ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского»
(ННГУ)

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В ТРУДАХ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

Материалы

XV Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов

(г. Нижний Новгород, 11 января 2021 г.)

XVII Всероссийской научно-практической студенческой конференции

«Актуальные проблемы современной юридической науки и практики»

(г. Нижний Новгород, 14 мая 2021 г.)

XVI Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов

(г. Нижний Новгород, 7 июня 2021 г.)

XVII Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов

(г. Нижний Новгород, 25 июня 2021 г.)

Конкурса научных работ студентов по европейскому праву

(г. Нижний Новгород 10 – 25 мая 2021 г.)

Конкурса научных работ студентов по международному гуманитарному праву (г. Нижний Новгород, 2021 г.)

Нижний Новгород

2022

УДК 340.1 (06)
ББК Х0 (Я431)
А 43

Проблемы правового регулирования в трудах молодых ученых: Материалы XV Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов (г. Нижний Новгород, 11 января 2021 г.), XVII Всероссийской научно-практической студенческой конференции «Актуальные проблемы современной юридической науки и практики» (г. Нижний Новгород, 14 мая 2021 г.), XVI Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов (г. Нижний Новгород, 7 июня 2021 г.), XVII Внутривузовской научно-практической конференции магистрантов (г. Нижний Новгород, 25 июня 2021 г.), III Конкурса научных работ студентов по европейскому праву (г. Нижний Новгород 10 – 25 мая 2021 г.), Конкурса научных работ студентов по международному гуманитарному праву (г. Нижний Новгород, 2021 г.) / Под ред. Черных Е.Е. – Н. Новгород, 2022.

Для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов, а также тех, кого интересуют актуальные проблемы современной юридической науки и практики.

ББК Х0 (Я43)
© Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет
им. Н.И. Лобачевского, 2022

Оглавление

Абдуллина Л.Р. Понятие и признаки дистанционной работы в России и в зарубежных странах 13

Аблуков В.С. К вопросу о понятии «показания» в российском уголовно-процессуальном праве 20

Авдеева Е.А. Защита трудовых прав работников: правовое регулирование и практика реализации 25

Аверина А.А. Искусственный интеллект как субъект и объект гражданских правоотношений 32

Агаева Л.Р. кызы Таможенно-тарифное регулирование как правовой рычаг воздействия на внешнеэкономическую деятельность 40

Агаронян Н.М. Товар как объект рекламирования по законодательству РФ: специфика, проблемы и перспективы правовой регламентации 46

Агафонов А.В. Проблемы наложения границ земельных участков при кадастровом учёте и пути их решения 49

Адилова Д.И. Внесудебное банкротство граждан как новелла гражданского законодательства: плюсы и недостатки 54

Азизова А.И. Актуальные проблемы правового регулирования защиты персональных данных в Российской Федерации 59

Айдарова Ю.А. Проблемы назначения и применения принудительных мер медицинского характера 65

Алёнова М.С. Особенности правового регулирования немедийной рекламы 72

Андреянова А.А. Уголовно-правовая характеристика тяжких последствий как оценочной категории в уголовном праве 79

Анисимов И.М. Статус частных военных компаний в международном и национальном правовом поле 83

Афанасьева А.А. Понятие недопустимости доказательств в уголовном процессе 91

Бадзгарадзе Г.Д. Некоторые способы совершения преступных действий, связанных с получением доступа к социальным сетям потерпевшего 99

Бажина И.Д. Информационный терроризм 107

Баландина Г.А. Особенности законодательного регулирования банкротства физических лиц 111

Балахнина Е.Д. Проблема гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный в результате использования технологий искусственного интеллекта при оказании медицинских услуг 116

Барави Т.М. Международные торговые обычаи: ИНКОТЕРМС-2020 122

Баранцева А.В. Некоторые проблемные вопросы подготовки к рассмотрению уголовного дела судом присяжных заседателей на стадии поступления уголовного дела в суд 127

Баскаков Е.Ю. Международно-правовые аспекты охраны озонового слоя 136

Баскаков Е.Ю., Фесенко Е.С. Программа «Дальневосточный гектар» и «Арктический гектар» как инструмент обеспечения экономического благополучия Российской Федерации 140

Башинский А.И. Ст. 282 УК РФ. История изменений с момента введения в Уголовный Кодекс РФ, основные проблемы, перспективы развития 148

Белова Н.А., Шорина А.Н. Анализ «мусорной» реформы 2019 года. Опыт зарубежных стран 155

Белоусова Ю.С. Правовое регулирование договора участия в долевом строительстве 163

Беляков Д.Д. Экологические преступления как угроза национальной безопасности и роль судебно-экологической экспертизы при её нейтрализации 169

Белянина В.В. Проблемы правового регулирования текущего и капитально ремонта в многоквартирном доме 173

Бесова Е.А. Актуальные правовые средства противодействия незаконной миграции 180

Биюшкин А.Ю. Робот как субъект гражданских правоотношений 190

Бодров М.А. Проблемы реализации права граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства 194

Бобровский Г.Ю. Электронные трудовые книжки: опыт России и зарубежных стран 198

Богданов Н.Е. Значение актов Конституционного Суда Российской Федерации в правовой системе России 204

Бодрова Е.И. Проблемы исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации 209

Борзенко А.А. Коронавирус: форс-мажор или временная невозможность исполнения обязательств? 213

Боровикова А.А. Правовые последствия признания проведенных торгов недействительными 218

Боровкова О.В., Лохов В.А., Хамраева Д.О. О недостаточности регионального финансирования спортсменов-юниоров 225

Бунтова А.В. Европейская голубая карта на трудовом рынке ЕС 229

Бурхаева В.Е., Кузнецов С.В., Черняткина Е.А. Деятельность Европейской конфедерации профсоюзов по решению проблем защиты прав работников-мигрантов из третьих стран в ЕС 236

Бышева Ю.В. Анализ публикаций СМИ по проблемам противодействия коррупции на примере газеты «Нижегородская правда» 244

Ванюшина А.А. Актуальные проблемы проведения восстановительного ремонта в рамках обязательного страхования автогражданской ответственности 248

Васильева А.Е. Тюремные татуировки мужчин и женщин: сходства и различия 257

Идеальное государство Платона 262

Ведерников Д.С. Обращение взыскания на имущество, являющееся предметом ипотеки ... 271

Волков А.А. Актуальные вопросы современности: терроризм и права человека. 278

Волкова А.С., Прокофьева А.С., Ладилова Д.Д. Правовые проблемы лесного законодательства и пути их решения 281

Волкова Е.М. Основания и порядок предоставления земельного участка, находящегося в государственной собственности для строительства без проведения торгов 285

Волкова М.В. Искусственный интеллект в российском судопроизводстве 289

Володина А.В. Ответственность за нарушение законодательства об использовании и охране лесов 294

Воронов Д.А. Генезис института участия прокурора в суде присяжных 299

Вьюгина К.А. Свобода передвижения лиц в Европейском Союзе 305

Галка А.С. Lex mercatoria в практике международных коммерческих арбитражей 309

Гальченко В.В. Проблемы реализации отзыва депутата представительного органа местного самоуправления 312

Ганина А.А. Процедура медиации: теория и проблемы реализации 317

Гарибян Э.К. Проблемы международного и российского правового регулирования электронной торговли 322

Генералов В.В. Административно-правовой режим проведения спортивно-массовых мероприятий: содержание, признаки и особенности 328

Гимон О.А. Основания выполнения дополнительных работ по государственному контракту 333

Голикова Е.П. Международные соглашения о противодействии коррупции и участие в них Российской Федерации 342

Горовой Н.А. Проблемы применения законодательства об ответственности за убийство, совершенное в состоянии аффекта 348

Горохова Е.А. Проблемы правового регулирования надбавок и доплат стимулирующего характера 354

Горшков Д.В. Некоторые вопросы применения домашнего ареста в качестве меры пресечения в уголовном процессе 364

Горячева Е.Н. Совершенствование работы с обращениями граждан в органах местного самоуправления 368

Горячевская С.С. Об определенной последовательности действий следователей при квалификации ими деяний, связанных с необходимой обороной 375

Воеводина В.А., Гофман Э.В. Особенности исследования измененных или уничтоженных папиллярных узоров 380

Грездова Е.Д. К вопросу понимания ущерба в ракурсе различных оснований материальной ответственности работодателя перед работником 385

Гумерова А.Ш. О процессуальных проблемах определения дееспособности лица, находящегося в состоянии оглушении, сопора, комы, а также вегетативном состоянии 389

Гусева В.М. Понятие и содержание дознания в службе судебных приставов 395

Даншаев Б.А. О правовой природе правомерности причинения вреда в спорте 402

Денисова А.В. Проблемы судебного разбирательства в отношении несовершеннолетних .. 409

Дёмина А.А. Крайняя необходимость как основание освобождения от административной ответственности 415

Дмитриева Ю.С. К вопросу о понятии юридического факта 423

Дойникова Е.С. Изменения правового регулирования дистанционной работы 427

Дубик М.А. Охрана труда спортсменов: элементы и проблемы, связанные с ее реализацией 433

Дусманов Е.А., Маметов Ф.М. Необлагаемый минимум при налогообложении доходов физических лиц как средство борьбы с бедностью 438

Евдокимов М.А. Актуальные проблемы реализации процессуальной деятельности следователя на стадии возбуждения уголовного дела 442

Егоров А.И., Швыркаева О.А. Проблема реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство линий электропередачи 446

Жарков Е.В., Тарасов Н.С. Право работника на частную жизнь и контроль работодателя за выполнением трудовых обязанностей 452

Жаркова Е.Д. Санкции за нарушение договорных обязательств 461

Жидоморов М.А. Эффективность мер пресечения в уголовном процессе России 466

Забловская А.А. Дискуссионный вопрос о возрасте уголовной ответственности несовершеннолетних 471

Задёра В.В. Молодёжная безработица в Хабаровском крае: меры поддержки, проблемы и перспективные пути решения 474

Зайцева И.П. Актуальные проблемы правового регулирования в сфере обращения ТКО (на примере Удмуртской Республики) 477

Землянигина В.Ю. Профессиональное обучение сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации 481

Зинченко М.М. Правовые аспекты использования контента, созданного по оригинальному произведению в Российской Федерации и зарубежных странах 489

Зрилин А.В. Проблемы определения размера компенсации морального вреда, причиненного действиями правоохранительных органов 497

Зубова А.С. О необходимости нотариально удостоверенного согласия супруга для заключения предварительного договора купли-продажи недвижимого имущества, являющегося совместной собственностью супругов 501

Зубова Н.А. Вопросы выплаты среднего месячного заработка за период трудоустройства при расторжении договора с лицом, работающим по совместительству 507

Иващенко Е.Р. Актуальные вопросы ресоциализации во Франции 519

Ильина Е.Д., Тюрнина С.В. Правовые проблемы регулирования минимального возраста вступления в брак 526

Искандаров М.Д. Кодификация современного экологического законодательства: проблемы и перспективы 533

Исмайлов Д.А. Применение медиации в деятельности участковых уполномоченных полиции 537

Исхакова Д.Р. Уголовно-правовая квалификация незаконной добычи полезных ископаемых 541

Кагамлык Д.В. Правовой режим Арктики как особого региона в современном мире 547

Кальдяев С.С. Защита журналистов во время вооружённых конфликтов в международном гуманитарном праве 550

Каршкова К.С. Некоторые особенности толкования договора в российском и английском праве 552

Кашина Д.С. Понятие и классификация объектов и следов биологического происхождения 560

Каюмова Э.Р. Ответственность за вред, причинённый беспилотным транспортным средством как источником повышенной опасности 567

Кем К.В. Перспективы легализации проституции в России 572

Киселёва А.А. Животные и международное гуманитарное право 576

Киселева А.В. К вопросу о предмете мошенничества в сфере недвижимости 583

Клопова О.К. Правовые аспекты применения искусственного интеллекта в медицине 592

Клочков И.М. Международное сотрудничество Российской Федерации в области правового регулирования рынка труда и противодействия нелегальной трудовой миграции 597

Клюкин А.А. Право на охрану здоровья и медицинскую помощь 601

Клюшникова (Загороднюк) К.А. Некоторые проблемы приобретения права собственности на недвижимое имущество по давности владения 606

Кокина Р.Н. Проблемы совершенствования суда присяжных в России 610

Колесникова Р.С. Упразднение органов региональной конституционной юстиции как актуальная тенденция развития судебной системы Российской Федерации 615

Комнов А.Д. Ущемление интересов различных субъектов при установлении санитарно-защитных зон и других обременений и ограничений в отношении земельных участков. 620

Коновалова А.С. Природа коррупции: портрет коррупционера 627

Коробкова В.О. Биологическая безопасность и пандемия коронавирусной инфекции COVID-19: правовой анализ, пути решения 632

Коростелева Т.О. Сравнительный опыт правового регулирования суррогатного материнства в Российской Федерации и иностранных государствах 643

Котин Д.В. Правовой статус Арктики: проблемы нормативной регламентации 650

Кочетков Д.И. Общая характеристика конвенционных источников, регламентирующих договор международной автомобильной перевозки 656

Краева А.И. Некоторые особенности договора оказания платных медицинских услуг как договора публично-правового характера 666

Красильникова Н.А. Принципы дисциплинарной ответственности в системе принципов трудового права 671

Круглова Е.С. Система принципов организации и деятельности органов прокуратуры в производстве по делам об административных правонарушениях 680

Кудин Н. Автомобильные дороги общего пользования как объекты гражданских прав 688

Кузин С.Е. Проблемы суицидального поведения среди подростков 694
Кузина Е.Д. Договор обещания дарения как разновидность договора дарения 704
Кузнецов И.А. Проблемы правового регулирования налогового контроля в Российской Федерации 709
Кузнецова Е.М. К вопросу о злоупотреблении должностными полномочиями 714
Кукушкин А.В. Проблемы и перспективы применения правил налогообложения КИК в Российской Федерации 723
Лалаева А.А. кызы Экономико-правовые проблемы и перспективы ЕАЭС 734
Лаптева Р.В. Реализация Федерального закона от 27.12.2018 № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: проблемы правового статуса животных без владельцев 747
Лапшин М.Н., Лялева Е.С. Законодательные дефиниции в экологическом праве: технико-юридические основания и проблемы формирования 754
Лапшина К.Б. Ответственность за торговлю людьми и использование рабского труда 760
Лебедева Т.Л. Проблемы правового регулирования банковского сопровождения сделок по государственному оборонному заказу 763
Лемехов С.В. Некоторые проблемы регулирования трудовых правоотношений с работниками религиозных организаций 772
Леонтьева Е.С. Правовое регулирование договора аренды земель сельскохозяйственного назначения 778
Лыков А.А. Проблемы законодательной конструкции статьи 148 УК РФ "Нарушение права на свободу совести и вероисповедания" 784
Ляшкова А.Д. Проблемы применения системы эскроу в долевом строительстве 790
Макаров А.В. Проблемы в законодательстве о градостроительной деятельности при осуществлении государственного строительного надзора 794
Макеева Э.Н. Законодательные основы реализации и защиты прав детей-инвалидов в Российской Федерации: историко-правовой анализ 798
Марийский А.О. Правовой статус незаконных комбатантов 807
Маркова А.Д. Злоупотребление правом страховщиком на стадии заключения договора страхования 814
Мармий А.В. Правовые проблемы торговли технологиями и товарами двойного назначения 820
Мартынова О.Н. Соотношение понятий «языковая манипуляция» и «эксплицитная вербальная агрессия» в рамках неконвенционального речевого взаимодействия 828
Мартынова Я.А. Проблема развития Интернет-преступлений (киберпреступлений) и их уголовно-правовое правовое регулирование 837
Мартышкина Н.Ю. Институт реабилитации в уголовном процессе: проблемы применения 843
Маслова М.Е. Проблемы осмотра места происшествия на начальном этапе расследования бытовых убийств 848
Матвеев А.С. Многоаспектный характер правовой природы открытых лицензий 854

Матвеева С.В. Иностранная валюта как объект гражданского права: целесообразность либерализации валютного регулирования 860

Мельников Д.О. Правило репатриации валюты как ограничение в осуществлении внешнеэкономических сделок 867

Миннуллина К.А. Прокредиторский подход к институту банкротства в российском праве: преимущества и недостатки 873

Миронов А.В. Международный коммерческий арбитраж и публичный порядок: тенденции судебной практики в Российской Федерации 880

Миронов Н.Г. Уголовно-правовая квалификация неправомерного изъятия вещей с мест захоронения 891

Мирошниченко А.Г. Культуральный аспект понимания законности 896

Михайлова З.А. О некоторых вопросах совершенствования системы квалификаций в Европейском союзе и в России 901

Михайлова К.С. К вопросу о распространении международного гуманитарного права в космосе 910

Михайлова К.С. История создания и деятельности Нюрнбергского военного трибунала 922

Миханова Т.А. Проблемы квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления 927

Мищенко И.В. Влияние права застройки на правоотношения застройщиков и собственников земельных участков 934

Мовсесян К.Г. Регулирование запрета дискриминации в европейском трудовом праве: концепция «доступа к занятости», запрет дискриминации по возрасту и по состоянию здоровья 939

Моисеенко А.А. Анализ содержания и результаты применения директивы ЕС (на примере одной или нескольких конкретных директив) 948

Молькова Е.А. Принцип диспозитивности в системе принципов гражданского права 954

Морозов И.А. Коррупция как свойство ментальности и обыкновения 958

Морозова А.В. Смешанная форма правления: история и современность 962

Мохаммад Ж.А. Адаптация нарушений целостности культурных ценностей в соответствии с нормами международного права 967

Мохаммад Ж.А. Обязательство государств контролировать свои международные границы в соответствии с международными конвенциями 975

Мохаммад Ж.А. Международный характер киберпреступности 986

Муратова А.А. Риски заказчика при определении поставщика по самой низкой закупочной цене 995

Мурылева Т.А. Особенности механизма построения процедуры медиации по делам в отношении несовершеннолетних 1002

Мурылева Т.А. К вопросу о медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних 1010

Мухорина А.А. Актуальные проблемы реализации права граждан на обращение в налоговые органы Российской Федерации в электронной форме 1018

Назарова П.А. Экономическая преступность как угроза национальной безопасности 1023

Нефедова А.В. Законодательство РФ о беженцах в свете практики Европейского суда по правам человека 1028

Никитина А.А. Правовое регулирование безнадзорных животных 1031

Никитина Е.М. Правовой статус главы местного самоуправления в России и Австрии: сравнительный анализ 1037

Никифорова Е.Е. Понятие «систематичность» в ст. 151 УК РФ 1046

Николаева П.Д. Выявление признаков устной и письменной речи как актуальная проблема судебно-экспертной деятельности 1049

Никонова А.Д. Юридические факты в гражданском праве России и Германии. 1055

Новикова А.Н. О последствиях нарушения денежных обязательств 1061

Норова А.У. Причины административных правонарушений на дороге и пути их искоренения 1068

Носова К.В. Особенности изменения категории земельных участков сельскохозяйственного назначения 1073

Овсянникова М.С. Совершенствование правоприменительной системы государственных и муниципальных закупок 1083

Овчаров В.С. Теоретическая и технико-юридическая специфика экстраполяции концепции soft law «мягкого права» в национальную систему права 1088

Овчинникова С.С. Опубликование и перевод постановлений Европейского Суда по правам человека в России 1096

Ольховский Иван Андреевич Современные проблемы правового обеспечения защиты и поощрения капиталовложений в РФ в свете Федерального закона № 69-ФЗ «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации» от 01.04.2020 г. 1101

Опокина В.С. Ятрогения – гражданско-правовой аспект 1105

Орлова М.Л. К вопросу о проблемах правового регулирования прокурорского надзора за исполнением законодательства об охране окружающей среды 1110

Остроумов А.С. Договор аренды лесных участков под линиями электропередач 1121

Оськина А.В. Криминальный суицид несовершеннолетних, совершенный с помощью интернет-технологий: некоторые вопросы расследования преступлений 1125

Палагичева Ю.Н. Защита прав налогоплательщика 1133

Панасовский А.О. Публично-правовая ответственность кредитных организаций за нарушение законодательства Российской Федерации: проблемы и пути их решения 1139

Панченкова Ю.А. Тенденции развития законодательства об изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд: на примере Федерального закона о предоставлении земельных участков для строительства магистральных коммуникаций ... 1143

Перешеина А.А. Международное гуманитарное право и кибератаки во время вооруженных конфликтов 1148

Печилина П.О. Проблемы нормативного закрепления законодательной дефиниции «экологический туризм» 1163

Пискунова А.Э. Построение внутреннего рынка в ЕС и ЕАЭС (сравнительно - правовой анализ) 1169

Плотникова Ю.А. Проблема обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия при организации похоронного дела в России 1174

Повереннова А.В. Особенности работы вне офиса: проблемы правового регулирования дистанционной работы в России 1179

Подзоров К.С. Особенности оплаты выполненных работ подрядчику по государственному контракту 1184

Полозова Ю.И. О проблемах следственного осмотра 1188

Попов В.Е., Мокиевский С.Ю. Статус откомандированного работника и борьба с социальным демпингом как одна из тенденций развития европейского трудового права .. 1192

Пряженцова К.А. Материнский капитал как объект гражданского права 1199

Пчелин И.А. Эффективность цифровых платформ при защите прав инвесторов 1205

Пятаев Н.В. Значение актов Международной торговой палаты для регулирования посреднической деятельности на мировом рынке 1211

Разуваева С.А. Типология конфликтной языковой личности участника stand up-шоу на видеохостинге youtube 1218

Резцова Д.А. Профессиональная этика сотрудника органов внутренних дел: деонтологические и правовые аспекты 1223

Ремизова С.С. Сравнение некоторых положений законодательств о судебно-экспертной деятельности России, Казахстана и Киргизии 1228

Роганова Д.С. Исторические аспекты развития Конституции РФ 1234

Романова Д.П. Актуальные вопросы совершенствования законодательства о трансплантации органов и тканей человека 1240

Рузанова Д.А. Правовые проблемы взыскания неустойки по страховым спорам ОСАГО . 1249

Рукавишников Н.А. Правовые основы и значение оценочной деятельности в Российской Федерации 1255

Рыбаков И.В. Лингвистическое исследование контента youtube-каналов и текстов, содержащих признаки религиозного экстремизма 1263

Рыжанская А.И. Проблемы обеспечения налоговой тайны 1269

Рысин И.С. Горизонтальный моббинг (психологическое насилие) в рамках нарушения права работника на защиту трудовой репутации 1275

Саванина И.Р. Роль биометрии в сфере кредитования в условиях пандемии COVID-19.... 1283

Савченко Ю.В. Позитивные и негативные черты трудового права России и ЕС (сравнительный анализ) 1288

Сазонова Т.С. Гарантии реализации принципа независимости судей в гражданском процессе 1294

Сайфуллина К.П. Возникновение родительских правоотношений при использовании суррогатного материнства 1300

Салахова А.Н. Оформление трудовых отношений в условиях цифровизации 1308

Сапарова М.В. К вопросу о возможности применения экстрасенсорики в расследовании и раскрытии преступлений 1314

Саратовцев А.Н. Правовое государство в современной России 1317

Сафронов О.Ю. Принцип состязательности сторон как предпосылка введения института адвокатского расследования в УПК РФ 1321

Седенкова С.Д. О некоторых проблемных вопросах участия адвоката (защитника) в следственных действиях 1325

Селивановская Т.И. Реализация права выбора вида трудовой книжки для отдельных категорий граждан 1330

Сергиевский А.В. Субординация обязательных требований участников при банкротстве корпораций 1333

Сергейчева Ю.Н. Уголовная ответственность педагогических сотрудников образовательных организаций за получение незаконного вознаграждения (взятки) 1337

Сетоян Э.О. Проблемы злоупотребления потребителем субъективным правом по Закону РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей» 1343

Скворцов А.В. Отдельные аспекты назначения наказания по ст. 111 УК РФ 1352

Смазнов А.С. Как изменился конституционно-правовой статус Президента РФ в результате конституционной реформы 2020? 1356

Смирнова А.Е. Банковская тайна в условиях цифровизации: эффективность защиты 1359

Смирнова А.Д. Проблемы определения статуса земель сельскохозяйственного назначения и пути их решения 1363

Смирнова А.Н. Квалификация вооруженных конфликтов 1368

Смирнов В.М. Проблемы, возникающие в судебной практике при рассмотрении споров, связанных с использованием опционных конструкций в гражданском обороте 1373

Смирнова Л.А. К вопросу о соотношении национального и международного права в свете Конституционной реформы 2020 г. 1381

Смирнова Н.Н. Режим пребывания трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза на территории Российской Федерации 1389

Соломская Я.А. Презумпция Добросовестности Налогоплательщика 1393

Степанова А.Н. Понятие и содержание муниципального земельного контроля 1403

Стрекалова Л.А. Правовая сущность, значение и особенности порядка привлечения военнослужащих к ответственности за совершение административных правонарушений 1407

Стрельников К.Н. Роботизация европейского рынка труда: проблемы, дельнейшие перспективы и регулирование нормами европейского трудового права 1417

Стрижов М.М. Коррупция и противодействие ей в современной России 1425

Суханова В.В. Конституционное право граждан на свободу информации в современной России: особенности содержания и практики реализации 1429

Сырвачев Е.Е. Формирование антимонопольного законодательства в России 1438

Тараканова Ю.А. Проблемные вопросы, возникающие при производстве предъявления для опознания 1441

Тарасова С.О., Ельцова Е.В., Должикова Е.А. Право Российской Федерации на Арктическую зону 1448

Телегин В.В. Реализация организацией на практике права взыскания убытков с банка, возникших в связи с совершением третьими лицами мошеннических действий 1453

Терешенкова А.А. Как изменился правовой статус Конституционного Суда РФ в результате конституционной реформы 2020 года? 1459

Толкачёва Ю.В. Злоупотребление должностными полномочиями по уголовному законодательству России и Франции 1465

Трошанина Ю.А. Особенности привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника в процедуре банкротства организаций 1471

Трусова С.В. Обязательное предложение о приобретении акций публичного общества в сфере противодействия рейдерству 1477

Усков А.А. О некоторых аспектах договора концессии в сфере водоснабжения 1484

Устинова С.Э. Международная торговля услугами: барьеры и ограничения, российский экспорт услуг 1488

Федоров В.Е. Финансирование организации и проведения выборов: проблемы и регулирование 1493

Филёва А.В. К вопросу финансирования терроризма в рамках торговых операций 1497

Филиппова У.А. Профайлинг как новая методика расследования преступлений 1500

Фрунзэ С. Юридическая техника искового заявления: к постановке проблемы 1508

Фурман Л.Е. Гражданско-правовая ответственность за нарушение прав потребителей 1512

Ханов Л.А. Защита прав налогоплательщика в ходе истребования налоговым органом документов (информации) в рамках налоговой проверки и вне их. 1520

Хлынова А.А. Проблемы, связанные с отсутствием нормативно-правового закрепления статуса криптовалюты 1529

Худякова А.Е. Женская преступность в России: количественные и качественные показатели 1534

Цветкова С.А. Незаконная рубка лесных насаждений: анализ современных проблемных аспектов и космический мониторинг как возможное средство их решения 1542

Цыганов С.С. Актуальные проблемы правового регулирования договора аренды земельных участков под объектами единой газораспределительной системы 1549

Чежидова А.С. Актуальные правовые средства противодействия и борьбы с миграцией в связи с распространением коронавирусной инфекции: практика России и зарубежных стран 1557

Черухова А.В. Форма и содержание административного искового заявления 1566

Черепанова Д.К. Продление меры пресечения в виде заключения под стражу свыше предельно установленных сроков: особенности, проблемы и пути их решения 1571

Черкасова А.В. Проблемы в сфере реализации положений о мерах социальной поддержки предпенсионеров в РФ 1583

Чиркова А.М. Терроризм: история возникновения и правового регулирования 1587

Шалашова Е.А. Проблемы правового механизма избрания и исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста 1593

Шарапова А.Е. Проблемы регулирования трудовой миграции в Российской Федерации и способы их решения с учётом опыта Франции 1600

Шаров А.И. Правовые последствия признания сделки должника недействительной 1606

Шевцов В.С. Перспективы судебного примирения в арбитражном процессе 1614

Шишкина О.В. Авторы и иные правообладатели аудиовизуального произведения: законодательство и правовая доктрина……1620

Шкарина Н.С. Вопросы, возникающие при применении законодательства об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим 1624

Шошина А.В. Использование сети Интернет для содействия террористической деятельности 1628

Шумилина А.А. Дистанционная занятость в трудовых отношениях: проблемы правового регулирования и пути развития 1633

Юдин Д.А. Договор транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов..... 1639

Юдин И.Н. Механизм отречения и отрешения от власти в России. История и современность 1644

Ялкапов Э.О. Уголовное преследование в российском досудебном производстве: понятие и значение..... 1648

Ямщиков К.С. Торговые войны: нетарифные меры в современной внешнеторговой политике 1651

Яхнис А.А. Компетентность, как критерий допустимости участия переводчика..... 1655

Понятие и признаки дистанционной работы в России и в зарубежных странах

Абдуллина Лилия Ринатовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Каргин Константин Васильевич

Современный мир характеризуется динамичным развитием всех сфер общественной жизни. С каждым годом появляется все больше и больше различных технологий, способствующих упрощению человеческой жизни и деятельности. Новые технологии, для характеристики которых зачастую используется термин «инновационные», постепенно вытесняют традиционного сложившиеся их аналоги в обществе. При проведении поверхностного анализа можно отметить, что таковые технологические изменения присутствуют практически во всех сферах и отраслях жизни и деятельности человека и общества. К примеру, в бытовой сфере появилось множество приборов и приспособлений, упрощающих процедуру ведения дел по домашнему хозяйству. В социальной сфере в последние годы появились интернет, социальные сети и многие другие элементы, без которых невозможна жизнь современного человека. При помощи современных инновационных технологий, осуществляются различные виды услуг, в том числе и в деятельности государственных учреждений, сферы обслуживания (магазины, рестораны) и во многих других отраслях и сферах.

Говоря о трудовой сфере, также можно отметить влияние современных технологий. Однако в данном сегменте все намного интереснее и, как правило, сложнее. С одной стороны, общество развивается, подстраиваясь под динамично развивающееся окружение, под влиянием которого появляются различные способы нового осуществления трудовой деятельности. Кроме того, появляются новые профессии и формы осуществления работы. Анализируя данные факты, можно сделать вывод о наличие двух способов работы в наше время, или, говоря иным языком двух форм осуществления трудовой деятельности, двух разновидностей работ: 1) Традиционной и 2) дистанционной. Оба вида закреплены и регламентированы Законодательством Российской Федерации.

Стоит отметить, что для многих не совсем однозначно, что понимается под «Дистанционной работой», и как правильно использовать ее возможности для развития компании. Мы рассмотрим само понятие, признаки дистанционной работы в России и за рубежом, определим разновидности дистанционной работы и ее основные отличия от традиционной работы. Выделим преимущества и недостатки дистанционной работы для работодателей и для сотрудников.

Результаты исследования носят теоретический характер и могут быть использованы при организации удаленных рабочих мест в организациях. Рассмотрение перспектив развития дистанционной работы в России показывает, что интерес к данному виду работы среди компаний и сотрудников растет, следовательно, стоит ожидать роста числа дистанционных рабочих мест в различных организациях[1].

Как уже упоминалось ранее, внедрение информационных технологий во все сферы жизнедеятельности способствуют появлению новых видов деятельности, закрепленных трудовым законодательством, а также высококвалифицированных специалистов, способных функционировать в условиях удаленного рабочего места.

В современном мире работа на территории работодателя не является единственной формой труда. С развитием технологий, повсеместным использованием Интернета появилась возможность каждому человеку выбрать для себя удобный способ работы. Из-за транспортных проблем в крупных городах, из-за сложной ситуации в экономике региона, соискателям сложно найти традиционную работу, которая бы их полностью устраивала. Можно рассматривать иные варианты, такие как: жизнь поближе к месту работы в своем городе, чтобы не попадать в пробки, либо переезд в другой город, а может даже в другую страну, чтобы трудоустроиться там, однако этот вариант подойдет не для всех. Исходя из этого возникает потребность в дистанционной работе, которая может решить практически все вышеперечисленные проблемы. Удаленная работа дает возможность людям реализовать себя в профессии. Но сама возможность внедрения удаленных рабочих мест в компании имеет большой потенциал.

Впервые понятие «**дистанционная занятость**» появилось в Соединенных Штатах Америки, благодаря профессору университета Южной Калифорнии Джеку Ниллесу. В конце двадцатого века им было выдвинуто понятие «телекомьютинг», что означало работу, которая выполняется в течение определенного времени вне рабочего места, с помощью компьютерных технологий(устройств)[2].

В Российском же законодательстве понятие «дистанционная занятость» впервые появилось в 2013 году- в гл. 49.31 Трудового Кодекса Российской Федерации «Особенности регулирования труда дистанционных работников»[3]. В данной главе отражены достаточно важные моменты, связанные с дистанционным трудом. Прежде всего, дается понятие дистанционного труда, из которого следует, что важными характеристиками этого типа трудовых отношений выступает труд вне места нахождения работодателя, а также вне

[1] Корякова Е. А., Изюмова Д. А. ДИСТАНЦИОННЫЙ ТРУД В РОССИИ: ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ // Вопросы российской юстиции. 2021. №11.

[2] Анненко П. Н. Опыт применения дистанционной занятости в зарубежных компаниях // Human Progress. 2018. №10.

[3] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.05.2021) // www. consultant.ru (дата обращения 06.05.2021)

места, находящегося под его контролем, а также то, что коммуникации между работником и работодателем осуществляются посредством электронных средств связи. Кроме того, в этой главе ТК РФ урегулированы особенности заключения, изменения и расторжения трудовых договоров с дистанционными работниками, взаимные уведомления сторон, а также особенности организации охраны труда и режима рабочего времени и отдыха для данной категории работников.

При этом можно выделить официальное понятие изучаемой формы трудовой деятельности: «Дистанционной работой является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети «Интернет».

Рассматривая данное определение, указанное в законодательстве РФ, можно выделить отличительные черты дистанционной работы от традиционной:

1. Во-первых, дистанционная работа представляет собой в первую очередь занятость, вне рабочего места, закон при этом не конкретизирует, что местом осуществления рабочей деятельности вне рабочего места, обязательно должен быть дом. Иными словами, дистанционная работа может осуществляться не только на дому. Место работы при дистанционном режиме выбирает сам сотрудник. Его расположение не влияет на процесс выполнения задач. Человек должен иметь возможность исполнять свои обязанности там, где ему удобно, по своему усмотрению при наличии технической оснащенности.
2. Кроме того, главной отличительной чертой при дистанционном режиме работы, является наличие информационных технологий. Данный признак является необходимым, поскольку работник, осуществляя работу вне рабочего места, должен оставаться всегда на связи с работодателем, выполнять отчеты вовремя, путем отправления через почту и другие компьютерные ресурсы.

В соответствии с изменениями в законодательстве-

Организация должна будет предоставлять сотруднику нужное оборудование, средства защиты информации и т.п. При этом работник на дистанционной форме сможет использовать свои, либо арендованные средства с согласия или ведома работодателя. В данном случае необходима выплата компенсации, призванной возместить таковые расходы.

3. Третьей отличительной чертой является интернет, так как рассматривая дистанционную работу, в современном мире, как минимум используется 2 важных составляющих интернета: 1) почта, 2) сайты для получения информации при осуществлении определенной задачи.

4. Четвертой особенностью необходимо выделить возраст дистанционного работника. Глава 49.1 ТК РФ не определяет особенности регулирования труда с участием несовершеннолетних, что вызывает трудности в процессе правоприменения. Законодательство в данном случае не содержит каких-либо ограничений по возрасту, применяемых к дистанционным работникам. Труд несовершеннолетних является особым объектом правового регулирования и с учетом современных условий социально-трудовые права таких работников должны быть надежно защищены. Многие вопросы требуют более детальной регламентации. Законодательство должно учитывать, что несовершеннолетние в меньшей степени, чем взрослые работники способны к самодисциплине, которая крайне необходима при дистанционной работе. Однако стоит учитывать тот факт, несовершеннолетние могут лучше разбираться в современных информационных технологиях, и быстрее делать работу, в отличие от представителей, в свою очередь, совершеннолетних, но медленно осваивающих новые устройства для осуществления работы[4].

Что касается понятия дистанционной работы за рубежом, то на уровне Европейского Союза еще в 2002 г. социальными партнерами было заключено Рамочное соглашение о телеработе между Европейской комиссией и европейскими объединениями профсоюзов и работодателей. Раскроем несколько статей Соглашения, которые отражают специфику не просто надомного труда, а именно телеработы, связанной с использованием электронного оборудования.

В статье 6 данного Соглашения говорится о необходимости охраны частной жизни телеработников. В данной статье указывается, что установка оборудования для наблюдения за деятельностью телеработников допускается только в соответствии с положениями Директивы ЕС 90/270/ ЕЕС о минимальных требованиях охраны труда при работе с устройствами, оборудованными видеомониторами. Принятие данной нормы связано с повышенной мотивацией работодателей контролировать дистанционных работников с помощью электронных устройств. Как уже говорилось выше, телеработа связана с риском потери важной информации, принадлежащей работодателю. Стоит отметить, что в Российском законодательстве, нет норм, регулирующих вопросы как работодатель будет регулировать добросовестность, пунктуальность и правильность выполнения работы своего работника, что в свою очередь может нарушать условия трудового договора, заключаемого между работником и работодателем. Данный вопрос пока остается открытым[5].

В соответствии со ст. 5 Соглашения работодатель несет ответственность за принятие необходимых мер, направленных на сохранность предоставленных телеработникам для профессиональной деятельности данных, в частности в электронном виде. Работодатель обязан информировать работников о

[4] Браун Е. А. Понятие нетипичной занятости и классификация ее видов // Трудовое право в России и за рубежом. 2014. № 3. С. 11-15.

[5] Лютов Н. Л. Дистанционный труд: опыт Европейского Союза и проблемы правового регулирования в России // Lex Russica. 2018. №10 (143).

действующем законодательстве и корпоративных правилах в отношении защиты данных, в том числе об ограничениях в отношении пользования электронным оборудованием и Интернетом, а также об ответственности за несоблюдение указанных требований и ограничений. Телеработник, в свою очередь, отвечает за исполнение этих правил и законодательства.

Одной из проблем, связанных с телеработой, считается недостаточное вовлечение надомников и телеработников в процесс производственного обучения и повышения квалификации по сравнению с обычными работниками. В ст. 10 Соглашения устанавливается, что телеработники в этом вопросе должны обладать равными возможностями с основными работниками. Кроме того, в статье указывается, что телеработники должны проходить необходимое обучение в отношении технического оборудования, которое им предоставляется. Помимо этого, руководители телеработников и их непосредственные сослуживцы должны обучаться практике данной формы работы и управлению телеработой.

В дальнейшем подход структур Европейского Союза к дистанционному труду немного модифицировался. В 2015 году Европейский фонд по улучшению условий труда и жизни (Евро-фонд) выпустил исследование, посвященное так называемым новым формам занятости. Среди них упоминается и мобильная работа, основанная на ИКТ (информационно-коммуникационных технологиях, ICT-based mobile work). Мобильная работа, основанная на ИКТ, — это трудовые отношения, выполняемые по крайней мере частично, но регулярно за пределами «основного офиса», принадлежащего работодателю, либо специально приспособленного домашнего помещения, с использованием ИКТ для подсоединения к общим компьютерным сетям компании. Еврофонд отграничивает данную форму трудовых отношений от «традиционной телеработы», указывая, что для последней характерна привязка к какому-то конкретному месту выполнения работы, удаленному от работодателя (например, к дому работника), в то время как мобильная работа, основанная на ИКТ, не подразумевает какой-либо фиксации рабочего места. В своем обзоре Еврофонд оперирует разными степенями мобильности рабочего места: полная мобильность, подразумевающая частую перемену рабочих мест и форм трудовой деятельности (например, журналисты, инженеры, обслуживающие технику, менеджеры на разных площадках и т.д.), в российской терминологии — работа, носящая разъездной характер; частичная мобильность с частой сменой места работы, но в географически ограниченных районах либо привязанных к какой-то площадке (больницы, школы, кампусы и т.д.); размещение рабочих мест в нескольких точках; сетевые рабочие места. Представляется, однако, что для целей правового регулирования большее значение имеет не частота смены рабочих мест или их географический ареал, а степень определенности его фиксации и, соответственно, возможности работодателя по контролю за процессом труда.

Таким образом, быстро развивающиеся зарубежные компании стараются использовать все преимущества дистанционной занятости персонала, помогать

выстраивать баланс работы и личной жизни своих сотрудников, используя, в том числе неформальную дистанционную форму занятости. Положительным аспектом использования дистанционной занятости является равное оценивание результатов работы тех, кто работает на условиях телеработы, и тех, кто работает традиционно в офисе.

Изучение опыта зарубежных компаний, которые применяют телеработу более длительный период, может помочь избежать некоторых ошибок в переходе на дистанционную занятость в нашей стране, привлечь к работе наиболее квалифицированных специалистов из числа молодежи.

Проанализировав процесс производства дистанционной работы за рубежом, можно выделить плюсы и минусы дистанционной работы в России:

1. Экономическая выгода. Работодателю не нужно организовывать рабочее место, в большинстве случаев обеспечивать техникой (за исключением оборудования, необходимого для выполнения задачи).
2. Значительное снижение обязанностей по охране труда.
3. Инструмент дополнительной мотивации. Для некоторой категории сотрудников возможность работать дома — один из ключевых видов заинтересованности, который обеспечивает высокую производительность.
4. Для отдельных категорий работодателей — отсутствие доставки на работу и обратно служебным транспортом[6].

К недостаткам относятся:

1. Процесс контроля за сроками исполнения и качеством.
2. Затруднения в управлении персоналом.
3. Постоянная связь с работником на дистанционной работе и решение текущих вопросов в удаленном режиме посредством мессенджеров, телефона, e-mail.
4. Оформление кадровых процедур способом, отличным от классического (есть ряд особенностей).

Данный перечень преимуществ и недостатков удаленного труда безусловно не является полным. Работодатель принимает решение о необходимости введения этого режима на основании специфики деятельности компании и оценки сложности организации дистанционной работы.

Таким образом, на основании вышеизложенного можно отметить тот факт, что дистанционная работа как форма производства трудовой деятельности, является неотъемлемым элементом современного мира. Пандемиям короновируса, развитие технологий и иные изменения способствуют все большему распространению данной формы.

В связи с этим особую важность для законодателя с правовой точки зрения имеет необходимость ликвидации пробелов и коллизий в нормативно - правовом регулировании данной сферы. Ведь именно от данных факторов и от наличия эффективных правовых регуляторов в целом и будет зависеть

[6] Васильева Ю. В., Шуралева С. В. Содержание трудового договора о дистанционной работе: теоретические аспекты // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. №2 (28).

количественное распространение и качественное улучшение трудовой деятельности, производимой в форме дистанционной работы.

К вопросу о понятии «показания» в российском уголовно-процессуальном праве

Аблуков Вячеслав Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Обидина Людмила Борисовна

Показания являются самым распространенным доказательством по большинству расследуемых уголовных дел. Несмотря на это, понятие показаний в уголовно-процессуальном законодательстве и в теории уголовно-процессуального права четко не определено.

В теории уголовно-процессуального права имеются различные подходы к пониманию «показаний».

Например, В.К. Гладких считает, что показания – это устное сообщение об обстоятельствах уголовного дела, сделанное на допросе и зафиксированное в установленном законе порядке[1].

Е.Б. Гришина считает, что показания – это процессуальная форма сообщения лица, обладающего указанным в законе процессуальным статусом, сделанного в ходе допроса (очной ставки), зафиксированного в соответствии с положениями уголовно-процессуального закона, об обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела, и нормативно-определенных в качестве предмета показаний для конкретного участника процесса, а также об иных обстоятельствах, о которых допрашиваемый сообщил в ходе допроса (очной ставки)[2].

Новиков С.А. определяет, что показания – это сведения, полученные в ходе допроса, предъявления для опознания и проверки показаний на месте[3].

Таким образом, в науке уголовного процесса имеются различные точки зрения на термин «показания». Узкий (ограничительный) подход, в соответствии с которым к показаниям относят только сведения, полученные в ходе допроса. Узкий расширительный подход, в соответствии с которым к показаниям относят сведения, полученные в ходе производства не только допроса, но и очной ставки. Широкий подход, в соответствии с которым к показаниям относят сведения,

[1] Гладких В.К. Новый УПК: больше вопросов, чем ответов // Российский следователь. 2002. № 1. С. 18.

[2] Гришина Е.Б. К вопросу о понятии показаний в уголовном судопроизводстве России // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2009. № 1. С. 360.

[3] Новиков С.А. Понятие «показания» по новому уголовно-процессуальному законодательству: необходимые уточнения // Российский судья. 2002. №6. С.9

полученные в ходе производства всех следственных действий, содержащихся в главе 26 УПК РФ (допрос, очная ставка, предъявление для опознания, проверка показаний на месте).

В законодательстве используется ограничительный подход. В статьях 76-77 УПК РФ определено, что показаниями считаются сведения, сообщенные лицом только на допросе[4].

Целями данного исследования является определение правовой категории «показания» в российском уголовно-процессуальном праве, а также анализ следственных действий, при производстве которых могут быть получены показания.

Допрос — это следственное действие, состоящее в получении показаний от подозреваемого или обвиняемого. В.В. Кальницкий пишет, что основанием для допроса лица в качестве подозреваемого является сам факт постановки этого лица в соответствующее процессуальное положение, а для повторного допроса – сведения о том, что лицу известны фактические данные об обстоятельствах, имеющих значение для дела, либо ходатайство самого подозреваемого или обвиняемого[5].

Допрос выступает следственным действием, которое связано с получением сведений. Формирование показаний начинается с наблюдения человеком определенного факта или восприятия о нем информации (непосредственное восприятие лицом информации). Далее происходит запоминание. После чего в ходе допроса подозреваемый или обвиняемый сообщает сведения о факте следователю (дознавателю), который их воспринимает, запоминает и письменно воспроизводит в протоколе допроса. То есть, при проведении допроса устные сведения, получаемые от подозреваемого или обвиняемого преобразуются следователем в показания, которые содержатся в протоколе допроса[6].

В то же время допрос помещен в главу 26 УПК РФ, в которой содержится еще такие следственные действия, как очная ставка, предъявление для опознания и проверка показаний на месте. Эти следственные действия возникли на основе допроса. Кроме того, согласно ч.1 ст.192, ч.2 ст.193 и ч.1 ст.194 УПК РФ ни одно из этих следственных действий не может быть проведено без предварительного допроса. В ходе этих следственных действий могут быть сообщены такие же сведения о фактах, имеющих значение для уголовного дела, как и при допросе. Сведения, которые сообщает лицо при производстве этих следственных действий, воспринимаются этим лицом непосредственно.

---

[4] .Уголовно – процессуальный кодекс РФ от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020) [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/

[5] Кальницкий В.В. Ларин Е.Г. Следственные действия : учебное пособие / В.В. Кальницкий, Е.Г. Ларин. – Омск : Омская академия МВД России. 2015. С.94 [Электронный ресурс] URL: http://kostacademy.kz/novosti/2018/07/sledstv_deyastviy_2015.pdf

[6] Пилюшин, И. П. Получение показаний при осуществлении предварительного расследования : учебное пособие / И. П. Пилюшин. — Омск : Омская академия МВД России, 2010. С.13 [Электронный ресурс] URL: http://www.iprbookshop.ru/36054.html

Так, например, согласно ч. 2 ст.192 УПК РФ в ходе проведения очной ставки подозреваемый (обвиняемый) может дать показания об обстоятельствах уголовного дела, для выяснения которых проводится очная ставка. Первоначально производится допрос этих лиц и если у них имеются существенные противоречия в показаниях, то проводится очная ставка. Очную ставку считают специфической формой допроса или же одним из тактических приемов допроса, при котором происходит одновременный или поочередный допрос двух лиц, у которых имеются существенные противоречия в показаниях[7].

Приступая к даче показаний лицами, следователь выясняет у лиц, между которыми проводится очная ставка, знают ли они друг друга и в каких отношениях находятся между собой. Допрашиваемым лицам поочередно предлагается дать показания по тем обстоятельствам, для выяснения которых проводится очная ставка. На очной ставке нет необходимости предлагать участникам полностью рассказывать об обстоятельствах дела. Нужно обратить внимание на те показания, которые различаются по существу. После дачи показаний следователь может задавать вопросы каждому из допрашиваемых лиц. Таким образом, при производстве очной ставки подозреваемый (обвиняемый) так же, как и при производстве допроса дает показания, на что указывает сам законодатель в ч.2 ст.192 УПК РФ.

Согласно статье 193 УПК РФ предъявление для опознания производится только после первоначального допроса лица об обстоятельствах, при которых они видели предъявленные для опознания лицо или предмет, а также о приметах и особенностях, по которым они могут его опознать. Цель предъявления для опознания – установление тождества или различия опознаваемого объекта с тем, который запомнил опознающий[8].

Согласно ч.7 этой же статьи при опознании опознающим лица или предмета, опознающий должен объяснить по каким приметам или особенностям он опознал это лицо или предмет, то есть опознающий дает показания. При этом следователю запрещается задавать опознающему наводящие вопросы. Объяснения опознающего излагаются по возможности дословно. Требования о дословности и запрещении наводящих вопросов соответствует требованиям, которые свойственны даче показаний при допросе (ч.2 ст.189 и ч.2 ст.190 УПК РФ).

Эти показания выступают частью протокола, другой же частью выступает описание следователем (дознавателем) о действиях, которые совершались опознающим лицом, условиях в которых происходило опознание[9]. Например, опознавание опознающим предмета или лица невозможно без их осмотра,

---

[7] Савельева, М. В. Следственные действия : учебник для магистров / М. В. Савельева, А. Б. Смушкин. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2015. С. 178 [Электронный ресурс] URL: https://urait.ru/bcode/383066

[8] Терегулова А.А. Пути получения показаний в уголовном процессе // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2014. Т.14. №3. С.43.

[9] Пилюшин, И. П. Получение показаний при осуществлении предварительного расследования : учебное пособие / И. П. Пилюшин. — Омск : Омская академия МВД России, 2010. С.15 [Электронный ресурс] URL: http://www.iprbookshop.ru/36054.html

указания на них. Но все же, частью протокола являются сведения, по которым подозреваемый или обвиняемый опознало лицо или предмет и эти сведения можно считать показаниями. Изложение опознающим определенных сведений является ядром рассматриваемого процессуального действия; если исключить этот элемент, предъявление для опознания нельзя считать проведенным. Сведения в ходе предъявления для опознания сообщаются подозреваемым или обвиняемым не случайно, лицо непосредственно воспринимало информацию о предмете или лице, по которому позже проводилось предъявление для опознания.

Проверка показаний на месте — комплексное следственное действие, сочетающее в себе признаки допроса на месте происшествия и связанных с ним событий, осмотра, следственного эксперимента и предъявления для опознания[10]. Ни одно из названных следственных действий самостоятельно не может обеспечить цели, которые стоят перед проверкой показаний.

Для проведения проверки показаний на месте также требуется первоначальный допрос. Проверка показаний на месте производится в целях установления новых обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Проверка показаний на месте также связана с получением показаний, так как согласно ст.194 УПК РФ она начинается с предложения лицу, чьи показания проверяются, назвать место, где будет проводится следственное действие, воспроизвести ранее данные показания, относящиеся к местности. При проведении проверки лицо свободно рассказывает об обстановке и обстоятельствах исследуемого события. Во время проверки показаний запрещается задавать лицу, чьи показания проверяются, наводящие вопросы (ч.2 ст.194 УПК) и требование о свободном рассказе (ч.4 ст.194 УПК). Это также свидетельствует о том, что при проверке показаний на месте могут быть даны показания. Показания являются составной частью протокола, другой же частью является описание следователем (дознавателем) действий, указаний на предметы, документы или же следы, которые могут иметь значение для уголовного дела, которые показал лицо, чьи показания проверяются.

Таким образом, можно сделать следующий вывод: показания, которые даются при допросе и очной ставке, будут считаться самостоятельным видом доказательств, зафиксированным в протоколе. Показания, которые будут даны при производстве предъявления для опознания и проверки показаний на месте будут считаться составными частями протокола следственного действия, и будут считаться показаниями – закреплениями.

В связи с этим можно сделать следующее определение понятия показаний. Показания – это сведения, сообщенные подозреваемым или обвиняемым в ходе допроса или очной ставки об обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, а также сведения, получаемые при производстве предъявления

[10] Кальницкий В.В. Ларин Е.Г. Следственные действия : учебное пособие / В.В. Кальницкий, Е.Г. Ларин. – Омск : Омская академия МВД России. 2015. С.109 [Электронный ресурс] URL: http://kostacademy.kz/novosti/2018/07/sledstv_deyastviy_2015.pdf

для опознания и проверки показаний на месте, которые являются составными частями протокола этих следственных действий.

В дальнейшем, в выпускной квалификационной работе будет произведен сравнительный анализ следственных действий, направленных на получение и закрепление показаний, данных от подозреваемого или обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу. На основе анализа теоретических положений, регламентирующих процесс формирования показаний, будут выработаны предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства и практических рекомендаций, направленных на повышение эффективности получения и закрепления показаний.

Защита трудовых прав работников: правовое регулирование и практика реализации

Авдеева Елена Александровна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Соловьева Светлана Викторовна

В данной статье мы рассмотрим основные методы по защите трудовых прав работников в современной России. Также рассмотрим, какими положениями трудового законодательства регулируется данный вопрос, рассмотрим основные статьи из Трудового кодекса и Конституции по защите трудовых прав.

Защита трудовых прав работников является одним из главных вопросов и аспектов для успешной работы Компаний и других предприятий, по-моему мнению защита интересов работников и удовлетворение качества их работы и условий для работников необходима, данный аспект важен для выполнения качественной работы, также защита трудовых прав влияет на состояние и структуру рынка труда в стране. Права работников, которые выполняют трудовую деятельность именно по трудовому договору, должны быть защищены и обеспечены трудовым законодательством Российской Федерации.

Согласно статье 45 Конституции РФ, в России гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Это касается и трудовых прав и свобод, в частности предусмотренных статьей 37 Конституции РФ[1]. В соответствии с действующим трудовым законодательством на территории Российской Федерации, в статье 352 Трудового Кодекса Российской Федерации[2] выделяют следующие основные

[1] Защита трудовых прав работников. [Электронный ресурс]. Режим доступа:: https://glavkniga.ru/situations/s504841/ (дата обращения: 10.07.2020)

[2] Цаплин С.А. Методы защиты трудовых прав работников профессиональными союзами // Проблемы современной науки и образования, 2017.

права работников, которые сотрудничают по трудовому договору и могут быть защищены несколькими методами:

- Судебная защита;
- Самозащита;
- Трудовое законодательство (государственный контроль);
- Защита прав профессиональными профсоюзами.

Автор научной статьи Филипова И.А. обращает наше внимание на то, что согласно статье 45 Конституции РФ в России гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Это касается и трудовых прав и свобод, в частности, предусмотренных статьей 37 Конституции РФ.

Работники в соответствии с трудовым законодательством РФ обладают значительными правами в сфере труда. Перед работниками работодатели должны соблюдать определенные обязательства. Если работодатель не выполняет свои обязательства и не соблюдает права работника, то работники вправе защитить свои законные интересы, не запрещенными законом способами (статья 352 Трудового кодекса РФ, далее – Трудовой Кодекс Российской Федерации)[3]. Целью защиты трудовых прав и свобод является обеспечение реализации работниками прав, установленных законом, подзаконным актом или договором.

Рассмотрим первый способ защиты - самозащита трудовых прав работников. Филипова И.А. в научной своей статье сообщает, что под терминов «Самозащита» понимают действия работников по охране своих трудовых прав, жизни и здоровья без обращения или наряду с обращением в органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров либо в органы государственного контроля за соблюдением трудового законодательства.

Как подчеркивает Филипова И.А. в своей научной статье, с чем также могу согласиться, фактически, Трудовой Кодекс Российской Федерации предусаатривает лишь одну форму самозащиты работников - отказ от выполнения трудовых обязанностей. Самозащита работника – проявление индивидуальной защиты на рабочем месте от работодателя, который грубо нарушил права работника, который работает по трудовому договору. Также важно разделять самозащиту и такое понятие как «забастовка».

---

[3] Трудовой кодекс РФ от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1.

Ч. 1. Ст. 3.

Самозащита работника вступает в силу в момент нарушения личных (то есть индивидуальных) прав работника, забастовка же служит разрешением трудового спора коллектива и служит инструментом разрешения в удовлетворении коллективных прав на рабочем месте.

В случае самозащиты работника работодатель имеет возможность самостоятельно решить данный вопрос и удовлетворить пожелания работника или же отклонить и не признать ущемление прав своего работника. Также не исключается возможность использования самозащиты вместе с иными способами защиты трудовых прав.

Фаталина А.А. в своей научной статье определяет, что самозащита возможна в случае грубого нарушения трудовых прав работника, предусмотренного законом, например, поручение работнику работы, не предусмотренной трудовым договором или возникновение непосредственной угрозы жизни и здоровью работника (ст. 379 ТК).

В каких случаях работник отказывается от выполнения работы в целях самозащиты, можно ознакомиться в следующих статьях ТК РФ: статья 379 ТК РФ, а также статья 60 ТК РФ, статья 379 ТК РФ, а также статьи 219-221 ТК РФ, статья 379 ТК РФ, а также часть четвертая статьи 72.1 ТК РФ, статьи 60.2, 96, 99, 113, 124 ТК РФ, статья 142 ТК РФ).

Важно понимать, что самозащита и отказ от работы проявляется в тот момент, когда работодатель грубо нарушил права работника, как сообщалось ранее. Например: отказ от сверхурочной работы, работы в выходные дни, в ночное время, отказ от работы, которая угрожает жизни работнику и так далее.

На время отказа от работы (в связи с нарушением прав работника) за работником сохраняются все права, предусмотренные трудовым законодательством и иными актами, содержащими нормы трудового права[4]. При этом работадатель не может препятствовать работникам в осуществлении самозащиты.

Важно отметить, с чем, непосредственно, могу согласиться, что самозащита в большинстве случаев зависит от самого работника, от его психологии: готов ли он отстаивать свои права, которые были нарушены. У работника может быть страх потерять работу, возможны, угрозы со стороны непосредственного руководителя, что может повлиять на его решение вступать в самозащиту свои прав и интересов на рабочем месте, если права были нарушены. Исходя из этого, по-моему мнению, самозащита зависит от самого работника и требует от него тех или иных действий для защиты своих интересов и законных прав по трудовому договору.

---

[4] ТК РФ Глава 59. Самозащита работниками трудовых прав // [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/9b82055f5a3f0ff8c4a68e664be0603c56102da6/ (дата обращения: 10.07.2020).

Второй из способов защиты трудовых прав - профсоюзная защита. В соответствии с Федеральным законом от 12 января 1996 года № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» (далее - Закон о профсоюзах)[5] профсоюзы защищают права и интересы членов профсоюзов по вопросам индивидуальных трудовых и связанных с трудом отношений, а в области коллективных прав и интересов - права и интересы работников независимо от членства в профсоюзах в случае наделения их полномочиями на представительство в установленном порядке.

В целях защиты трудовых прав работников права профсоюзов прописаны в статья 11 Закона о профсоюзах.

Также профсоюзы как защитники интересов работников:

- принимают участие в разработке государственных программ занятости, осуществляют профсоюзный контроль за соблюдением законодательства в области занятости (статья 12 Закона о профсоюзах);

- высказывают мотивированное мнение по локальным нормативным актам в случаях, предусмотренных законом (статья 372 ТК РФ);

- высказывают мотивированное мнение о возможном расторжении трудового договора по инициативе работодателя (статья 373 ТК РФ);

- дают согласие на расторжение трудового договора с работником - членом профсоюза по инициативе работодателя (статьи 374, 376 ТК РФ);

- осуществляют профсоюзный контроль за соблюдением работодателями законодательства о труде, в том числе путем создания собственных инспекций труда (статья 19 Закона о профсоюзах), которые могут быть как правовыми, так и техническими (статья 370 ТК РФ);

- обращаются по просьбе членов профсоюзов, других работников, а также по собственной инициативе с заявлениями в защиту трудовых прав в органы, рассматривающие трудовые споры, создают юридические службы и консультации (статья 23 Закона о профсоюзах).

Согласно статье 370 Трудового Кодекса Российской Федерации профсоюзы имеют право обратиться к работодателю и потребовать устранить нарушения с его стороны по отношению к работнику. Работодатель же обязан в течение 7 календарных дней сообщить в профсоюзный орган о результатах рассмотрения данного требования и сообщить, какие меры были приняты для устранения тех или иных нарушений.

[5] Федеральный закон от 12.01.1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 148.

Профсоюзы при осуществлении данных полномочий взаимодействуют с государственными органами по контролю (надзору) за соблюдением трудового законодательства.

Третий способ защиты трудовых прав - государственный контроль (надзор) за соблюдением трудового законодательства (ст 353 ТК РФ и 353.1 ТК РФ). Государственный контроль за соблюдением трудового законодательства производится широким кругом государственных органов.

Это Министерство труда и социальной защиты РФ (Минтруд России). Минтруд России создан на основании Положения «О Министерстве труда и социальной защиты РФ» (далее — Положение о Минтруде)[6], утвержденного Постановлением Правительства РФ от 19 июня 2012 года № 610 вместо действовавшего ранее Минздравсоцразвития РФ (Постановление Правительства РФ от 19.06.2012 N 610 (ред. от 16.04.2021) "Об утверждении Положения о Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации").

Именно Минтруд России принимает такие нормативные правовые акты, как Единый тарифно-квалификационный справочник работ и профессий рабочих; Положение о порядке проведения аттестации рабочих мест по условиям труда; Положение о системе управления профессиональными рисками; Перечень работ, на которых запрещается применение труда работников в возрасте до 18 лет; Положение об особенностях расследования несчастных случаев на производстве в отдельных отраслях и организациях; Положение об организации общественных работ; Правила подсчета и подтверждения страхового стажа для определения размеров пособий по временной нетрудоспособности. Кроме того, Минтруд России обобщает практику применения законодательства и проводит анализ реализации государственной политики в данной сфере деятельности.

Федеральная служба по труду и занятости (Роструд) является федеральным органом исполнительной власти. Федеральная служба по труду и занятости осуществляет государственный надзор и контроль:

- за соблюдением работодателями трудового законодательства посредством проверок, выдачи обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений, составления протоколов об административных правонарушениях о привлечении к ответственности в соответствии с законодательством РФ и установленного порядка расследования и учета несчастных случаев на производстве;

- за осуществлением органами власти субъектов РФ социальных выплат гражданам, признанным в установленном порядке безработными;

[6] Постановление Правительства РФ от 19.06.2012 г. № 610 «Об утверждении Положения о Министерстве труда и социальной защиты РФ» //

- за прохождением гражданами альтернативной гражданской службы.

Ростехнадзор является органом государственного регулирования безопасности при использовании атомной энергии; уполномоченным органом в области промышленной безопасности; органом государственного горного надзора; органом государственного энергетического надзора; органом государственного строительного надзора.

Роспотребнадзор, в структуре которого присутствует отдел организации санитарного надзора по гигиене труда, коммунальной гигиене, осуществляет проверку деятельности работодателей по выполнению требований санитарного законодательства, пресекает факты нарушения законодательства, применяет меры ограничительного, предупредительного и профилактического характера, направленные на недопущение или ликвидацию последствий нарушения работодателями обязательных требований в определенной сфере деятельности.

На уровне субъектов Российской Федерации действуют территориальные управления, на уровне городов и районов - отделы управлений Роспотребнадзора.

К государственным органам по контролю (надзору) за соблюдением трудового законодательства относится и прокуратура. Согласно статье 27 Федерального закона от 17 января 1992 года № 2202-1 «О прокуратуре РФ»[7] прокурор: проверяет жалобы и иные сообщения о нарушении прав и свобод человека и гражданина; разъясняет пострадавшим порядок защиты их прав и свобод; принимает меры по предупреждению и пресечению нарушений прав и свобод человека и гражданина, привлечению к ответственности лиц, нарушивших закон, и возмещению причиненного ущерба.

Очень много поступает обращений в прокуратору по вопросам, касающихся задолженности по выплате заработной платы работодателя своему работнику. По результатам проверки органами статистики, службой судебных приставов, налоговой службой, органами Пенсионного фонда РФ, Фонда социального страхования РФ, прокуратурой выявляются работодатели, нарушающие право работников на своевременную и в полном объеме выплату зарплаты.

Внутриведомственный контроль за соблюдением трудового законодательства должны также осуществлять соответствующие министерства, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов РФ.

Четвертый из названных в статье 352 ТК РФ способов защиты трудовых прав - судебный. Как показывает судебная практика, значительная часть трудовых споров, рассматриваемых судами, связана с невыплатой заработной платы, незаконным увольнением или переводом на другую

[7] Федеральный закон от 17.01.1992 г. № 22024 «О прокуратуре РФ» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ от 20.02.1992 г. № 8. Ст. 366.

работу. Работодателем нередко нарушается процедура увольнения, сокращения штата, перевода на другую работу, что влечет признание таких действий незаконными и восстановление трудовых прав граждан.

Согласно положениям статьи 392 ТК РФ работник имеет право обратиться в районный (городской) суд за разрешением трудового спора в течение трех месяцев со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права, а по спорам об увольнении - в течение одного месяца со дня вручения ему копии приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки. На последнее положение необходимо обратить особое внимание: работнику должна быть выдана трудовая книжка или хотя бы вручена копия приказа об увольнении (либо письменно зафиксирован отказ работника от получения приказа и трудовой книжки, как уточняется в пункте 3 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 17 марта 2004 года № 2 «О применении судами РФ Трудового кодекса РФ»[8]). При отсутствии этого факта согласно Определению Верховного суда РФ от 14 мая 2010 года по делу № 45-В10-7 срок для обращения в суд по спорам об увольнении истечь не может, так как закон не говорит о том, что срок исчисляется со дня, когда работник узнал о своем увольнении. В течение срока для обращения в суд с иском о восстановлении на работе начинается с момента надлежащего оформления работодателем расторжения трудового договора с работником. В случае, когда выдать трудовую книжку работнику невозможно в связи с его отсутствием либо отказом от её получения, работодатель обязан направить работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправление её по почте.

Из данной статьи можно сделать вывод, что законодатель предоставляет работникам гарантии трудовой защиты. Но, к сожалению, на данный момент многие работники не знают в достаточной мере свои права и/или не умеют грамотно их применить на практике.

И здесь важно выдвинуть на первое место необходимость целенаправленной просветительской деятельности как со стороны государственных органов по контролю (надзору) за соблюдением трудового законодательства, так и со стороны профессиональных союзов.

[8] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 г. № 2 «О применении судами РФ Трудового кодекса РФ» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.

Искусственный интеллект как субъект и объект гражданских правоотношений

Аверина Алина Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – ассистент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Лебедев Евгений Владимирович

«Искусственный интеллект – это будущее не только России, это будущее всего человечества» - заявил президент Российской Федерации В.В. Путин в ходе Всероссийского открытого урока в 2017 году. Поразительно, с какой стремительной скоростью в привычной жизни человека, в его лексиконе появились и прижились такие понятия, как смартфон, умный дом, дрон, социальная сеть и многие другие. Такая совокупность в научном сообществе получила обобщающее название – искусственный интеллект. Эта категория на сегодняшний день стремительно и всесторонне изучается, она достаточно актуальна, что связано с наступившим веком информационных технологий.

Однако в рамках темы научной статьи ниже речь пойдет об ИИ с точки зрения гражданского права. Многие цивилисты спорят по поводу относимости данной категории к одному из структурных элементов рассматриваемой отрасли. ИИ – это субъект или объект правоотношений? Для того, чтобы разобраться в поставленном вопросе, нужно проанализировать существующие понятия ИИ и его основные свойства.

Итак, словосочетание «искусственный интеллект» состоит из двух терминов, первый из которых определяют как что-либо сотворенное, созданное человеком и осуществляемое им наподобие природного, натурального. Второй термин «интеллект» обычно относят к человеку, связывают его с умом, рассудком, мыслительным механизмом. Например, С. И. Ожегов в своем Толковом словаре определяет данное слово как «мыслительную способность, умственное начало у человека»[1]. В Философском словаре (А. Конт-Спонвиль) «интеллект» понимается как способность решать различные проблемы, понимать сложное, новое[2]. Следовательно, путем толкования указанных терминов можно сформулировать понятие «искусственного интеллекта». ИИ – это сложный системный механизм, созданный человеком для внедрения в жизнь и ее упрощения и способный на самостоятельный мыслительный процесс, анализ и принятие определенных решений.

---

[1] Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. − 4-е изд., доп. − Москва: Азбуковник, 2000. 940 с.

[2] Конт-Спонвиль А. Философский словарь. Пер. с фр. Е. В. Головиной М.: Этерна, 2012. 752 с.

Данное понятие впервые появилось в середине XX в., в частности, в научной работе А. Тьюринга, который утверждал, что если робот, как искусственная машина, смог выдать себя за человека, значит, это и есть ИИ. То есть робот, как ИИ, должен обладать рядом возможностей, присущих разуму человека, а равно уподобиться человеку, «стать» как человек.

Так что же такое ИИ? И кем он является? ИИ – это, во-первых, «наука и технология создания интеллектуальных машин, особенно интеллектуальных компьютерных программ»[3], во-вторых, это еще и техническая система, которая может решать определенные задачи, имеет способность вести себя определенным образом. Если прибегнуть к нормативному определению, то стоит упомянуть ст. 2 из Закона от 24.04.2020 №123-ФЗ. Там сказано, что ИИ представляет «комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельностью человека»[4]. К сожалению, иные нормативно-правовые акты, где содержалось бы легальное толкование рассматриваемого словосочетания, отсутствуют. Здесь и проявляется правовой пробел современного российского законодательства. Таким образом, ИИ, с которым человек наиболее часто сталкивается, например, являются виртуальные личные помощники на различных платформах (Siri на IPhone, Алиса на Android), видеоигры, а также мобильные предложения – например, Сбербанк Онлайн.

Теперь стоит обратить внимание на свойства ИИ, его особенные характерные черты. Первое – это понимание «специального» языка, т.е. языка программирования. Данный язык создается разработчиком ИИ для того, чтобы он смог выполнять заданные функции, адаптивно себя вести. Второе – обучение и способность мыслить, т.е. постепенное внедрение новых программ для ИИ с учетом изменения времени, тестирование этой системы. Способность мыслить означает анализ явлений действительности и представление выводов. Это свойство характеризует в основном только человека, но раз ИИ создается наподобие ему, то значит такое качество присуще в определенной доле и технике. Третье – действие, т.е. ИИ может совершать поступки, проявлять деятельность в виде решений и др. Еще можно выделить такое специфическое свойство – способность к творчеству.

Ранее считалось, что творческая деятельность доступна к освоению только человеку, теперь же способность к творчеству признается и за искусственным

---

[3] Искусственный интеллект (ИИ) Artificialintelligence (AI) // Tadviser: Государство. Бизнес. ИТ: [сайт]. – URL: https://www.tadviser.ru/index.php/Продукт:Искусственный_интеллект_(ИИ,_Artificial_intelligence,_AI) (дата обращения: 26.02.2021).

[4] Федеральный закон от 24.04.2020 N 123-ФЗ "О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации - городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона "О персональных данных" // ст.2.

интеллектом. В связи с этим, хотелось бы привести пример ИИ, написавшего серию портретов вымышленной французской семьи Белани[5]. Три года назад один из них был продан на аукционе. Визуально портрет Э. Белани выглядит весьма интересно и оригинально, нет тонко нарисованных деталей, но общие очертания логичны и понятны для восприятия. Так, разработчики этого ИИ определили жанр и стиль создания объектов, установили необходимые параметры обучения ИИ, осуществили корректирование некоторых параметров в процессе работы для достижения нужного результата и др. И таких примеров достаточно много. Не все объекты, действующие автономно, могут иметь функцию ИИ. Так, интернет-справочник по правовым спорам можно будет признать ИИ, если он на основании загруженных в него материалов, станет самостоятельно давать заключения по возникшей ситуации. В итоге, стоит отметить, что свойства ИИ отражают некоторые особенности человеческого разума.

Теперь стоит определить статус рассматриваемой нами компьютезированной системы. Что она из себя представляет – объект или субъект гражданских правоотношений? На данный момент, согласно действующему гражданскому законодательству, ИИ относится к объекту правоотношений. Так, объект представляет собой как материальные и нематериальные блага, например, вещи, работы, услуги и др. (по мнению М. М. Агаркова[6]), так и предмет поведения субъектов данных правоотношений (по мнению О.С. Иоффе, Е.А. Суханова). В ст. 128 Гражданского Кодекса РФ[7] (далее ГК РФ) приведен исчерпывающий перечень видов объектов, среди которых нас будет интересовать две категории – вещь и результат интеллектуальной собственности. К какой из них относится ИИ? Вещь – это «материальный, физически осязаемый объект, имеющий экономическую форму товара»[8]. Исходя из определения можно выделить ряд характерных для этой категории признаков. Представим, что в компьютер установлен Google Cloud Machine Learning Engine, или сервис, предназначенный для обучения и построения моделей машинного обучения на основе основных платформ. Данный набор облачных служб и есть ИИ, который «живет» в операционной системе. Но, увы, человек не может потрогать данный объект, физически осязать его, что противоречит главному

[5]«Скайнет среди нас», или об искусственном интеллекте как авторе // Regforum.ru: [сайт]. - URL: https://regforum.ru/posts/4773_skaynet_sredi_nas_ili_ob_iskusstvennom_intellekte_kak_avtore/ (дата обращения: 01.03.2021).

[6] Агарков М.М. Гражданское и торговое право: источники, категории, институты, конструкции (педагогическое наследие). В 3 кн. Книга 1: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры / М. М. Агарков; сост. В. А. Белов. — М.: Издательство Юрайт, 2018. С. 167.

[7] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994. - №32. – Ст. 128.

[8] Суханов Е.А. Российское гражданское право. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права/Суханов Е. А., 4-е изд., стер. - Москва: Статут, 2015. С. 297. URL: https://znanium.com/read?id=279984 (дата обращения: 10.03.2021).

признаку вещи как объекта гражданского права. Существует множество других примеров, где ИИ встроен в машину, какое-либо устройство и его нельзя ощутить. Соответственно, ИИ – это не вещь. ИИ – это объект интеллектуальной собственности, результат творческой деятельности, существующий, как правило, в виде программного обеспечения. Такая сложная компьютерная система имеет своего создателя, разработчика. Она обладает нематериальным характером, но представлена разновидностью информации, которая воплощается в материальном носителе.

Представленная тема научной работы достаточно актуальна на сегодняшний день, в мировом сообществе часто возникают споры относительно исследуемого объекта. К слову, Л. Джулия, разработчик Siri наIPhone, перефразировала известную цитату Рене Декарта и заявила: «ИИ не мыслит, следовательно, он не существует». По ее мнению, люди глубоко заблуждаются в данном вопросе. А вот Т. Даррелл (исследователь в области ИИ в Калифорнии) утверждает, что «машинный интеллект – не вещь»[9]. Мне кажется, человечество боится осознавать факт внедрения искусственного сознания в обыденную жизнь, возникает страх «замены роботами всех и вся».

Может ли ИИ быть субъектом гражданских правоотношений? Это пока представляется на грани фантастики. Хотя, вероятно, носители ИИ все-таки смогут интегрироваться в общественно-гражданские отношения, осознанно и самостоятельно совершать юридически значимые действия. Но для этого необходимо, чтобы они обладали минимальной право- и дееспособностью, а также могли нести ответственность за причиненный их действиями вред. На сегодняшний момент по отечественному законодательству субъектами гражданских правоотношений являются физические лица, юридические лица и публично-правовые образования. Для субъекта права важным качеством является воля. Напротив, ИИ не обладает волевой способностью. Субъекта права отличает осознанное отношение к миру. Он является социальным, поэтому на мышление всегда влияет социум. ИИ, напротив, не является социальным, он не связан с эмоциональной сферой. Значит, пока отнесение ИИ к субъекту правоотношений в российском праве не представляется возможным. Однако в зарубежных странах существует иной подход.

В начале 2020 г. суд Шеньчженя, Китай, признал за программным комплексом Dreamwriter авторское право. Вот уже около пяти лет ИИ публикует статьи по финансам и бизнесу. В 2018 г. другая компания разместила на своем сайте копию одной из таких статей. Суд встал на сторону Dreamwriter и установил его право на объект интеллектуальной собственности, т.е. на статьи.

С одной стороны, согласно ГК РФ, автором результата интеллектуальной деятельности является гражданин, творческим трудом которого создан такой результат. Как мы знаем, для признания авторского права нужно иметь правосубъектность. У ИИ ее нет. Значит, в данном случае целесообразно установить право собственности на объект (на ту самую статью, например),

[9] «Нет такой вещи, как искусственный интеллект». Почему? // republic.ru [сайт]. URL: https://republic.ru/posts/95856 (дата обращения: 10.03.2021).

производимый «машиной», за разработчиком. Что, если создать особый прецедент в области цифровизации?

Другой случай, вызвавший общественный резонанс, - создание в 2015 г. гонконгской компанией человекоподобного робота Софии. Этот ИИ является первым, кто получил гражданство какой-либо страны (у Софии – гражданство Саудовской Аравии). Такое развитие событий встревожило мировое сообщество, так как «машина» получила вместе с гражданством и определенные права, а где права, там и обязанности, а также юридически значимые действия с определенными последствиями. Также робот София в одном из интервью потребовала равных прав с человеком, чтобы избежать дискриминации. Я считаю, что признавать за роботом человеческие права преждевременно.

Однако хочется все-таки затронуть вопрос наделения ИИ правами, ведь он может анализировать, следовать определенному алгоритму. Европарламент предложил в своем выступлении с докладом[10]наделить продвинутых автономных роботов статусом «электронных лиц». Под ними понимаются собственно носители ИИ, имеющие разум, идентичное человеку сознание. Вследствие того, что современные реалии являются новой индустриальной революцией, использование «электронных лиц» сможет сэкономить человеческий труд, а также увеличить производительность. Такая новая группа должна быть наделена правами и обязанностями. Представляется логичным разделить их на две группы:

1. права, связанные с существованием ИИ, т.е. такие как, например, право на жизнь человека;
2. права, вытекающие из интеллектуальной деятельности ИИ (об этом упоминалось выше).

Есть позиция, что ИИ должен нести ответственность за причиненный вред при выполнении своих функций. Хотя и здесь возникают сомнения.

Смоделируем такую ситуацию: одно крупное адвокатское агентство подписало договор с корпорацией по разработке роботов на внедрение «искусственного юриста» со встроенным интеллектом в работу агентства для повышения эффективности их профессиональной деятельности. По итогу он стал самостоятельно работать. К нему стали обращаться люди за помощью и вроде все шло хорошо и эффективно. Однако в один момент обратившийся к нему клиент получил отрицательный исход дела в суде из-за явных ошибок «умного» юриста-робота, тот из-за сбоя специально не подал в дело имеющие значение доказательство (например, платежное поручение). В данном случае с кого требовать возмещение ущерба за плохую юридическую помощь? Наверное, первым делом с разработчика ИИ. Но исход может быть и другим. Создатель робота может сослаться на то, что ИИ самостоятельно совершает мыслительную

[10] Draft report with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) - URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/JURI-PR-582443_EN.pdf?redirect(датаобращения: 10.02.2021).

деятельность, анализирует и думает, значит и ответственность за причиненный гражданину ущерб лежит на нем.

Собственно, если ИИ в будущем признают полноценным субъектом правоотношений (но на современном этапе пока «ни одна система ИИ не является полностью автономной и не может обойтись без того или иного участия человека в ее работе»[11]), то преимуществами такого подхода будут: 1) появление категории «электронных лиц»; 2) возможное ускорение научного прогресса; 3) сокращение времени на совершение каких-либо гражданско-правовых действий. К негативным сторонам можно отнести: неразрешенную проблему ответственности ИИ за причинение вреда третьим лицам и др.

Теперь стоит обратить внимание на российское законодательство в исследуемой сфере, ее правовое регулирование. В 2019 г. был принят Указ Президента РФ №490 «О развитии искусственного интеллекта в РФ», где нашла отражение Национальная стратегия до 2030 г. Данный нормативный акт в целом определяет цели, задачи развития ИИ в РФ, меры, направленные на его использование и др. Компьютерное зрение, обработка естественного языка и синтез речи, интеллектуальная поддержка принятия решений – технологии ИИ.

Следующий документ – Федеральный закон от 24.04.2020 №123-ФЗ "О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации - городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона "О персональных данных". Из названия несложно определить конкретный результат, к которому стремится государство. Положения нормативно-правового акта представлены в виде Национальной программы «Цифровая экономика РФ». В чем же суть Закона? Он устанавливает условия для разработки и внедрения технологии ИИ, а также дальнейшее использование его на практике. С 1 июля 2020 г. такой экспериментальный режим стартовал на территории Москвы на определенный срок – 5 лет. Хотелось бы, чтобы и другие субъекты РФ в полной мере реализовывали новые технологии.

Можно отметить другой нормативно-правовой акт – Концепцию развития регулирования отношений в сфере технологий ИИ и робототехники до 2024 г., утвержденную Правительством РФ. В этом документе особое внимание уделяется способам сохранения безопасности населения в связи с развитием «машин с интеллектом».

Зарубежные страны более активно регулируют рассматриваемую сферу. Уже стало трендом принимать стратегии развития ИИ. Такой опыт имеют Франция, США, Китай. Последнее государство имеет план развития ИИ нового поколения на 2020, 2025 и 2030 г. Он вызывает интерес тем, что там описывается процесс превращения Китая в доминанта в сфере ИИ.

---

[11] Соменков, С.А. Искусственный интеллект: от объекта к субъекту? / С.А. Соменков // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – Москва, 2019. С. 75-85.

В свою очередь, Южная Корея еще в далеком 2008 г. приняла Закон «О содействии развитию и распространению умных роботов». Нормативно-правовой акт определяет умного робота, как «механическое устройство, которое способно воспринимать окружающую среду, распознавать обстоятельства, в которых оно функционирует, и самостоятельно целенаправленно передвигаться».

Несложно заметить: наше государство отстает от передовых стран на несколько лет. Очевидно, это связано с тем, что в России по сравнению с другими странами слабо развита научно-техническая сфера и сфера высоких технологий, из-за этого замедляется процесс внедрения ИИ. Между нашей страной и зарубежными государствами ощущается большой технологический разрыв. Один из способов его преодоления - кардинальный пересмотр подходов к проведению промышленной политики, активная работа в представленном направлении.

На основании вышеизложенного можно сделать ряд следующих выводов:

- ИИ – это сложное техническое устройство, а равно компьютерная программная система, которая имеет схожесть с интеллектом человека, обладая возможностями автономной деятельности без его участия, анализа, обобщения информации, мыслительной деятельности в форме выражения заключений (выводов), самосознания, обучения и поиска информации. Похожее определение, полагаю, должно отразиться и в будущем специальном Федеральном законе;
- в настоящее время ИИ представляет собой объект гражданских правоотношений, а именно объект интеллектуальной собственности;
- в будущем можно предвидеть закрепление за ИИ статуса субъекта права. Такая интеграция маленькими шагами начинается в развитых странах, как, например, в Китае, где за программным комплексом признали авторское право в суде. Представляется возможным расширить список субъектов: включить туда «электронных лиц», юнитов ИИ, а также пересмотреть понятие правообладателей[12].
- касаемо наделения ИИ, в частности роботов, правами, то де-юре не возникает сложностей. Де-факто в реальности такой необходимости пока нет, тем более это еще не соответствует развитию технологий.
- безусловно, в России наблюдается нехватка нормативно-правовой базы в данной области. Одним из вариантов решения данной проблемы является внесение специального закона «О робототехнике» или «Об искусственной интеллекте», который будет детально регулировать исследуемую сферу, описывать механизм создания и реализации ИИ в каких-либо сферах жизни, содержать конкретные нормы о статусе.

Представляется возможным выделить в специальном нормативно правовом акте такие главы, как например:

[12] Камышанский, В.П., Корецкий, А.В. Понятие и правовой статус носителя искусственного интеллекта / В.П. Камышанский, А.В. Корецкий // Власть закона. – Краснодар, 2019. С. 42-50.

- Глава 1. Общие положения об ИИ: понятие, правовой статус с точки зрения гражданских правоотношений, сфера применения;

- Глава 2. Права и обязанности носителя ИИ на результаты его интеллектуальной деятельности: перечень интеллектуальных прав ИИ и его обязанностей;

- Глава 3. Ответственность за действия ИИ и его собственника (разработчика): основания, формы, реализация и т.д.

Общество должно разумно взаимодействовать с ИИ, а для этого, в первую очередь, необходимо постепенное совершенствование правовых подходов.

Таможенно-тарифное регулирование как правовой рычаг воздействия на внешнеэкономическую деятельность

Агаева Ламия Рахим кызы

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

Таможенно-тарифное регулирование является мерой, проводимой государством для решения ряда важных задач, таких как поддержание конкурентной среды, защита национального производителя, пополнение государственного бюджета.

Экономическое состояние страны напрямую зависит от проводимых экспортных операций, которые в свою очередь зависят от нормативно-правовой базы государства, а если быть точнее – от норм, которые регулируют внешнеэкономическую деятельность государства.

Хотя 2020 год не является показателем, однако даже в данный период, когда внешняя торговля шла к спаду (сокращение ВВП на 1,6%[1]), внешнеторговый оборот России составил 567,8 млрд долл[2]. Это ниже на 15,1% по сравнению с аналогичным периодом 2019 года. Доля экспорта составила 336,4 млрд долл., что свидетельствует о значительном вкладе в государственный бюджет страны.

Такой важный механизм воздействия на экономику страны, как таможенно-тарифное регулирование, на наш взгляд, нуждается в регламентации в связи со следующими обстоятельствами:

— непосредственное вторжение таможенного регулирования в предпринимательскую деятельность, влияние её на частно-экономические интересы субъектов предпринимательства, заставляющее корректировать те или иные направления внешнеторговой деятельности хозяйствующих субъектов.

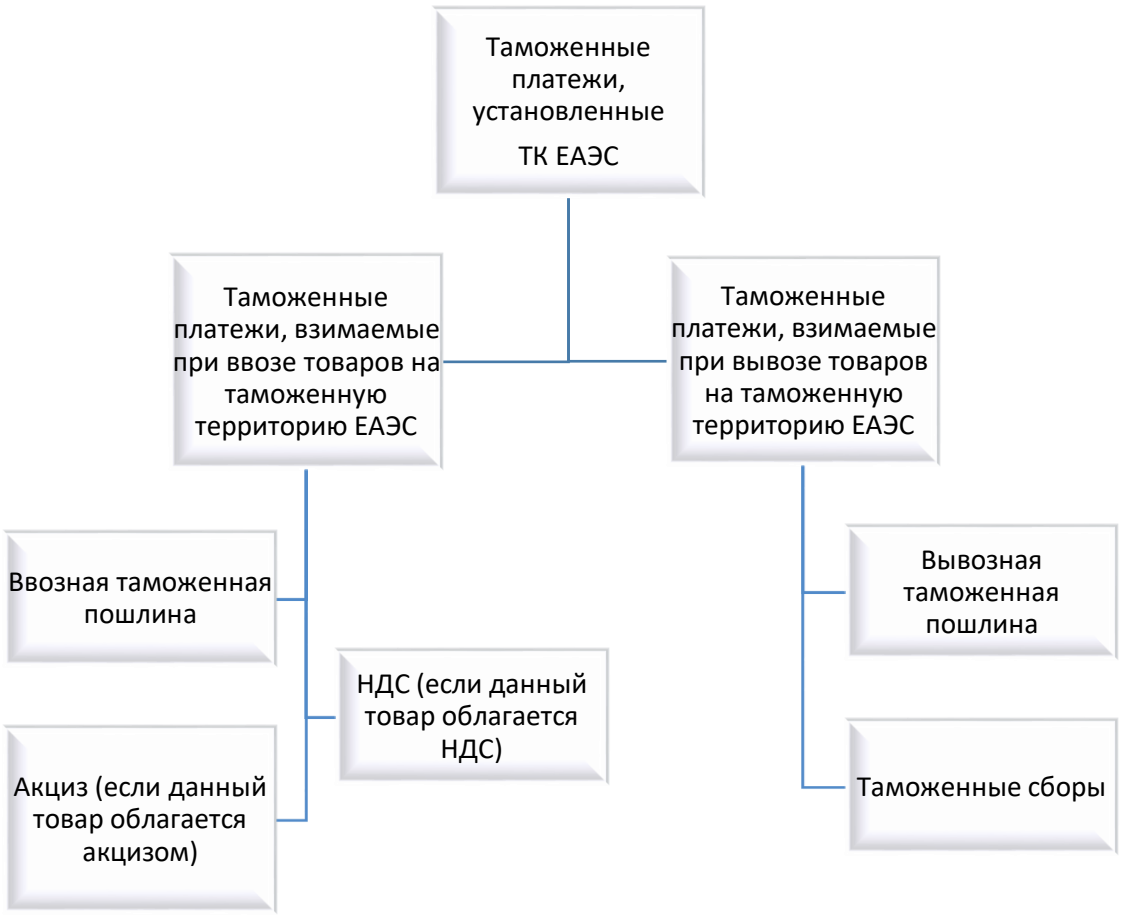
— нормирование «внешней» направленности таможенно-тарифной политики, создающей для государства обязательства международно-правового характера.

Юридической базой таможенного регулирования в Российской Федерации является Таможенный Кодекс Евразийского экономического союза (далее

[1] Бюллетень о текущих тенденциях российской экономики, сентябрь 2020, Аналитический центр при Правительстве Российской Федерации – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://ac.gov.ru/publications/topics/topic/5478, (дата обращения 27.04.2021 г.)

[2] Официальный сайт ФТС России. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.customs.ru/, (дата обращения 27.04.2021 г.)

ЕАЭС) и Федеральный закон о таможенном регулировании № 289-ФЗ[3]. Эти законодательные акты гармонизированы между собой и позволяют полностью регламентировать все аспекты современного таможенного регулирования. Более того, именно вопросы таможенного регулирования подтолкнули страны (Российская Федерация, Республика Беларусь, Республика Армения, Республика Казахстан, Киргизская Республика) объединиться в Таможенный союз[4]. Таможенное регулирование внешнеэкономической деятельности (далее ВЭД) в России осуществляют таможенные органы путем контроля перемещения грузов через границу и взимания так называемых таможенных платежей. Основные виды таможенных платежей представлены в таблице.



Взимание таможенных пошлин является основным условием операций, проводимых для осуществления ВЭД.

[3] Федеральный закон "О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 03.08.2018 N 289-ФЗ (последняя редакция) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 28.04.2021 г.)
[4] Договор о Евразийском экономическом союзе (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 01.10.2019)// СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения 28.04.2021 г.)

Согласно п. 24 ст. 2 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ (ред. от 01.05.2019) «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» Под таможенно-тарифным регулированием понимается «метод государственного регулирования внешней торговли товарами, осуществляемый путем применения ввозных и вывозных таможенных пошлин»[5]. Кроме применения ставок таможенных пошлин Таможенный кодекс ЕАЭС относит к мерам таможенно-тарифного регулирования также применение тарифных квот, тарифных льгот и тарифных преференций. Все эти меры устанавливаются не на уровне национальных таможенных администраций, а на правительственном или межправительственном уровне. (ст. Добавить сноску)

Если обратиться к Единому таможенному тарифу ЕАЭС и определению понятия «таможенно-тарифное регулирование», приведенному выше, можно сделать вывод, что объектом таможенно-тарифного регулирования являются товары, перемещаемые через государственную границу. Точнее говоря, в указанном таможенном тарифе для каждого товарного кода указывается своя ставка ввозной таможенной пошлины.

При введении такой меры, как таможенно-тарифное регулирование, речь шла не о регламентации определённой суммы платежей, а о регламентации порядка уплаты таможенной пошлины, поскольку порядок уплаты таможенных пошлин определяет, главным образом, не то, в какой сумме эти платежи должны быть уплачены, а то, каким образом они должны быть уплачены. К примеру, ни в Таможенном кодексе ЕАЭС, ни в Федеральном законе от 03.08.2020 № 289-ФЗ (ред. от 27.12.2019) «О таможенном регулировании в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» не приводятся ставки таможенных пошлин (ввозных и вывозных), умножая которые либо на таможенную стоимость товара (если ставка пошлины адвалорная), либо на количество товара (если ставка пошлины специфическая) вычисляется сумма таможенной пошлины. Несомненно, при таможенном контроле таможенный инспектор проверяет исчисленную декларантом сумму таможенной пошлины, но он осуществляет, по сути, проверку обоснованности исчисления данной суммы, исходя, в первую очередь, из корректности определения кода товара по товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности (ТН ВЭД), имеющего свою ставку таможенной пошлины.

Так, каждому товару, заявленному в таможенной декларации, в зависимости от его физических свойств, химических характеристик, области его применения декларант должен присвоить соответствующий код по ТН ВЭД. Этот процесс является одним из ключевых при таможенном декларировании. Дело в том, что код ТН ВЭД определяет ставку ввозной и вывозной таможенной пошлины для товара и, соответственно, размер уплачиваемых таможенных платежей. Кроме того, от кода ТН ВЭД зависит применение к товару нетарифных мер, запретов и ограничений (иначе говоря, необходимость

[5] Федеральный закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ (ред. от 22.12.2020) «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения 30.04.2021)

представления различных разрешительных документов). Как было указано выше, именно по коду ТН ВЭД таможенный орган контролирует уровень заявленной таможенной стоимости. Именно поэтому декларант должен внимательно отнестись к данной стадии и правильно определить код декларируемого товара в соответствии с ТН ВЭД ЕАЭС.

В этой связи стоит отметить, что любой субъект предпринимательской деятельности, являющийся участником ВЭД, прежде чем заключить внешнеторговый контракт, сначала выяснит, какова ставка ввозной таможенной пошлины на являющийся объектом сделки товар (ввозимый товар), какую долю эта ставка может внести в полную внешнеторговую себестоимость товара после уплаты ввозной таможенной пошлины, есть ли запреты или ограничения на ввоз товара и придется ли нести дополнительные расходы по получению лицензий и сертификатов (например, сертификат формы СТ1 - Сертификат происхождения товара; фитосертификат, необходимый для экспорта пиломатериалов).

Возможно также заявление декларантом в таможенной декларации неверного кода товара по ТН ВЭД и указание недостоверных или неполных сведений, повлиявших на классификацию товара: его наименование, характеристики и свойства, что повлекло за собой занижения суммы таможенных платежей либо вовсе их неуплату. В таком случае декларант несёт административную ответственность по ст. 16.2 КоАП РФ[6]: «наложение административного штрафа на граждан и юридических лиц в размере от одной второй до двукратной суммы подлежащих уплате таможенных пошлин, налогов с конфискацией товаров, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей».

Может случиться и так, что результатом неверного указания кода ТН ВЭД станет несоблюдение установленных запретов и ограничений. В этом случае юридическое лицо получит административный штраф от 50 до 300 тысяч рублей с конфискацией товаров (или без таковой), а должностное лицо — штраф от 10 до 20 тысяч рублей.

Также стоит отметить, что в случае если на данном этапе станет ясно, что расходы, связанные с таможенным оформлением товара, будут велики, и что экономическая эффективность внешнеторговой сделки будет низкой, либо существует однозначный запрет на ввоз товара, то добросовестный участник ВЭД от такой сделки откажется, и «заслуга» при этом будет принадлежать не таможенному регулированию, а таможенно-тарифному или нетарифному регулированию.

Таким образом, с воздействием таможенно-тарифного регулирования участник ВЭД может столкнуться уже на стадии подготовки внешнеторговой сделки, когда он еще «не доехал» до таможни. Иначе говоря, таможенно-

[6] "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 20.04.2021) // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения 02.04.2021)

тарифное регулирование начинает действовать еще до того, как «включится» таможенное регулирование, т.е. до того, как товар будет перемещен через границу.

В 1 квартале 2021 года таможенными органами в федеральный бюджет перечислено 1 329,9 млрд рублей. Достигнутый фискальный результат на 26,4% превысил прогнозное задание. По сравнению с аналогичным периодом 2020 года сумма доходов федерального бюджета, администрируемых ФТС России, увеличилась на 12% или 142 млрд рублей[7].

Опираясь на официальную статистику, можно сделать вывод, что федеральный бюджет более чем на 30% состоит из доходов, получаемых от таможенных платежей.

Несмотря на высокие показатели роста, к сожалению, не редки случаи уклонения от выплаты таможенных платежей, что является следствием подрыва в значительной степени их защитного и регулирующего воздействия. Отрицательным последствием здесь также является потеря значительной части дохода в федеральном бюджете, нарушение условия равноправной конкуренции внутри страны и создание серьезных препятствий для развития внутреннего производства.

Неусмотрительность тут может быть не только со стороны декларанта. Например, среди деятельности таможенного администрирования платежей можно выделить следующие проблемы: ошибки идентификации таможенных платежей, неправомерное предоставление льгот и отсрочек, задержки при перечислении, невозможность взыскать штрафы до истечения срока давности, которые также наносят масштабный ущерб доходам федерального бюджета нашей страны.

Так, приоритетным направлением финансовой политики каждого государства должно быть не столько решение проблем бюджетно-налогового регулирования, сколько повышение эффективности таможенной политики в части взимания платежей при осуществлении ВЭД.

Основными задачами таможенных органов в данном вопросе являются: формирование доходной части федерального бюджета, защита экономического суверенитета страны, обеспечение экономической безопасности государства. Именно поэтому все вышеперечисленные факторы, которые влияют на начисление таможенных пошлин, играют неотъемлемую роль в построении торгово-экономических отношений между странами, а также являются основой экономической стабильности Российской Федерации.

Итак, можно сделать вывод, что эффективность таможенно-тарифного регулирования напрямую затрагивает экономическое положение страны, в связи с этим направлением развития таможенно-тарифной политики Российской Федерации должен стать переход от фискальной направленности таможенного тарифа к приоритету его регулирующей функции, в связи с чем необходима разработка механизмов совершенствования системы таможенно-тарифного

[7] Официальный сайт ФТС России. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.customs.ru/, (дата обращения 03.05.2021 г.)

регулирования, которые основаны на повышении эффективности ставок таможенных пошлин, их доработки и дифференциации в зависимости от вида продукции и ее целевого использования, а также применении специальных ставок.

Товар как объект рекламирования по законодательству РФ: специфика, проблемы и перспективы правовой регламентации

Агаронян Нелли Маратовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Баранова Марина Владимировна

В современном динамично развивающемся мире реклама приобретает всё большую значимость в жизни общества. Продвижение любого объекта на рынке неразрывно связано с осуществлением активной рекламной деятельности, обеспечивающей возможность ознакомления потребителя непосредственно с информацией об объектах рекламирования. В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ о рекламе), объектом рекламирования признаются товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама[1]. Интерес к себе привлекает, в частности, такой объект рекламирования как товар, так как он, на мой взгляд, представляется наиболее проблемным и обширным в понимании. Для доктринального определения сущности данного вида объекта рекламирования, а также в целях предотвращения возникновений различных коллизионных моментов на практике необходимо рассмотреть, что представляет собой товар в понимании законодателя, какие проблемы могут возникнуть при рассмотрении его как объекта рекламирования. Чтобы получить полное представление о сущности товара как объекта рекламирования, необходимо изучить как его формальную, так и содержательную составляющую.

При осмыслении значения слова «товар», как правило, представляется какой-либо материальный объект. Однако, данное понятие не столь однозначно понимается в законодательстве РФ. Если рассматривать определение товара по словарю русского языка, то там он определяется как «продукт труда, изготовленный для обмена, продажи»[2]. Такая трактовка понятия «товар» представляется довольно обобщающей и абстрактной и не отражает в полной мере юридическую сущность понятия. В нормативных правовых актах,

[1] Федеральный закон от 13.03.2006 N 38-ФЗ (ред. от 30.04.2021) О рекламе//Собрание законодательства РФ. 20.03.2006. N 12. ст. 1232.

[2] С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. Толковый словарь русского языка [Текст] : 72500 слов и 7500 фразеологических выражений. 2-е изд. испр. и доп. – Москва.: Азъ. 1994. – 907.

например, в Гражданском кодексе РФ в статье 454 под товаром предлагается понимать вещь[3]. Однако, как уже было отмечено ранее, рекламные отношения регулируются федеральным законом о рекламе от 2006 года. Статья 3 рассматриваемого нами закона содержит понятие товара, и звучит оно следующим образом: «товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот». Также, помимо ФЗ о рекламе, законодатель предлагает отличную вариацию определения товара. Так, федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 N 135-ФЗ (далее – ФЗ о защите конкуренции) содержит следующее определение товара: «товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот»[4]. Сравнение этих определений понятий товара позволяет прийти к выводу об их схожести, поскольку оба определения к категории товара относят работу и услугу, и указывают на главную особенность товара – оборотоспособность. Однако есть и значительное отличие в понимании сущности товара. ФЗ «О рекламе» говорит нам о том, что товар представляет собой, в первую очередь, продукт деятельности, тогда как ФЗ «О защите конкуренции» определяет товар как объект гражданских прав. Такое различие понятий, на первый взгляд, может показаться неважным, однако, углубляясь в изучении рекламного и антимонопольного законодательства, можно сделать вывод, что они тесно взаимосвязаны между собой, так как одним из органов, осуществляющих государственный контроль в сфере рекламы осуществляет федеральная антимонопольная служба. Следовательно, разность понятийного аппарата в этом случае может привести к различным проблемам на практике. Можно предположить, что для устранения возможных коллизий следует привести гармонизировать эти два определения понятия «товар». Для этого, нужно определить какое из существующих определений представляется более применимым. На наш взгляд, определение, указанное в ФЗ «О рекламе» является более обобщающим, так как продукт деятельности предполагает включение в себя объектов гражданских прав.

Следующее, на чём стоит остановить свое внимание – это на самом содержании понятия «товар» по рекламному законодательству. Ранее уже было отмечено, что и ФЗ «О рекламе» и немаловажный в изучаемой области ФЗ «О защите конкуренции» включают в понятие товара работу и услугу. Также, помимо всего прочего, такой трактовки придерживается и Налоговый Кодекс РФ (далее - НК РФ), где в статье 38 под объектом налогообложения понимаются « реализация товаров (работ, услуг)…»[5]. Исходя из этого, можно утверждать, что отнесение к товару работы и услуги представляет собой специфику товара в

[3] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

[4] Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 17.02.2021) О защите конкуренции //Собрание законодательства РФ. 31.07.2006. № 31 (1 ч.). ст. 3434.

[5] Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 20.04.2021)// Собрание законодательства РФ .№ 31. 03.08.1998. ст. 3824.

рекламных правоотношениях. Это, в частности, может вызывать возникновение правовых коллизий, так как, например, ранее было отмечено, что Гражданский кодекс РФ в статье 454 понимает под товаром вещь. Однако, в рамках рекламных отношений, в первую очередь будет применяться специальное законодательство – в нашем случае ФЗ «О рекламе». То есть, работы и услуги будут пониматься, как один из элементов понятия «товар». Что касается понятий работы и услуги, то специализированный закон – ФЗ «О рекламе» не даёт нам таких определений понятий, их суть можно понять из контекста регламентации, отраженной в данном нормативном правовом акте. В целях их выявления стоит обратиться к другим нормативно-правовым актам, чтобы иметь полное представление о том, что конкретнее может входить в понимание товара как объекта рекламирования. Так, например, понятие услуги установлено в уже ранее рассматриваемой нами статьи 38 НК РФ: «услугой…признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности»[6], здесь же даётся определение работы: «Работой…признается деятельность, результаты которой имеют материальное выражение и могут быть реализованы для удовлетворения потребностей организации и (или) физических лиц»[7]. Также, помимо НК РФ, определения данных понятий содержаться в иных нормативных правовых актах, например, в Гражданском Кодексе РФ и прочих.

Исходя из вышеизложенного анализа, можно с высокой долей уверенности утверждать, что на сегодняшний день в рекламном законодательстве Российской Федерации, понятие «товар» как особый объект рекламирования, предстает, как комплексное понятие, включающее не только какой-либо объект, имеющий материальную сущность, но и в целом продукт деятельности, включающий в себя работу и услугу.

Таким образом, можно сделать вывод, что товар как объект рекламирования, на сегодняшний день является достаточно сложным феноменом, вызывающим, в ряде случаев, трудности при восприятии и правореализации. В целях предотвращения возникновений проблем при применении рекламного и неразрывно связанного с ним антимонопольного законодательства, полагаем целесообразным перспективно гармонизировать подходы к понятию товара, предложив остановиться на понимании товара, как продукта деятельности, в том числе работы или услуги, предназначенных для продажи, обмена или иного введения в оборот. Применительно к рекламному и антимонопольному законодательству РФ особо следует отметить необходимость учитывать комплексную природу товара, которая подразумевает включение работы и услуги в содержание товара, как его отдельных элементов.

---

[6] Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 20.04.2021)// Собрание законодательства РФ .№ 31. 03.08.1998. ст. 3824.

[7] Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 20.04.2021)// Собрание законодательства РФ .№ 31. 03.08.1998. ст. 3824.

Проблемы наложения границ земельных участков при кадастровом учёте и пути их решения

Агафонов Алексей Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Ковтун Ирина Сергеевна

Споры между собственниками, связанные с наложением границ земельных участков явление достаточно частое в нынешнее время. Всё потому, что в Российской Федерации лишь в 2011 году постановлением Правительства Российской Федерации от 28 декабря 2012 года № 1463 «О единых государственных системах координат» была утверждена геодезическая система координат. До этого в основном использовались условные системы координат. Из-за этого не редко встречаются ошибки, связанные с наложением границ земельных участков.

В ст.61 ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» перечислены виды ошибок, которые могут содержаться в государственном кадастре недвижимости, это:

1) Техническая ошибка – это ошибка допущенная органом регистрации прав при осуществлении кадастрового учета и (или) государственной регистрации прав, ставшая следствием несоответствия сведений, содержащихся в ЕГРН, сведениям документов, по которым вносились сведения в Единый государственный реестр недвижимости;

2) Реестровая ошибка – воспроизведенная в ЕГРН ошибка, содержащаяся в межевом плане, техническом плане, карте-плане территории или акте обследования, возникшая из-за ошибки, допущенной лицом, выполнившим кадастровые работы[1].

Техническую ошибку можно исправить обратившись с заявлением в орган кадастрового учета. Обратиться может любое заинтересованное лицо. Также, орган кадастрового учета, в случае обнаружения технической ошибки, может сам внести исправления.

Реестровую ошибку устранить несколько сложнее, она является наиболее проблематичной с точки зрения ее исправления.

В практике сложилось два подхода: оба распространенные, но лишь один из них правильный.

[1] Федеральный закон "О государственной регистрации недвижимости" от 13.07.2015 N 218-ФЗ (последняя редакция).

– Иск об исключении из государственного кадастрового учета сведений о границах участка, который поставлен на учет с ошибкой (как, например, в деле А13-12775/2016[2]). В некоторых регионах суды делают только так, но этот способ неверный, утверждает Пустовит Ю.П[3]. Ведь если исключить сведения о границах участка, он сам перестанет существовать как объект права. В то же время п. 3 ст. 61 закона о государственной регистрации недвижимости разрешает исправлять реестровые ошибки, если это "не влечет возникновение, прекращение или переход зарегистрированного права собственности".

– Иск о корректировке в ЕГРН сведений о границах и площади земельного участка (как в деле А09-4250/2016). Такие требования Пустовит Ю.П. считает верными: нужно исправить границы объекта, который поставлен на учет с ошибкой, заменить одни координаты на другие, даже если придется "обрезать" часть площади соседа.

Сегодня чтобы поставить участок на кадастровый учет, либо уточнить границы ранее учтенного земельного участка, требуется провести кадастровые работы. При этом местоположение границ земельного участка определяется исходя из данных, которые содержатся в документах (свидетельствах, технических паспортах и т.п.). В случае отсутствия таких документов, границами земельного участка можно признать границы, существующие на местности не менее 15 лет и закрепленные с использованием объектов искусственного происхождения, которые позволяют определить местоположение границ участка.

При обращении к кадастровым инженерам для проведения кадастровых работ, собственник земельного участка может столкнуться с проблемой наложения границ смежных со своим участков, получается, уже на стадии осуществления действий по постановке участка на кадастровый учет. В случае смещения границы земельных участков в результате наложения, по документам земельный участок может иметь совсем другое расположение, нежели на местности, и в отношении данного участка владелец не сможет оформить правоустанавливающие документы.

В результате проведения кадастровых работ может выясниться, что, по сведениям единого государственного реестра недвижимости, граница одного участка полностью или частично проходит по участку соседа, то есть имеет место реестровая ошибка. В таком случае межевой план вместе с заключением кадастрового инженера о выявлении наложении границ направляется в орган кадастрового учета, который примет решение приостановить кадастровый учет в связи с наличием наложения границ. При этом орган, осуществивший кадастровый учет, не указывает однозначно причину, из-за которой возникло наложение границ земельных участков, но предполагает, что это произошло по ошибке, допущенной кадастровым инженером при выполнении кадастровых работ.

[2] Постановление Арбитражного суда Вологодской области от 30 августа 2017 г. по делу № А13-12775/2016

[3] Пустовит Юрий Павлович - управляющий партнер адвокатского бюро «Юг», адвокат. Автор статей в ведущих юридических журналах России, член Международного Союза адвокатов.

Так, в одном из определений Арбитражного суда отмечается, что в случае обнаружения при постановке на государственный кадастровый учет земельного участка наложения границ спорного земельного участка и участка заявителя орган кадастрового учета в силу ст.26 ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» обязан принять решение о приостановлении осуществления кадастрового учета спорного участка.

Неисполнение этой обязанности привело к нарушению принципа сопоставимости кадастровых сведений и, как следствие, к нарушению прав заявителя с последующим признанием действий органа учета незаконными и аннулированием сведений о спорном земельном участке.

Для урегулирования ситуации собственник земельного участка может обратиться к собственнику соседнего (смежного) участка для повторного проведения межевания участка соседа и в итоге произвести учет изменений границ этого участка.

Если границы формируемого земельного участка имеют наложение границ с ранее учтенным земельным участком, то возможна подготовка межевого плана, в котором будут уточнены и координаты соседнего участка. В этом случае будет осуществлен кадастровый учет изначально формируемого участка и одновременно уточнены границы ранее учтенного (соседнего) участка. Иными словами, может быть подготовлен один межевой план, содержащий сведения о двух земельных участках. Неотъемлемой частью такого межевого плана будет акт согласования местоположения границ земельных участков с графической частью на обороте. Процедура согласования местоположения границ земельного участка с правообладателями смежных участков по законодательству является обязательной[4].

Можно привести пример разрешения спора, связанного с оспариванием порядка осуществления государственного кадастрового учета при уточнении границ земельных участков.

Суд рассмотрел дело по иску Корнилова Ю.Н. к Куницыну О.В. об установлении смежной границы земельных участков, признании смежной границы земельных участков согласованной . Корнилов Ю.Н. обратился в суд с иском, указав, что ему на праве собственности принадлежит земельный участок. Площадь и местоположение границ земельного участка уточнены. При проведении кадастровых работ по уточнению местоположения границ земель общего пользования товарищества было выявлено, что местоположение границ земельного участка истца согласно сведениям ЕГРН не соответствует фактическому землепользованию. В целях приведения границ земельного участка фактическому положению по заданию истца инициированы кадастровые работы. В ходе проведения кадастровых работ по исправлению кадастровой ошибки и подготовке межевого плана не представилось возможным согласовать в индивидуальном порядке местоположение границ уточняемого земельного участка с правообладателем смежного земельного участка Куницыной А.И., поскольку

[4] Земельное право: учебник для бакалавров / под ред. Н. Г. Жаворонковой, И. О. Красновой. — М.: Издательство Юрайт, 2017. — 580 с.

последняя умерла, в порядке наследования право собственности на земельный участок кем-либо из ее наследников не приобреталось. В связи с этим истцом было размещено извещение о согласовании границ в печатном издании «Казанские ведомости». Отсутствие согласования местоположения границ земельного участка является препятствием для осуществления государственного кадастрового учета изменений земельного участка. При этом, как указывает истец, конфигурация и границы земельного участка, сведения о которых внесены в межевой план, существуют на местности более 15 лет, что подтверждается государственным актом. Кроме того, кадастровый инженер, в ходе проведения кадастровых работ, не выявил наложение границ уточняемого земельного участка на границы земельного участка ответчика. На основании изложенного истец просит суд признать границы своего земельного участка согласованными, установить смежную границу земельных участков с составленным по его заданию межевым планом.

Итогом рассмотрения судом спора о границах земельных участков должно быть установление спорной (смежной) границы между земельными участками. Таким образом, спор о границах земельных участков не может быть разрешён посредством удовлетворения требования о признании местоположения смежной границы земельных участков согласованной. Предъявление данного искового требования в целом в качестве самостоятельного способа защиты нарушенного права в споре о границах земельных участков законом не предусмотрено. Удовлетворение судом подобного требования само по себе не приведёт к восстановлению прав лица, обратившегося в суд за судебной защитой; по сути заявление такого требования направлено на обход процедуры согласования границ земельного участка, предусмотренной законодательством о кадастровой деятельности.

Надо сказать, что изменение местоположения границы земельного участка не всегда ведет к уменьшению площади участка, потому что, как правило, сама граница является не прямой, а изогнутой (ломаной) линией и изменение ее расположения вполне может и не повлечь за собой уменьшение площади участка. Но, обращаясь к практике, во многих случаях собственник смежного участка отказывается подписывать подобный документ как раз по причине того, что это приведет к уменьшению площади его участка.

Несоблюдение такого порядка досудебного разрешения этого вопроса в дальнейшем повлечет отказ в судебной защите.

В качестве способа судебной защиты можно предъявить такие требования:

- об оспаривании отказа в осуществлении кадастрового учета;
- об обязании внести сведения в государственный кадастр недвижимости;
- о снятии с кадастрового учета земельного участка;
- о признании недействительными и исключении сведений из ЕГРН;
- об исправлении кадастровой ошибки и т. д.

Практика разрешения судами такой категории споров разнообразна, и по одним и тем же обстоятельствам суды приходят к различным выводам.

Важно правильно подойти к определению участников, которых необходимо привлечь для разрешения дела через суд. Проанализировав судебную практику можно сделать вывод, что в качестве ответчиков привлекаются собственники соседних земельных участков, в отношении границ которых выявлено наложение, а в качестве третьего лица – орган кадастрового учета. Участие третьего лица в деле в качестве органа кадастрового учета может повлиять на судебный акт – данный орган обладает необходимой информацией, что обеспечит получение судом нужных доказательств (например, кадастровые и землеустроительные дела, иные документы), которые могут понадобиться для проведения экспертизы.

В качестве доказательства можно ссылаться на заключение кадастрового инженера о выявленной реестровой ошибке, которое в итоге может быть положено в основу решения суда. Кроме того, следует отмечать тот факт, что земельный участок одного из собственников поставлен на кадастровый учет ранее соседнего. Следовательно, наложение границ земельных участков возникло из-за ошибки, возникшей в результате постановки на кадастровый учет соседнего земельного участка.

Землеустроительная экспертиза имеет большое значение для правильного разрешения данной категории дел и для вынесения судом решения, так как позволяет правильно определить обстоятельства, имеющие значение для дела, а конкретно:

• существует ли наложение границ земельных участков;

• размер площади наложения;

• что является причиной наложения и как его устранить.

В случае подтверждения наложения границ земельных участков экспертами, заключение будет положено в основу судебного решения.

Кроме этого, необходимо иметь в виду, что споры об исправлении реестровой ошибки и споры о наложении границ различаются.

Признаком наличия реестровой ошибки является несоответствие сведений о границах, содержащихся в едином государственном реестре недвижимости, фактическим границам между земельными участками. Предметом доказывания станет возникшая в процессе осуществления кадастровых работ ошибка, воспроизведенная в ЕГРН. Наличие этой ошибки нарушает права истца.

Если возник спор о фактических границах, то его следует разрешать в судебном порядке. При этом истцу необходимо будет доказывать местоположение спорной границы.

Таким образом, в спорах о границах требование об исправлении реестровой ошибки является ненадлежащим способом защиты нарушенных прав.

Подводя итог, необходимо отметить, что при возникновении таких ситуаций нужно обязательно соблюдать досудебный порядок урегулирования спора – для сначала следует обратиться с просьбой к собственнику соседнего участка, а уже потом с заявлением в суд. При этом актуальной проблемой является выбор надлежащего способа защиты права, который, безусловно, зависит от особенностей конкретного дела.

Внесудебное банкротство граждан как новелла гражданского законодательства: плюсы и недостатки

Адилова Дарья Игоревна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса

Назарова Надежда Александровна

Банкротство как явление характеризуется невозможностью субъекта удовлетворить требования кредиторов. Процедура несостоятельности имеет глубокую историю и претерпевала различные изменения. Изначально данная процедура затрагивала только тех субъектов, которые непосредственно связаны с предпринимательской деятельностью – юридических лиц и физических лиц – индивидуальных предпринимателей. Но с развитием общественных отношений возникла необходимость правового регулирования процесса банкротства не только сугубо экономических субъектов, но и обычных граждан. Этой цели служит новелла гражданского законодательства, введённая в 2020 году, которая утвердила институт внесудебного банкротства граждан.[1]

Процедура внесудебного банкротства имеет свои особенности. Исходя из названия, она позволяет не обращаться в арбитражный суд для признания должника банкротом, что значительно упрощает сам процесс, уменьшает затраты, как материальные, так и временные.

Гражданин может рассчитывать на внесудебную процедуру в том случае, если сумма его обязательств составляет не менее 50 тысяч рублей и не более 500 тысяч рублей, а также необходимо наличие постановления об окончании исполнительного производства.[2] Постановление об окончании исполнительного производства означает, что у должника нет имущества или других средств, чтобы погасить задолженность. Относительно небольшой размер задолженности

[1] Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина» от 31.07.2020.г. № 289- ФЗ.

[2] Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.1, ст.223.2.

– до 500 тысяч рублей – и требование об отсутствии имущества, которое могло бы погасить задолженность перед кредиторами, предполагает, что воспользоваться данной процедурой смогут граждане, которые вследствие неблагоприятной экономической обстановки попали в трудные, в первую очередь, финансовые обстоятельства. Это является, несомненно, положительной стороной внесудебного банкротства.

Процесс внесудебного банкротства начинается с подачи заявления гражданином, который отвечает требованиям, указанным выше. Оно подаётся в многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг[3]. Естественно, к заявлению гражданин прилагает список всех кредиторов, которые ему известны. МФЦ в короткие сроки проводит проверку поданных данных (об окончании исполнительного производства) и вносит гражданина в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве. Этот реестр существует в электронном формате, что позволяет кредиторам и должникам отследить актуальную информацию о задолженности, количестве кредиторов. Доступность и регулярное обновление сведений в реестре позволяет, например, кредиторам, которые не были указаны в списке, поданном гражданином, объявить об этом. Это повышает прозрачность процедуры для обеих сторон.

При внесении сведений в ЕВРСБ автоматически вводится мораторий на удовлетворение требований кредиторов[4]. Это означает, что указанные гражданином кредиторы не могут требовать от него возврата денежной задолженности. Это не касается тех кредиторов, чьи требования не были указаны в заявлении. С этого момента начинается сама процедура банкротства, которая длится 6 месяцев. За этот период гражданин не может совершать некоторые сделки: брать займы, кредиты, выступать в качестве поручителя.

По истечении шести месяцев должник освобождается от обязательств, которые были указаны в заявлении.

Данная процедура, несомненно, выгодна для должника. Она отличается относительной простотой, так как для её инициирования достаточно заявления от гражданина. Также внесудебное банкротство не предполагает материальных затрат со стороны должника. С него не взимается государственная пошлина за проведение процедуры.

Введение такого правового института обусловлено «оптимизацией процесса банкротства граждан»[5]. Необходимость внесудебного банкротства подтверждается и статистикой: в первой половине 2020.г. банкротами признали

---

[3]Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.2, ст.232.2.

[4]Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.1, ст.223.4.

[5] Ключевская Наталья «Внесудебное банкротство гражданина: новая процедура списания безнадёжных долгов»//Аналитическая статья «ГАРАНТ.РУ» - 3 сентября 2020.г.URL: https://www.garant.ru/article/1409808/

22,4 тыс. граждан, что на 68% больше, чем за аналогичный период в 2019.г.[6]. При этом большое количество должников не имеет имущества и других средств, необходимых для погашения задолженностей. Поэтому закрепление внесудебного банкротства актуально в настоящее время.

Данные ЕФРСБ свидетельствуют, что процедура внесудебного банкротства пользуется популярностью у граждан. С 1 сентября 2020.г (вступили изменения в силу) было подано около 8 тысяч заявлений, но начата она была в отношении лишь порядка 2,5 тысяч граждан (примерно 30% заявлений были удовлетворены).[7] Отмечается, что есть и первые граждане, которые успешно прошли данную процедуру.

Безусловно, процедура внесудебного банкротства граждан имеет свои положительные стороны. Но стоит рассмотреть и негативные моменты введения данного института.

Во-первых, есть большие риски того, что граждане будут скрывать имеющееся имущество различными способами (используя при этом гражданско-правовые сделки, например, дарение, купля-продажа). И хотя данное деяние является административно[8] и уголовно[9] (при крупном ущербе) наказуемо, нельзя полностью исключать возможность недобросовестного поведения должника. Некоторые авторы[10] отмечают, что понизить риск недобросовестного банкротства сможет введение невозможности начать повторную процедуру банкротства. Такое ограничение позволит снизить желание недобросовестного должника скрыть своё имущество и доходы.

Вторым явным недостатком является отсутствие удовлетворения требований кредитора. Кредитор при положительном окончании процесса банкротства спустя 6 месяцев теряет право требовать возврата задолженности от должника и, соответственно, несёт финансовые потери. Это может сказаться на общем финансовом состоянии кредитора и привести уже к его банкротству (например, если предположить, что должников у кредитора несколько, и каждый из них воспользуется и успешно пройдёт процедуру внесудебного банкротства). В целом, это отрицательном сказывается на общем состоянии экономики государства.

---

[6] Единый федеральный реестр юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности. URL: https://fedresurs.ru/possibilities#bankrupt-block

[7] Единый федеральный реестр юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности. URL: https://fedresurs.ru/news/af34fcce-9eae-4102-8d26-90b84f9b3b17

[8] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001.г. № 195-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ.№1 (часть1). ст.1. - ст.14.13.

[9] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996.г. №63-ФЗ (ред.от 24.02.2021)// Собрание законодательства РФ.1996.№25.ст.2954 – ст.195.

[10] Е.Г.Афанасьева, А.В.Бумажкина «Банкротство физических лиц: зарубежный опыт (реферативный обзор)»//Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: государство и право, реферативный журнал.2016. №1. С.111.

Определённые попытки законодателя повысить защищённость кредитора на практике реализовать сложно. Например, кредитор имеет право обращаться в специальные органы (МВД РФ, Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии) для отслеживания имущества и имущественных прав должника[11]. Но в законе не определено, сможет ли кредитор, в случае нахождения имущества у должника, инициировать судебную процедуру банкротства. Даже при инициировании процедуры уже судебного банкротства кредитором он несёт значительные материальные затраты: оплата государственной пошлины, расходы на включение сведений в ЕФРСБ; вознаграждение арбитражным управляющим и другие.

Для самого должника процедура внесудебного банкротства несёт не только положительные моменты такие, как доступность, относительная быстрота, минимальные затраты, простота. Внесудебное банкротство влечёт за собой и отрицательные последствия, которые связаны с определёнными ограничениями дееспособности (то есть возможности воспользоваться правами и нести обязанности). Самое основное ограничение – невозможность вступить в гражданские правоотношения по кредитному договору и договору займа[12] без оповещения о факте банкротства. Естественно, кредиторы при наличии факта осуществления процедуры банкротства не захотят заключить соответствующий договор с данным лицом. Помимо этого ограничения, лицо, прошедшее процедуру внесудебного банкротства не может повторно начать её по своему желанию в течение 5 лет, а также он ограничен в занятии определённых должностей.[13]

Эти ограничения, с одной стороны, сужают дееспособность лица, не дают возможности реализовать определённые права. Но, с другой стороны, они способствуют формированию добросовестного «класса» банкротов, так как ограничения предостерегают лицо от использования процедуры внесудебного банкротства в своих личных, часто противозаконных целях.

Также, можно предположить, что отказы в кредитовании бывших банкротов могут послужить активизации так называемого «чёрного кредитования», то есть организаций, которые выдают займы и кредиты под большой процент, использую при этом вводящую в заблуждение рекламу, которая скрывает реальные условия сделки. Это приводит к ещё большему объёму задолженностей у должника, которые списать по внесудебному банкротству уже будет нельзя. Тем самым ухудшается финансовое положение, как самого должника, так и экономическое состояние государства.

Ещё одним отрицательным следствием введения института внесудебного банкротства может стать снижение уровня правовой культуры, правосознания

---

[11] Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.5, ст.223.4.

[12] Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.1, ст.213.30.

[13] Федеральный закон от 26.10.2002.г. №127 – ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 31.12.2020)// Собрание законодательства РФ. 2002. №43.ст.4190 – ч.2,3, ст.213.30.

граждан, берущих или желающих взять на себя обязательства, которым потом прощают их задолженности перед кредиторами. Это может выразиться в нейтральном или даже положительном отношении к невозвращению задолженностей, что подрывает как экономические основы общества, так и правовые, в том числе и гражданско-правовые принципы (например, принцип добросовестности обязательства, который включает – учёт интересов другой стороны; содействие друг другу при достижении целей обязательства; предоставление другой стороне необходимые сведения[14]).

Итак, введение процедуры внесудебного банкротства актуально и вызвано объективными причинами и преследует вполне важные и положительные цели. Этот институт упрощает процедуру банкротства граждан, делает её более доступной как с финансовой, так и с процессуальной стороны. В первую очередь он рассчитан на граждан, которые имеют небольшие задолженности, но у них нет возможности их погасить в связи с объективными экономическими причинами (потеря источника дохода, влияние макроэкономических процессов – кризисы и увеличение уровня безработицы). Но внесудебное банкротство не учитывает интересы кредитора, который практически лишён возможностей начать судебную процедуру банкротства и в результате неё вернуть задолженность. Также отмечаются негативные тенденции для самого должника (ограничение его дееспособности по ряду гражданско-правовых сделок) и для правовой системы в целом (составляющие принципа добросовестности нарушаются; формируется нездоровая тенденция на прощение долгов). Не стоит забывать о возможности использования противозаконных способов для участия в данной процедуре (например, намеренное избавление от имеющегося имущества должником для соответствия критериям, предъявляемых к гражданину, который рассчитывает на списание задолженностей).

Анализ института внесудебного банкротства показывает, что он требует более детального правового регулирования. В частности, необходимо законодательно определить:

- как может быть восстановлен принцип справедливости по отношению к кредитору;

-меры для формирования высокого уровня правовой культуры по отношению к должникам (формирование мнения, что внесудебная процедура банкротства является крайней мерой избавления от обязательств, использовать её нужно в исключительных случаях при неимении никаких средств для удовлетворения требований кредиторов);

- регулирование противозаконных схем скрытия имущества и имущественных права должника.

При решении данных проблем, по – мнению автора, институт внесудебного банкротства граждан станет более совершенным, эффективным и прозрачным.

---

[14] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301 – п.3.ст.307.

Актуальные проблемы правового регулирования защиты персональных данных в Российской Федерации

Азизова Арина Ильгаровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – Старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Плешаков Евгений Александрович

В последнее время наиболее важным явлением современного мира, исследуемым, в том числе и в юридической науке с различных точек зрения, стала – информация. При том один из видов информации, непосредственно касающийся личности, в современном праве именуют – «Персональные данные». В широком смысле, персональными данными считается любая информация, которая позволяет определить личность пользователя – субъекта персональных данных (к примеру, фамилия, имя, отчество, паспортные данные, профессия, доходы и т. д.).

В настоящее время общепринятым субъектом персональных данных является физическое лицо, гражданин Российской Федерации. Статья 23 Конституции РФ закрепляет право человека на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, тайну телефонных переговоров, почтовых сообщений и т. д[1]. Пункт 1 статьи 152.2 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), также устанавливает: «Не допускаются без согласия гражданина сбор, хранение, распространение и использование любой информации о его частной жизни, в частности сведений о его происхождении, о месте его пребывания или жительства, о личной и семейной жизни»[2]. Также в области защиты персональных данных в России действует Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 №152-ФЗ[3].

---

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС: «КонсультантПлюс» [текст: электронный]

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» [текст: электронный]

[3] Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 N 152-ФЗ // Собрание Законодательства РФ. 2006. №31. ст.3451.

Для начала рассмотрим вопрос отнесения персональных данных к объектам Гражданского права. Предложения о легальном закреплении информации путем включения её в статью 128 ГК РФ звучат всё чаще, однако контраргументом данным предложениям служит то, что ранее согласно пункту 8 статьи 17 ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»[4], понятие информации, как объекта гражданских прав было исключено из ст. 128 ГК РФ.

Пункт 1 статьи 2 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»[5] гласит: «Информация - сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления». Однако необходимо учесть тот факт, что в момент, когда информация приобретает к примеру экономическую ценность – она становится имуществом, а, следовательно, и объектом гражданских прав. В настоящее время информацией, имеющей экономическую ценность, признаются персональные данные, большие данные (Далее – Big data), личные аккаунты в социальных сетях и т. д. Однако будучи нематериальным объектом, такого рода информация не будет считаться предметом гражданско-правовых сделок, а вот имущественные права на такую информацию вполне оборотоспособны и могут отчуждаться или иным образом переходить от одного лица к другому.

Таким образом, на наш взгляд острой необходимости в легальном закреплении персональных данных, как и информации в целом в качестве объекта Гражданского права не существует. Так как действие статьи 128 ГК РФ будет распространяться на любой объект, который имеет экономическую ценность, даже без прямого указания на это в вышеназванной статье.

Рассматривая проблему соотношения персональных данных и Big data стоит отметить, что в настоящее время информатизация общества и появление новых видов информации происходит стремительнее, нежели развитие правового регулирования данной области. Со времен внедрения современных технологий и гаджетов в повседневную жизнь человека, последний большую часть свободного времени стал проводить в Интернет-пространстве, что в свою

[4] Федеральный закон «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 18.12.2006 N 231-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» [текст: электронный]

[5] Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 N 149-ФЗ // Собрание Законодательства РФ. 2006. №31. Части I-II. ст.3448

очередь послужило предпосылкой к возникновению огромного потока различной информации.

На сегодняшний день Big data именуют технологии обработки огромного массива информации (данных) непрерывно поступающих из различных источников. В литературе также можно встретить упоминание о том, что к категории Big data относят потоки данных превышающих 100 Гб (Гигабайт) в день. С точки зрения гражданского права предполагается, что Big data это некие информационные единицы, статично хранящиеся в базах данных[6].

Технологии сбора и обработки Big data хранят в себе достаточно серьезные угрозы конфиденциальности личности. В качестве примера можно привести случай, когда алгоритм разработанный для сети магазинов на основе обработанных данных смог установить беременность американской школьницы до того, как об этом узнал её отец и она сама[7]. После данного случая было принято решение скорректировать алгоритм по отношению к несовершеннолетним. Однако исходя из данной ситуации можно понять, что развитие Big data может угрожать как минимум раскрытию врачебной тайны.

Таким образом, вопрос правового регулирования Big data на данный момент одна из важнейших дискуссионных тем, как в российском, так и в мировом юридическом сообществе.

Если же говорить о соотношении персональных данных и Big data, то исходя из указанного выше, огромный поток информации предполагает, что в нем так или иначе будут содержаться личные сведения человека. Однако из всего массива информации именно персональные данные человека обладают наибольшей коммерческой ценностью.

Поскольку «Интернет» является в настоящее время неотъемлемой частью жизни огромной части человечества, стремительное развитие получили социальные сети. Человек публикует в режиме онлайн свою жизнь в личных аккаунтах в социальных сетях, обычный поход в магазин чаще всего заменяется покупками в Интернет-магазине, запись к врачу также осуществляется посредством специальных порталов пациента и т. п.

---

[6] Рожкова М.А. Что такое большие данные (big data), чем они отличаются от обычных данных и в чем состоит проблема правового регулирования big data // сайт «Закон.ру» URL: https://zakon.ru/blog/2019/4/22/chto_takoe_bolshie_dannye_big_data_chem_oni_otlichayutsya_ot_obychnyh_dannyh_i_v_chem_sostoit_proble (дата обращения 05.03.2021)

[7] Kashmir, H. How Target Figured out a Teen Girl Was Pregnant before Her Father did// site «Forbes» URL: https://www.forbes.com/sites/kashmirhill/2012/02/16/how-target-figured-out-a-teen-girl-was-pregnant-before-her-father-did/#134fa8566668 (дата обращения 05.03.2021)

В новую цифровую эпоху, как показывает практика, в первую очередь именно сам человек должен внимательнее относиться к защите своих персональных данных. Ведь большая часть правонарушений в сфере информации связана с неправомерным использованием персональных данных (в том числе их хищением).

Согласно п. 3 ст. 152.1 ГК РФ, гражданин имеет право требовать удаления изображения, размещенного в сети «Интернет» либо использованного в других целях без его разрешения. Также согласно данной статье гражданин может пресечь дальнейшее распространение изображения. Однако необходимо отметить, что указанная выше статья не будет распространяться если изображение было опубликовано самим гражданином в открытом доступе[2].

В случае, если требуется защита уникальных идентификаторов человека (к примеру, имя, фамилия, отчество гражданина и т. д.) в ГК РФ предусматривается ст. 19 «Имя гражданина»[2].

Итак, огромное количество пользователей социальных сетей не подозревают, что опубликованная ими личная информация в сети «Интернет» (на различных сайтах, в социальных сетях и т. д.) практически навсегда становится доступной для третьих лиц. К примеру, в случае, когда номер телефона гражданина становится известен, он и не подозревает почему ему поступают звонки из различных рекламных фирм, организаций или от иных третьих лиц с различными предложениями. В соответствии с ФЗ «О персональных данных», ответственность за использование третьими лицами, добровольно опубликованной информации субъектом защиты персональных данных, не налагается, как следствие, такие данные не нуждаются в правовой защите[3].

На наш взгляд необходима четкая правовая регламентация случаев, в которых граждане при размещении собственных персональных данных автоматически дают согласие на их использование третьими лицами. Так как в настоящее время, как отмечал Кудашкин Я.В.: «законодательно не установлена обязанность операторов ограничивать доступ к персональным данным пользователей, с помощью информационно-телекоммуникационной сети Интернет. Конструктивные особенности отдельных Интернет-ресурсов позволяют зарегистрированным пользователям получать доступ к чужим персональным данным»[8].

На наш взгляд, стоит нормативно установить перечень ситуаций, когда на использование разного рода информации требуется обязательное согласие лица, разместившего собственные персональные данные, зафиксировать формы

[8] Кудашкин Я. В. Правовое обеспечение безопасности обработки персональных данных в сети интернет : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.13. - М., 2019. - С. 140.

такого согласия, также усилить контроль за деятельностью лиц и организаций, которые вправе совершать операции с такими данными. А в качестве мер профилактики, стоило бы предпринять меры по повышению правовой грамотности населения и квалификации операторов, работающих с персональными данными. Так, по мнению Кудашкина Я. В. необходима выработка сетевого этикета, деловых обычаев для регулирования отношений внутри сети «Интернет»[9]. Подобной позиции придерживаются Крюкова Д. Ю. и Мокрецов Ю. В. отмечая, что «Государство обязано совершенствовать правовое регулирование в области обработки и защиты персональных данных. Общественность, а также специалисты в области права и информационной безопасности также должны принимать активное участие в разработке предложений по усовершенствованию законодательства в данной области»[10].

Наряду с вышесказанным, стоит отметить, что в соответствии с ч.3 ст.3 ФЗ «О персональных данных»[3], проблема защиты персональных данных рассматривается только с точки зрения обработки данных (сбор, систематизация, накопление, хранение, использование данных и т.д.). Иначе говоря, действия по непосредственной защите персональных данных законом не охватываются (к примеру, снятие и наложение конфиденциальности, хранение сведений для идентификации пользователей электронных порталов и т.д.). Таким образом, можно отметить, что в настоящий момент некоторые аспекты защиты персональных данных фактически остаются за рамками правового регулирования. При этом наряду с дополнением уже действующего законодательства, как отмечал Шадрин С. А. наиболее эффективным шагом, будет принятие специальных нормативных актов, которые бы регулировали определенную специфическую сферу правового регулирования защиты персональных данных, например, путем принятия нормативного акта, регулирующего обработку персональных данных с помощью электронных средств связи, в том числе передачу данных посредством сети «Интернет»[11].

Подводя итоги всему вышесказанному можно прийти к следующим выводам, во-первых, вопрос отнесения персональных данных к объектам Гражданского права является достаточно спорным, на наш взгляд острой необходимости в легальном закреплении персональных данных, как и информации в целом не существует.

---

[9] Кудашкин Я. В. Правовое обеспечение безопасности обработки персональных данных в сети интернет : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.13. - М., 2019. - С. 164.

[10] Крюкова Д.Ю., Мокрецов Ю.В. Актуальные проблемы правового регулирования оборота и защиты персональных данных в России // Пенитенциарная наука. №2 2017. - С. 38

[11] Шадрин С. А. Правовое регулирование защиты персональных данных в европейском союзе: генезис и перспективы развития: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. - Казань, 2019. - С. 231.

Во-вторых, в России необходимо разработать единую систему защиты персональных данных в «Интернете», которая бы действовала на законодательном уровне. Пока что право находится только в процессе поиска новых моделей для защиты граждан и обеспечения конфиденциальности их личной информации. Многие Интернет-платформы также только совершенствуют способы защиты своих пользователей.

Таким образом, все вышеперечисленные проблемы говорят о необходимости существенной доработки действующего законодательства. Также немаловажно обеспечить повышение уровня правовой грамотности граждан, так как прежде всего именно они должны стремиться обеспечивать безопасность собственных персональных данных путем непредоставления такой информации, к примеру, на различных сайтах в «Интернете» или в социальных сетях.

Проблемы назначения и применения принудительных мер медицинского характера

Айдарова Юлия Александровна

Ростовский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Всероссийский государственный университет юстиции» в г. Ростове-на-Дону

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии
Семенцова Ирина Анатольевна

Проблема назначения и применения принудительных мер медицинского характера (далее — ПММХ) является одной из актуальных в ряде проблем современного уголовного права. Многие ученые и практики, как юристы, так и психологи, социологи, психиатры, посвятили этой теме достаточное количество работ. Это обусловлено процессами построения правового государства, совершенствования законодательства Российской Федерации, а также потребностями следственной и судебной практики. Более того, проблема имеет междисциплинарный характер, включает в себя различные аспекты, без рассмотрения которых невозможно исследовать такой уголовно-правовой институт как ПММХ.

Следует отметить, что целостной концепции назначения и применения данной разновидности мер уголовно-правового характера не существует. Одни вопросы исследованы, другие — нет, а какие-то до сих пор остаются дискуссионными. Что касается практики назначения и применения этих мер, то она не единообразна. Это связано с проблемой недостатка правового инструментария, что еще раз подтверждает важность исследуемой темы.

Люди, имеющие проблемы с психикой, наиболее уязвимы, их мыслительная деятельность подвергается изменениям, что снижает способность

критично оценивать ситуацию. Это может стать причиной преступных деяний[1]. В таком случае возникает проблема назначения и применения принудительных мер медицинского характера. Следует обратить внимание на то, что такие меры могут быть назначены только судом в строгом соответствии с законом к лицам, которые страдают психическими расстройствами, повлиявшими на осознанно волевую регуляцию поведения в уголовно-релевантной ситуации, совершили общественно опасное деяние и представляют опасность для себя или других лиц. Данная характеристика исследуемого института достигнута посредством анализа ст. 97 УК РФ, в которой также содержится исчерпывающий перечень субъектов, в отношении которых может применяться соответствующая мера. При этом закон дифференцирует эти субъекты на:

1. лиц, страдающих психическими расстройствами, не исключающими вменяемости (ст. 22 УК РФ);
2. лиц, страдающих психическими расстройствами, исключающими вменяемость (ст. 21 УК РФ)
3. лиц, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления;
4. лиц старше восемнадцати лет, страдающих психическим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), которое не исключает вменяемости, и совершивших преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, который не достиг четырнадцатилетнего возраста[2].

Представляется необходимым указать на тот факт, что в ст. 97 УК РФ отсутствует положение о том, что психическое расстройство оказало влияние на

[1]Семенцова И. А. О некоторых пробелах правового регулирования исполнения принудительных мер медицинского характера, соединенных с исполнением наказания, в отношении лиц с психическими расстройствами, не исключающими вменяемости // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2020. №11. С. 124-127.

[2]Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, № 25, Ст. 2954.

поведение лица при совершении им общественно опасного деяния, предусмотренного Особенной частью УК РФ. Это свидетельствует о расплывчатости понимания оснований для применения ПММХ ввиду отсутствия связи психического расстройства с совершенным деянием.

Следует отметить, что критериями выбора ПММХ являются:

1) медицинский, который указывает на опасность лица своим психическим состоянием;
2) юридический, который определяет характер и степень общественно опасного деяния [3].

Анализируя ст. 99 УК РФ, можно прийти к выводу о том, что разграничение видов принудительных мер медицинского характера негласно основывается на этих двух критериях. Так, например, необходимость в принудительном наблюдении и лечении у врача-психиатра в амбулаторных условиях возникает при наличии небольшой опасности, в то время как принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа с интенсивным наблюдением необходимо при особой опасности. Таким образом, применительно к каждому виду предполагаемой общественной опасности определяется соответствующая мера.

Представляется необходимым обратить внимание на цели применения ПММХ, которые закреплены в ст. 98 УК РФ: «…излечение лиц, указанных в ч. 1 ст. 97, или улучшение их психического состояния, а также предупреждение совершения ими новых деяний, предусмотренных статьями Особенной части настоящего Кодекса».[4] Таким образом, применяя данные меры, достигаются как медицинская (излечение лиц или улучшение их психического состояния), так и уголовно-правовая (предупреждение преступлений) цели. Однако на практике

[3] Жарко Н. В. Принудительные меры медицинского характера (уголовно-правовой аспект): автореф. дисс. канд. юридич. наук. Рязань, 2005. 27 с.

[4]Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, № 25, Ст. 2954.

достичь их зачастую очень сложно. Большое количество осужденных с психическими расстройствами диктует необходимость дополнительного воздействия на них наряду с исправительным, которое применяется в меньшем объеме по сравнению с другими осужденными[5]. Так, ФСИН предоставляет следующие данные: «сегодня, до 60% от общей массы осужденных, находящихся в пенитенциарных учреждениях УИС, составляют лица с психическими расстройствами различной степени, олигофрении в степени легкой дебильности, отдельными формами шизофрении в стадии ремиссии, другими болезненными состояниями психики, опосредованными приемом наркотиков и алкоголя и др.»[6].

Отдельного внимания заслуживают лица, совершившие преступление и страдающие психическими расстройствами, не исключающими вменяемости. В настоящий момент наличие этого расстройства психики является лишь поводом к рассмотрению назначения ПММХ к данной категории лиц. В науке уголовного права проблема о влиянии такого состояния на назначение наказания остается по-прежнему актуальной. Одни ученые считают, что состояние расстройства психики должно являться смягчающим обстоятельством, другие, наоборот, полагают, что в случае совершения повторного преступления или в случае невозможности назначения принудительных мер лечения следует воспринимать психическое расстройство в качестве отягчающего обстоятельства. В УК РФ отсутствует положение о том, какие же санкции могут наступить в данном случае. Таким образом, суд может назначить таким лицам любое наказание, в том числе в виде лишения свободы. На наш взгляд, эта неопределенность,

[5]Семенцова И. А. О некоторых пробелах правового регулирования исполнения принудительных мер медицинского характера, соединенных с исполнением наказания, в отношении лиц с психическими расстройствами, не исключающими вменяемости // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2020. №11. С. 124-127.

[6]Справочник базовой информации ВОЗ по психическому здоровью, правам человека и законодательству [Электронный ресурс] URL: https://www.who.int/mental_health/policy/WHO_Resource_Book_MH_LEG_Russian.pdf (дата обращения: 12.02.2020 г.).

выраженная в отсутствии соответствующей уголовно-правовой нормы, которая определяла бы наличие расстройства психики в качестве отягчающего или смягчающего обстоятельства, является очевидным пробелом в правотворчестве. В связи с этим предлагается ввести в УК РФ статью 61.1, которая будет содержать следующие положения:

1) наличие психического расстройства, не исключающего вменяемости, при совершении лицом преступления небольшой или средней тяжести, а также тяжкого преступления впервые признается в качестве смягчающего обстоятельства;
2) наличие психического расстройства, не исключающего вменяемости, при рецидиве преступлений не будет являться основанием для смягчения наказания.

Таким образом, по нашему мнению, предложенные нововведения в Уголовный закон будут способствовать более точной квалификации преступлений, а также определению более справедливого наказания для лиц, страдающих психическими расстройствами, не исключающими вменяемости.

Не стоит забывать о том, что лицо, имеющее расстройства психики, не исключающее вменяемости, и отбывающее наказание с другими лицами, оказывает влияние на всех тех, кто отбывает наказание вместе с ним. Например, В.П. Емельянов, занимаясь исследованием данного вопроса, пришел к выводу о том, что к лицам, страдающим психическими расстройствами, нужен особый подход[7]. Более того, лишение свободы может усугубить состояние здоровья таких лиц, усугубить степень психопатологических расстройств. Для данной категории лиц отбытие наказания в виде лишения свободы не соответствует принципу гуманизма[8].

[7]Емельянов В. П. Преступность несовершеннолетних с психическими аномалиями / В. П. Емельянов. Саратов: Издание Саратовского университета. 1980. 97 с.

[8]Долгополов К. А., Семенцова И. А. Об обязанности учета психического расстройства, не исключающего вменяемости подсудимого при назначении наказания и применении принудительных мер медицинского характера // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. №3. С. 147-151.

Переходя к вопросу о применении ПММХ, следует отметить, что определение вменяемости и невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние, имеет важнейшее значение при назначении и, следовательно, исполнении принудительных мер медицинского характера. Анализируя п. 1 ст. 433 УПК РФ[9], можно прийти к выводу о том, что законодатель предусматривает назначение ПММХ лишь в отношении лиц, которые признаны невменяемыми. Это говорит о том, что при наличии психического расстройства лицо должно быть признано невменяемым либо, наоборот, не должно быть обозначено наличие психического расстройства, что позволит определить вменяемость лица, а значит, и назначить наказание без применения ПММХ. В связи с этим остается открытым вопрос о востребованности ст. 22 УК РФ в судебной практике. Так, исследовав приговоры Ростовского областного суда за период с 2016г. по 2021г[10], можно сделать вывод о том, что количество дел, в результате рассмотрения которых была назначена принудительная мера медицинского характера в отношении ограниченно вменяемого лица, ничтожно мало, а именно одно. О применении ПММХ в отношении лиц, признанных ограниченно вменяемыми, есть только ссылка в п. 4 ст. 433 УПК, которая отправляет нас к норме УИК РФ.

Как обозначалось ранее, в качестве субъектов, к которым применяются ПММХ, относятся и совершеннолетние лица, страдающие расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающего вменяемости, и совершившие преступления против половой неприкосновенности лиц, не достигших 14-летнего возраста. Это прямо указано в законе, а именно в п. «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ, что акцентирует внимание на повышенной опасности преступных деяний, совершенных в отношении малолетних. Особенностями назначения и применения ПММХ к педофилам являются: наличие в качестве

[9]Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Парламентская газета, № 241-242, 22.12.2001.

[10]Приговор Ростовского областного суда г. Ростова-на-Дону (Ростовская область) от 27 мая 2019 г. по делу № 2-12/ 2019 // Официальный сайт «Ростовский областной суд г. Ростова-на-Дону». URL: http://oblsud.ros.sudrf.ru/ (дата обращения: 12.02.2020 г.).

основания заключения судебно-психиатрической экспертизы, причем даже в периоды УДО, отбывания более мягкого наказания, а также после отбытия наказания, когда ПММХ были прекращены ранее. Это дает право возобновлять применение ПММХ даже без совершения нового общественно-опасного деяния. Это и отличает данные субъекты от других, которые указаны в ст. 97 УК РФ.

Следует отметить, что помимо проблем субъективного характера, имеют место быть объективные трудности в применении ПММХ — лечении при отбывании наказания. Выявляются проблемы при применении мер медицинского характера, соединенных с исполнением наказания (ст. 104 УК РФ), отсутствует преемственность и надзорный контроль за этими осужденными после освобождения[11].

Подводя итоги, представляется необходимым еще раз подчеркнуть важность исследуемой проблемы не только с теоретической точки зрения, но и с практической. Пробелы в законодательстве, неверное толкование ныне действующих норм препятствуют отправлению правосудия и предотвращению совершения лицами, страдающими психическими расстройствами, новых преступлений. Наличие расстройства психики дает основание полагать, что лицо не способно адекватно воспринимать общественную опасность совершаемых им деяний. Это относится как к лицам, признанным невменяемыми, так и к лицам, чье психическое состояние не исключает вменяемости. В связи с этим предлагается учитывать экспертные выводы и рекомендации относительно назначения ПММХ, а также разработать и включить в Закон соответствующие критерии выбора вида той или иной меры принудительного медицинского характера с целью приведения к единообразию экспертно-психиатрической и судебной практики.

[11]Калманов Г. Б., Костюк М. Ф. Особенности уголовно-правовой ответственности за насильственные преступления у лиц с психическими аномалиями // Российский следователь. 2012. №21. С. 10-12.

Особенности правового регулирования немедийной рекламы

Алёнова Маргарита Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Баранова Марина Владимировна

В настоящее время реклама представлена во множестве разнообразных форм и затрагивает различные сферы общественных отношений. В этой связи особое значение приобретает правовая регламентация рекламных отношений. Исходя из легального определения рекламы, многообразие форм, способов и средств распространения рекламной информации является одним из основных признаков рекламы наряду с ее адресованностью неопределенному кругу лиц; и направленностью на привлечение внимания и поддержание интереса к объекту рекламирования для его продвижения на рынке[1]. Реклама неоднородна, что обусловливает ее деление на виды в зависимости от способов распространения. По данному основанию можно выделить следующие виды: медийная реклама, интернет-реклама, немедийная реклама. Именно изучению последнего вида посвящена данная статья. Кратко охарактеризуем прочие виды, оставив их, однако, в качестве предмета для дальнейших отдельных исследований.

Медийная реклама представлена рекламой на телевидении, радио, в печати и непосредственно связана с понятием средств массовой информации. Понятие средств массовой информации, в свою очередь, имеет законодательное закрепление и понимается как периодическое печатное издание, сетевое издание, телеканал, радиоканал, телепрограмма, радиопрограмма, видеопрограмма, кинохроникальная программа, иная форма периодического распространения массовой информации под постоянным наименованием (названием) – статья 2 Закона РФ от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации». Данный вид наиболее часто становится предметом рассмотрения научных публикаций, имеет специальное регулирование в уже упомянутом Законе «О средствах массовой информации» и ФЗ от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ № 38 «О рекламе»).

Интернет-реклама, в свою очередь, не имеет самостоятельной регламентации, однако в настоящее время часто выделяется в научных публикациях в качестве самостоятельного вида по причине широкого распространения и особой специфики. Сюда относится реклама, размещаемая на сайтах, в поисковых системах, социальных сетях и пр. В настоящее время реклама, распространяемая посредством сети Интернет, подпадает под действие общих положений ФЗ № 38 «О рекламе», а также его статьи 18 – Реклама,

[1] ФЗ от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» // Российская газета от 15 марта 2006 г. № 51

распространяемая по сетям электросвязи. Данный вид рекламы требует отдельного рассмотрения, так как включает в себя множество различных способов размещения рекламы и отличается значительными пробелами законодательного регулирования.

Как уже было сказано, непосредственный интерес для данной статьи представляет **немедийная реклама**. Данный вид охватывает множество различных способов распространения рекламы. Главным образом сюда относится вся, так называемая, «out door или out of home» реклама. Данное понятие можно определить как «текстовую, графическую, либо иную визуальную информацию рекламного характера, которая размещается на специальных стационарных или временных конструкциях, расположенных на открытой местности, внешних поверхностях зданий и сооружений, элементах уличного оборудования, над проезжей частью улиц и дорог или на них самих, а также транспортных средствах и с их использованием». Зачастую на практике, при оказании услуг по изготовлению и распространению рекламы, сторонами понятие out door рекламы приравнивается к понятию наружной рекламы, приведенному в ФЗ № 38 «О рекламе», что существенно сужает круг охватываемых им способов распространения рекламной информации и создает сложности в использовании профессиональной терминологии, может вызвать проблемы в определении условий договора, в частности, его предмета.

Тем не менее наружная реклама является одним из основных способов распространения рекламы товаров и услуг. Здесь важно отметить, что поскольку размещение рекламы с использованием рекламной конструкции возможно только при наличии разрешения и договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, важно обратить внимание на ее разграничение с рекламой, распространяемой с помощью нестационарных рекламных конструкций. Рекламные конструкции относятся к стационарным на основании таких двух признаков как длительный срок использования, привязка к определенному объекту недвижимости. В случае отсутствия данных условий не требуется особой процедуры размещения рекламы, закрепленной в ст. 19 ФЗ № 38 «О рекламе».

Так, например, Боровская районная коллегия адвокатов обратилась в арбитражный суд с требованием о признании незаконным предписания районной администрации о демонтаже самовольно установленной конструкции, при этом в обоснование своей позиции указывая на то, что установленный штендер с указанием адреса расположения коллегии адвокатов и оказываемых услуг не является наружной рекламной конструкцией, не размещается стационарно и не присоединяется к имуществу на длительный срок, его размеры и место размещения не ущемляет права и интересы других пользователей помещений в данном здании. Указанные требования были удовлетворены судом[2].

[2] Решение Арбитражного суда Калужской области (АС Калужской области) от 10 апреля 2018 г. по делу № А23-348/2018 // URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/UEPQu2zzMC65/ [Дата обращения: 05.01.2021]

Что касается рекламы на транспортных средствах и с их использованием, основной проблемой данного способа распространения рекламы является нарушение правил ее размещения, закрепленных в статье 20 ФЗ № 38, а именно, использование транспортного средства преимущественно в качестве рекламной конструкции. Рассмотрим особенности квалификации данного нарушения на примере Решения Арбитражного суда Московской области: «В непосредственной близости к проезжей части, был обнаружен автомобиль ГАЗ-3302 г/н Т235УТ50 на борту которого был размещен баннер с информацией рекламного характера, прикрепленный к автомобилю деревянными рейками, шурупами и скобами, не имеющие отношения к конструкции автомобиля, ворота будки полностью завешаны рекламным баннером.

В письме Федеральной антимонопольной службы России от 02.05.2012 № АК/13623 содержатся разъяснения о том, что одним из случаев использования транспортного средства преимущественно в целях рекламной конструкции можно отнести случаи, когда транспортное средство, на котором размещена реклама, в течение длительного времени стоит на одном месте без передвижения. При этом оценку длительности размещения транспортного средства на одном месте для целей части 2 статьи 20 Федерального закона «О рекламе» следует проводить исходя из разумности срока стоянки транспортного средства, а также с учетом места размещения транспортного средства»[3]. Таким образом, исходя из названных критериев, суд установил нарушение правила размещения рекламы на транспортных средствах и с их использованием.
Оценочность условий квалификации нарушения позволяет правоприменителю принять решение адекватно ситуации, однако, может повлечь и существенное затруднение , создать широкие возможности для злоупотребления рекламодателями и рекламораспространителями данным способом размещения рекламы, минуя установленную процедуру установки и эксплуатации рекламных конструкций.

Кроме перечисленных способов размещения рекламы, к немедийной рекламе можно отнести печатную рекламу; прямую рекламу; сувенирную рекламную продукцию; а также специальные рекламные события.

Печатная реклама представляет собой совокупность средств рекламы, выполненных на специально изготовленной печатной продукции, которая не относится к периодическим изданиям. К видам печатных продуктов можно отнести рекламный каталог; рекламный проспект (печатное издание, содержащее информацию об однородных товарах); рекламный буклет, рекламный плакат, а также рекламную листовку.

Прямая реклама – графическая, устная, текстовая информация рекламного характера, передаваемая непосредственно при прямом контакте.

[3] Решение Арбитражного суда Московской области (АС Московской области) от 17 сентября 2019 г. по делу № А41-54610/2019 // URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/0Lf4QqpcNFYK/ [Дата обращения: 05.01.2021]

Реклама, распространяемая с помощью сувенирной продукции – текстовая, графическая либо иная информация рекламного характера, которая размещается на подарочных изделиях (сувенирах), предназначенных для бесплатного распространения среди представителей целевой аудитории рекламодателя.

Рекламные мероприятия – специальные мероприятия, организованные с целью рекламы и не направленные непосредственно на продажу товаров или услуг.

Из перечисленных способов распространения рекламы особого внимания заслуживают специальные рекламные события: выставки, фестивали, конкурсы, акции, игры, другие мероприятия, условием участия в которых не является приобретение определенного товара, то есть не подпадающие под определение стимулирующего мероприятия.

Для дальнейшего анализа данного способа распространения рекламы необходимо обратиться к категории рекламной коммуникации, которая подразумевает под собой процесс передачи информации, адресованной потенциальному покупателю товара либо услуг, а также ответ на такого рода сообщение. Благодаря такой коммуникации появляется возможность не только донести рекламную информацию, но и сформировать общественное мнение, стереотипы и стандарты, сформировать позитивный образ рекламируемого продукта. Важной особенностью такого вида рекламы является ее специфическое воздействие на потребителя, которое происходят напрямую, минуя средства массовой коммуникации (далее СМК). Они позволяют осуществлять обратную связь и дают возможность для личного обращения, например, руководителя компании к большой аудитории потребителей. Реклама не только сообщает информацию о товаре, но и формирует его образ, придаёт ему социально-психологическую значимость, задаёт его позицию в ряду конкурирующих товаров.

В то же время за счет высокого уровня интереса к подобным мероприятиям и общественного резонанса СМК вынуждены освещать данные события, транслируя информацию о них бесплатно. Здесь возникает такое понятие, как «earned media» - условное представление о том, какие затраты должен был бы произвести рекламодатель для распространения такого количества рекламной информации, какое он получил бесплатно. О таком способе рекламы, в частности упоминает Евстафьев В.А.[4] Таким образом, рекламодатель дополнительно получает возможность медийного освещения в результате организации внемедийного способа рекламы.

В качестве примера такого мероприятия можно привести – регулярно организуемый во множестве городов мира чемпионат самодельных летательных аппаратов «Red Bull Flugtag» при спонсорстве компании Red Bull. Согласно правилам проведения 2019 года, «Рекламное мероприятие «Red Bull Flugtag 2019» представляет собой комплекс мероприятий, задачей которых является популяризация продукции под товарным знаком Red Bull® и проводится с целью привлечения внимания потребителей к продукции. Мероприятие не является

[4] https://fas.gov.ru/podcasts

стимулирующим мероприятием в соответствии с Федеральным законом от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» и (или) лотереей. Осуществление покупки не требуется. Покупка не увеличит шансы на выигрыш».

В данном случае имеет место спонсорская реклама, определяемая в соответствии со ст. 3 ФЗ № 38 «О рекламе» как реклама, распространяемая на условии обязательного упоминания в ней об определенном лице как о спонсоре, т.е. лице, предоставившем средства либо обеспечившем предоставление средств для организации и (или) проведения спортивного, культурного или любого иного мероприятия, создания и (или) трансляции теле- или радиопередачи либо создания и (или) использования иного результата творческой деятельности. При этом в постановлении Пленума ВАС РФ от 8 октября 2012 г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указывается, что к договору, заключенному между спонсором и рекламораспространителем, применяются общие положения об обязательствах и договорах.

Однако, помимо спонсорских мероприятий существует возможность организации собственных мероприятий, при освещении которых СМК так же вынуждены будут упомянуть об организаторе. Не всегда такие мероприятия являются непосредственно рекламными. Так, например, в случае, если у лица отсутствует интерес к рекламированию и его деятельность можно квалифицировать как благотворительность или пожертвование, при упоминаниии в СМК в связи с указанным событием, оно, все же опосредованно получает рекламу, так как подобная деятельность способствует узнаваемости бренда и поднятию его престижа. Подобный эффект наблюдается, например, при упоминании о деятельности благотворительного фонда «Дом Роналда Макдоналда», созданного Компанией «Макдоналдс».

Для понимания места такого способа рекламы, как earned media (заработанные медиа) в системе прочих рекламных сообщений, следует отметить, что экономистами также, как правило, выделяются собственные медиа (owned media) — каналы, контролируемые компанией; оплаченные медиа (paid media) — каналы, арендованные компанией. С правовой же точки зрения данное понятие представляет интерес при рассмотрении взаимосвязи медийного освещения и внемедийного способа рекламы. В результате появления такого сочетания различных способов рекламы интерес представляет вопрос об определении природы вынужденного упоминания определенного бренда или товара при освещении непосредственно мероприятия. При рассмотрении данного аспекта следует различать понятия «скрытая реклама», «product placement», «интеграция упоминаний о товаре», «спонсорская реклама»[5].

Если в случае со спонсорсой рекламой ситуация представляется вполне определенной, то в иных случаях, в соответствии с пунктом 9 части 2 статьи 2

[5] Григорьев Д.А. Скрытая реклама, product placement, интеграция упоминаний о товаре //URL: https://zakon.ru/blog/2017/04/04/skrytaya_reklama_product_placement_integraciya_upominanij_o_tovare [Дата обращения: 06.01.2021]

действующего Федерального закона «О рекламе», существенную роль будет играть то, насколько органично интегрированы сведения о бренде или товаре в контекст основного сообщения и насколько оправдано упоминание о них в целом[6].

По мнению специалистов ФАС России[7], органично интегрированной в то или иное произведение можно признать информацию о товаре или лице, которая является составной частью общего сюжета произведения (отдельной его части) и выступает в качестве дополнительной характеристики героя или созданной ситуации. При этом такие товар или организация не представлены в виде, когда внимание концентрируется именно на них, на их достоинствах и иных характеристиках, они не подменяют главных персонажей в произведении (отдельной его части), не нарушают сюжета и не могут быть изъяты из него без ущерба для целостного восприятия произведения.

Подробный анализ соотношения всех указанных понятий должен быть приведен в связи с рассмотрением проблем регулирования медийных способов рекламы. В настоящей статье остановимся на данной краткой характеристике проблем квалификации отношений, возникающих в связи с тесной взаимосвязью на практике двух данных видов рекламы.

Наконец, последним способом распространения рекламы, который хотелось бы рассмотрением в рамках данной темы, это сувенирная рекламная продукция. Отнесение сувенирной продукции к рекламной осуществляется в зависимости от цели создания и распространения сувенирной продукции[8], а также круга лиц[9], среди которого она распространена, о чем сказано в Письмах ФАС РФ. Нанесение логотипов или товарных знаков на сувенирную продукцию, одежду осуществляется в рекламных целях, вместе с тем данная продукция может быть также использована и самим юридическим лицом (его сотрудниками) для собственных нужд при организации работы предприятия, непосредственном осуществлении своей деятельности. В таком случае информация, нанесенная на такую продукцию, не будет рассматриваться в качестве рекламы и на нее не будут распространяться требования Федерального закона «О рекламе». Однако распространение сувенирной продукции среди

---

[6] Тюряев Р.Х. Проблемы правового регулирования product placement в российской федерации // Вопросы науки и образования № 15 (27), 2018 г., С. 85 89

[7] Письмо ФАС РФ от 25 мая 2011 г. № АК/20129 «О признании рекламы неорганично интегрированной в теле-, радиопередачу» // URL: https://legalacts.ru/doc/pismo-fas-rossii-ot-25052011-n-ak20129/ [Дата обращения: 05.01.2021]

[8] Письмо ФАС РФ от 23.01.2006 № АК/582 // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68032/91af73f495f2af090e7be379eb401f95bf67c0a4/ [Дата обращения: 06.01.2021]; и Письмо ФАС РФ от 30.10.2006 № АК/18658 // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68032/ad6c46466aeb9b6b8e2b6d4f661db11d2471b787/ [Дата обращения: 06.01.2021]

[9] Письмо ФАС РФ от 05.04.2007 № АЦ/4624 // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68032/260ba67a24178ef0b16e0a7b6817cb0c0ce71325/ [Дата обращения: 06.01.2021]

неопределенного круга лиц, в том числе в качестве подарков, в рамках PR-акции, вполне может расцениваться в качестве распространения рекламы.

В качестве обобщения стоит сказать, что к немедийной рекламе можно отнести всю out door рекламу, как наружную, так и рекламу на транспорте и с его использованием; печатную рекламу; прямую рекламу; специальные события, мероприятия; а также сувенирную рекламную продукцию.

Немедийная реклама позволяет не только донести информацию о товаре до потребителя, но и формирует образ бренда или товара, придаёт ему социально-психологическую значимость, задаёт его позицию в ряду конкурирующих товаров. При этом в случае использования в качестве средства рекламы специальных событий, рекламодатель может дополнительно получить возможность сочетания внемедийного способа рекламы и медийного освещения.

В заключении хочется отметить, что выбор средства рекламного сообщения может не ограничиваться единственным каналом. Часто желательно использовать два и более средства коммуникаций в сочетании, чтобы охватить нужную аудиторию. Поэтому необходимо учитывать специфику регулирования каждого из видов, разграничивать их между собой и принимать во внимание особенности их сочетания.

Уголовно-правовая характеристика тяжких последствий как оценочной категории в уголовном праве

Андреянова Анна Анатольевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Петрова Галина Олеговна

В настоящее время, значительное влияние оказывает применение в уголовном праве различных оценочных категорий. При этом в юридической литературе высказывались различные мнения по поводу применения оценочных средств. Представляется, что эффективность применения различных средств оценки позволяет верно квалифицировать деяние, избежать ошибочной квалификации и ошибок в правоприменительной деятельности как органов предварительного расследования, так и судов. Особую важность в таком свете приобретает и назначение справедливого наказания, на основании полноценного исследования материалов дела. Комплекс указанных факторов обуславливает необходимость изучения оценочных категорий. При этом особую роль приобретает изучения уголовно-правовой характеристики тяжких последствий.

Следует акцентировать внимание на подходах, сложившихся в части оценочных категорий в целом в науке уголовного права. По мнению Е.В. Кобзевой: «Оценочные признаки Уголовного закона - это неконкретизированные в законе или ином нормативно-правовом акте уголовно-правовые понятия, призванные отражать не предмет в его целостности, а свойства или отношения этого предмета, содержание которых устанавливается лицом, применяющим уголовно-правовую норму, на основе конкретных обстоятельств уголовного дела»[1].

Действительно, в структуре Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), находится достаточно большое количество статей, содержащих в себе различные оценочные понятия. Несомненно, с развитием положений уголовно-правовой науки, изменением потребностей правоприменительной практики, оценочные понятия и категории могут претерпевать определенные изменения, что не позволяет отразить особенности той или иной категории непосредственно в тексте УК РФ. При этом оценочные понятия могут иметь как узкое применение, так и достаточно обширное, например, понятие «крупный размер» встречается в целом ряде статей, в диспозициях многих норм входит оценочная категория «вред здоровью» и пр.

[1] Кобзева Е.В. Оценочные признаки в Уголовном законе: дис. ... кандидата юридических наук. Саратов, 2002. С. 9.

Высказывались позиции относительно того, что на сегодняшний день по отношению к положениям УК РФ имеет место значительное количество оценочных категорий, понятий, что становится причиной различных оценочных суждений. При этом в качестве перспективного пути дальнейшего развития законодательства предлагается проведение оптимизации данных понятий на основании разработки конкретной методологии применения[2]. Следует отметить, что данная позиция заслуживает внимания. Действительно, определение своеобразной классификации оценочных категорий могло бы позволить более эффективно их использовать на практике.

Исходя из положений ст. 15 УК РФ[3] во взаимосвязи с конкретными последствиями, наступившими в связи с совершением преступления, происходит определение категории преступления, которое может относится к особо тяжким, тяжким, преступлениям средней тяжести, преступлениям небольшой тяжести. Рассматривая тяжкие последствия как оценочную категорию в уголовном праве, необходимо отметить, что находит отражение указанная категория в достаточно большом количестве составов преступлений.

Правоприменительная практика показывает, что на сегодняшний день, актуальным вопросом выступает вопрос верной квалификации деяния, в основу которого положено выделение специальных признаков каждого состава преступления, в частности и ст. 111 УК РФ (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью). Важным вопросом является и разграничение умышленного причинения тяжкого вреда здоровью со смежными составами, прямо или косвенно затрагивающие причинение вреда здоровью человека.

Степень тяжести вреда, причиненного здоровью человека, определяется в соответствии с Правилами[4] и Медицинскими критериями[5]. В качестве компетентного лица, уполномоченного проводить такую экспертизу, выступает круг лиц, строго определенных в законе в установленном порядке. В общем виде, вред здоровью человека, выражается в нарушении анатомической целости и физиологической функции органов и тканей, что обусловлено разнообразными факторами внешней среды (физические, химические и пр.).

Медицинские критерии положены в основу разграничения степени тяжести вреда здоровью, в настоящий момент в структуре УК РФ установлены основания для разграничения тяжкого вреда, вреда здоровью средней тяжести и

---

[2] Гармышев Я.В., Егерев И.М., Пархоменко С.В. К вопросу о квалификации некоторых оценочных понятий в уголовном праве России // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Вып. 10. № 4. С. 737-738.

[3] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[4] Постановление Правительства РФ от 17.08.2007 № 522 (ред. от 17.11.2011) «Об утверждении Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 35. Ст. 4308.

[5] Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 № 194н (ред. от 18.01.2012) «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 13.08.2008 № 12118) // Российская газета. № 188. 2008.

легкого вреда. Достаточно важно различать основания для разграничения перечисленных составов преступлений.

Представляется, что во всех случаях, системообразующим фактором в разграничении со смежными составами является наступление конкретных вредоносных последствий в виде нанесения той или иной степени вреда здоровью, а также иным последствиям, причиненным в связи с совершением преступления. Соответствующие критерии по оценке вреда здоровью, совершенного в связи с преступлением, установлены в действующем законодательстве. При оценке последствий используются оценочные категории и средства, применительно к ст. 111 УК РФ в виде определения вреда, который нанесен здоровью человека.

Нельзя не отметить тот факт, что на сегодняшний день, вызывают множество вопросов как отдельные особенности уголовно-правовой ответственности по ст. 111 УК РФ на уровне федерального законодательства, так и те подзаконные правовые акты, в которых закреплены особенности и процедура определения причинения тяжкого вреда здоровью человека. Именно по этой причине, далее будут рассмотрены вопросы совершенствования уголовной ответственности за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью.

Следует обратить внимание – Приказ Минздравсоцразвития от 24.04.2008 № 194н, в п. 6.11 указывает на то, что: «Значительная стойкая утрата общей трудоспособности не менее чем на одну треть (стойкая утрата общей трудоспособности свыше 30 процентов).

К тяжкому вреду здоровья, вызывающему значительную стойкую утрату общей трудоспособности не менее чем на одну треть, независимо от исхода и оказания (неоказания) медицинской помощи, относят следующие повреждения:…»[6].

Существенным недостатком подобного правового регулирования, выраженного в указанной норме заключается в том, что к тяжкому вреду здоровья относятся повреждения, вне зависимости от исхода и оказания (либо же неоказания) медицинской помощи. Таким образом, п. 6.11 указанного Приказа формирует норму о том, что установление степени тяжести вреда здоровью пострадавшему происходит усредненно, а не по реальному исходу, как это регламентируется УК РФ.

В ч. 1 ст. 111 УК РФ говорится следующее: «или вызвавшего значительную стойкую утрату общей трудоспособности не менее чем на одну треть…». Представляется целесообразным, п. 6.11 Приказ Минздравсоцразвития от 24.04.2008 № 194н привести в соответствие с УК РФ: «Значительная стойкая утрата общей трудоспособности не менее чем на одну треть (стойкая утрата общей трудоспособности свыше 30 процентов).

[6] Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 № 194н (ред. от 18.01.2012) «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 13.08.2008 № 12118) // Российская газета. № 188. 2008.

К тяжкому вреду здоровья, *вызвавшему* значительную стойкую утрату общей трудоспособности не менее чем на одну треть, независимо от исхода и оказания (неоказания) медицинской помощи, относят следующие повреждения:…».

Подводя итоги, следует отметить, что здоровье и жизнь человека являются важнейшими объектами уголовно-правовой охраны. За посягательства на эти неотъемлемые и не восполняемые ценности законодатель установил строгие санкции. Преступлениями, затрагивающими жизнь и здоровье человека, выступают те общественно опасные деяния, которые были совершены умышленно или же по неосторожности и наносят вред жизни и здоровью другого человека.

Среди преступлений против жизни и здоровья в рамках гл. 16 УК РФ, существенно выделяется умышленное причинение тяжкого вреда здоровью человека. Именно по этой причине, становится важным достижение социальной справедливости, посредством верного применения уголовно-правовых норм, наказания виновных и восполнения тех потерь, которые понес потерпевший (моральная, материальная компенсация и пр.). В достижении необходимого эффекта от соблюдения уголовно-правовых мер, большое значение имеет применение оценочных категорий, которые следует непрерывно исследовать на предмет совершенствования.

Статус частных военных компаний в международном и национальном правовом поле

Анисимов Иван Михайлович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Калинина Евгения Валерьевна

Сфера предоставления услуг в настоящее время широка и разнообразна. Различные физические и юридические лица готовы оказать возмездную помощь практически в любой сфере. Но при этом, существует множество сегментов данного рынка услуг, которые представляют особый интерес для возможных регуляторов; данный сегмент связан с оказанием охранных, военных и консалтинговых услуг, которые, в свою очередь, оказываются частными компаниями, именуемыми ЧВК.

Сфера деятельности данных компаний приобретает все большее значение в условиях современного развития отношений. Спрос на услуги данных организаций постоянно повышается, количество субъектов, обращающихся за помощью в данной сфере, растет с каждым годом, а оборот данного сегмента сферы услуг составляет более $300 млрд. в год.

Актуальность темы данного исследования заключается, прежде всего, в распространенности ЧВК в современном мире, а также динамичностью их развития. Кроме того, в правовом регулировании указанной сферы существуют множество пробелов, которые создают различные проблемы при функционировании данных субъектов.

Главной целью работы является анализ статуса частных военных компаний в современном мире в соответствии как с международными, так и с национальными нормативно-правовыми актами.

Одним из дискуссионных вопросов на начальном этапе рассмотрения данной темы является вопрос о понятии Частной Военной Компании. Во многом из-за того, что на данный момент не существует единого термина, характеризующего данные структуры. Причем от понятия данного субъекта зависит его восприятие на различных уровнях субъектов международного и национального права, а также возможное правовое регулирование и статус.

В настоящее время предпринимается множество попыток определения ЧВК, однако наиболее оптимальным, по нашему мнению, является рассмотрение ЧВК как «негосударственные коммерческие структуры, оказывающие заказчику, в том числе и государству, военные, охранные, консалтинговые, логистические или иные услуги, преимущественно в условиях военных конфликтов или боевых действий».

Стоит отметить, что вопрос о понятии ЧВК подробно рассматривается в Выпускной квалификационной работе посвященной деятельности Частных военных компаний.

При этом можно выделить несколько международно-правовых регуляторов, существующих в данной сфере. Безусловно, изначально сотрудники ЧВК по своей сути приравнивались к наемникам, и нормативно - правовое регулирование было направлено в свою очередь, на последних, как на более обобщающую группу. Наиболее важными актами в данной сфере являются Женевские Конвенции, направленные на борьбу с наемничеством и особенно Дополнительные Протоколы I и II к Женевским Конвенциям 1949 года. Особенно интересна статья 47 Протокола I, предусматривающая понятие наемника и впоследствии являющаяся базой для выявления отличий между ними и сотрудниками ЧВК[1].

Однако еще в прошлом веке некоторые исследователи отмечали наличие серьезных пробелов в схеме регулирования изучаемого явления. Так, например, специальный докладчик ООН Э. Бальестересе выявил факты, связанные с отсутствием надлежащего, четкого и всеобъемлющего юридического определения понятия «наемник», а также, что в международно-правовом законодательстве «имеются пробелы в том, что касается необходимости учета таких факторов, как гражданство, место постоянного проживания и их изменение для сокрытия статуса наемника, участие наемников в незаконной торговле или в организованной преступности; и, наконец, их участие в террористических актах.

Позднее была принята Международная конвенция ООН о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников от 1989 года, которая также конкретизировала понятие наемника и наемнической деятельности.

Однако данные регуляторы не носили специального характера и рассматривали ЧВК в единстве с понятием наемничества. Для более полноценного регулирования в апреле 2001 года была создана структура, координирующая деятельность частных военных и охранных компаний на международном уровне, получившая аббревиатуру «Peace Operations Association». Но в целом данная структура не реализует цели своего создания, так как не имеет должных обеспечительных механизмов своих решений. Также в 2000 г. в соответствии с законодательством Швейцарии и по инициативе Швейцарского правительства был создан Женевский центр демократического контроля над вооруженными силами (ДКВС). Членами фонда ДКВС являются 61 государство, а также четыре правительства и две международные организации в качестве постоянных наблюдателей. Он является международным фондом, который уделяет первостепенное внимание сферам управления сектором безопасности и реформирования сектора безопасности, особенно в части

[1] Н.А. Рыжов О зарубежном опыте правового регулирования деятельности частных военных и охранных компаний // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 5. С. 199–214

взаимодействия государства с частным сектором в сфере частных структур безопасности.

И, наконец, при участии ДКВС в 2008 году был принят и разработан Документ Монтре, подписанный 39 государствами. По своей сути именно данный акт стал первым серьёзным профильным международно –правовым регулятором в сфере деятельности Частных военных компаний. Главным его отличием является попытка разграничения сотрудников и персонала ЧВК от наемников, выработка критериев отнесения субъекта к сотруднику ЧВК и некоторые механизмы ответственности. Кроме того, данный акт предусматривает необходимость изучения сотрудниками ЧВК основ международного гуманитарного права.

Данный документ преследует, главным образом, три цели:

a) содействие межправительственному обсуждению вопросов, возникающих в связи с использованием ЧВК;

b) подтверждение и уточнение существующих обязательств государств и других действующих лиц по международному праву, касающемуся прав человека;

c) анализ и разработка эффективной практики, регулятивных моделей и других соответствующих мер на национальном, региональном или международном уровнях с целью оказать содействие государствам в соблюдении и обеспечении уважения международного гуманитарного права и права, касающегося прав человека.

Однако стоит отметить и тот факт, что согласно введению Документа Монтрё, он и его положения не создают правовых обязательств. Каждое государство отвечает за выполнение обязательств, взятых им согласно международным соглашениям, участником которых оно является и в соответствии с международным правом.

Позднее на основе данного документа был подготовлен Международный кодекс поведения для частных охранных компаний (ICoC) и Механизм надзора за соблюдением выполнения этого кодекса компаниями-членами.

Данный Кодекс в свою очередь подписали 211 ЧВК из 45 стран, но, как и Документ Монтре он не имеет правовой силы. В введении кодекса указано, что он дополняет, но не заменяет и не призван заменить контроль компетентных правоохранительных органов государств, а также, что любая профессиональная деятельность ЧВК должна вестись в соответствии с законами, правилами и корпоративными стандартами поведения в бизнесе того государства, на территории которого они осуществляют свою деятельность[2].

Важнейшим вопросом определения статуса ЧВК является их разграничение со смежными субъектами, такими как наемники, Французский Иностранный Легион и некоторыми другими.

Французский иностранный легион представляет собой интернациональное формирование в составе вооруженных сил Франции. Легион не имеет

[2] Веревкин Е.И. Правовое регулирование частных военных компаний // Вопросы Российской юстиции. №2. С. 264-270.

практически ничего общего (кроме возможного участия в боевых действиях) с Частными Военными Компаниями и, тем более, с наемниками. Французский Иностранный Легион официально представляет собой интернациональное воинское соединение в составе Вооруженных Сил Франции (далее ВС Франции), а точнее сухопутных войск. В составе Легиона проводит службу множество иностранных граждан (на момент 2018 года представители более 100 государств), однако на режим несения ими службы и на их действия распространяется Воинский Устав Вооруженных Сил Франции. Более того, практически все офицеры Легиона являются военнослужащими ВС Франции, а иностранные граждане несут службу на рядовых и сержантских должностях.

В настоящее время Легион подчиняется Президенту Французской Республики и имеет вышеуказанный официальный статус. Более того данное подразделение признано Организацией Объединенных Наций (ООН) и используется под ее эгидой в различных регионах мира. При этом как правило, участвует в миротворческих и антитеррористических операциях.

Служба в Легионе не влечет уголовно-правовых последствий для граждан иных государств (помимо Франции), в том числе и России, чьи граждане в немалом количестве проходили и проходят службу в рядах Легиона. Более того, при определённой выслуге лет, либо при получении ранения, боец Легиона может получить Французское гражданство. Кроме того, зарплату и будущую пенсию, назначаемую при определённой выслуге лет, легионерам выплачивается также из французского бюджета.

Таким образом, даже при проведении поверхностного анализа мы можем увидеть ряд существенных отличий Французского Иностранного Легиона от Частных военных компаний и, прежде всего, в правовом регулировании.

Разграничивая сотрудников ЧВК с наемниками стоит обратиться к статье 47.2 Дополнительного протокола I которая гласит, что: Наемник — это любое лицо, которое: a) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте; b) фактически принимает непосредственное участие в военных действиях; c) принимает участие в военных действиях, руководствуясь, главным образом, желанием получить личную выгоду, и которому в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение, существенно превышающее вознаграждение, обещанное или выплачиваемое комбатантам такого же ранга и функций, входящим в личный состав вооруженных сил данной стороны; d) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте; e) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте и f) не послано государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил. При этом данное определение неоднократно критиковалось, так лицо должно соответствовать всем вышеперечисленным условиям чтобы быть признанным наемником.

По изучаемому вопросу также было проведено расследование на примере деятельности конкретной ЧВК в Ираке в 2003-2004 годах. Южноафриканская ЧВК в данный период времени была привлечена для охраны VIP–персон в данном государстве. Ее сотрудники принимали участие в военных действиях (подпункт (b)), зарабатывали более 2000 долларов в месяц подпункт (c)), не являлись гражданами стороны в конфликте (подпункт (d)), а также не входили в личный состав вооруженных сил стороны в конфликте, подпункт (e))[3].

Как мы видим, на основе данного примера изучаемые понятия действительно схожи. Однако стоит отметить ряд существенных различий. Прежде всего, тот факт, что ЧВК представляют собой официально действующую организацию, чаще всего юридическое лицо, которое оказывает услуги на основании легально заключенного контракта. При этом, для стран, в которых разрешена деятельность ЧВК, предусмотрена и официальная процедура их регистрации.

Кроме того, важнейшим отличием является и тот факт, что ЧВК не должны применяться для «наступательной войны» против официальной власти в регионе присутствия. В связи с этим, определение ЧВК как поставщика военных услуг характеризует одно из отличий данных организаций от наемников. Наемники применяются для ведения боевых действий и не являются членами легально существующих организаций. А сотрудники ЧВК, в свою очередь, используются для предоставления множества услуг в военной сфере, чаще всего - охранных, либо консультационных[4]. Стоит отметить, что именно Документ Монтре изложил некоторые отличия ЧВК от наемников и страны, участвующие в данном документе, не привлекают сотрудников ЧВК к ответственности по статьям о наемничестве.

Национальное правовое регулирование в данной сфере является крайне неоднородным. Одним из первых государств, которое приняло законодательство о регулировании деятельности ЧВК в 1998 г., стала Южно-Африканская Республика. Закон об иностранной военной помощи - Foreign Military Assistance Act of 1998, - не оказал большого влияния на сферу частных военных услуг. В 2006 г. в ЮАР принят новый Закон о запрещении деятельности наемников и регулировании некоторых видов деятельности в странах, находящихся в состоянии вооруженного конфликта. Отдельные государства, в которых действуют иностранные ЧВК, заключают двусторонние соглашения с государствами происхождения таких предприятий для организации контроля за их деятельностью на своей территории и установления собственной юрисдикции в отношении лиц из числа персонала ЧВК, совершающих преступления в отношении местного населения. Например, в 2009 г. между Ираком и Соединенными Штатами Америки было подписано Соглашение о статусе

[3] David Barstow, Eric Schmitt, Richard A. Oppel Jr and James Risen // «Security firm says its workers were lured into Iraqi ambush», New York Times, 9 April 2004, p. A1.

[4] Л. Кэмерон Частные военные компании: их статус по международному гуманитарному праву и воздействие МГП на регулирование их деятельности // Международный журнал Красного Креста. 2016. №863. С. 63-95.

вооруженных сил (The Status of Forces Agreement, or SOFA), в котором предпринята попытка регулирования деятельности американских ЧВК на территории Ирака.

В Российской Федерации в последние годы активно обсуждается вопрос законодательного закрепления деятельности ЧВК, а в 2014 году, депутатом Государственной Думы Российской Федерации, был внесен проект закона «О Частных Военных Компаниях». В связи с этим активизировалась полемика о целесообразности законодательного закрепления деятельности данных компаний в РФ, и их необходимости.

Нельзя не отметить и тот факт, что многие российские физические и юридические лица, активно пользуются услугами данных компаний, правда – иностранных. И это, в числе прочего, означает и то, что в Российской Федерации на данный момент существует спрос на услуги, оказываемые данными компаниями. И в контексте этого создание и законодательное закрепление деятельности ЧВК в РФ становится просто необходимым, в том числе и для удовлетворения интересов субъектов гражданско-правовых отношений к данному виду услуг. В связи с этим возникает ряд вопросов, связанных с тем, что же будут представлять собой частные военные компании, как субъект предпринимательской деятельности в Российской Федерации. В том числе и с точки зрения гражданского права и гражданского законодательства[5].

На основании проекта Федерального закона «О частных военно-охранных компаниях», мы можем представить, как будет выглядеть деятельность ЧВК, а также основы ее правового регулирования. Согласно данному проекту, ЧВК это - коммерческое юридическое лицо, осуществляющее деятельность по оказанию специализированных охранных, военных и консультационных(консалтинговых) услуг государству, физическим и юридическим лицам (в том числе и иностранным), на договорной основе, при наличии специального разрешения (лицензии).

Важным определяющим моментом является и то, что ЧВК могут существовать лишь в одной строго определенной организационно-правовой форме - в форме Общества с Ограниченной Ответственностью. Уставной капитал данного юридического лица состоит из сложенных капиталов частников (учредителей), и не может быть менее 100 млн. рублей.

Учредителями ЧВК могут выступать только полностью дееспособные граждане, а также юридические лица. При этом стоит отметить тот факт, что иностранные граждане и лица без гражданства не могут выступать учредителями ЧВК. Также существует предполагаемый перечень лиц, которым запрещено быть учредителями Частных Военных Компаний в РФ. Данный перечень закреплен в ст. 23 Проекта Федерального Закона «О Частных военных компаниях». Помимо иностранных граждан и лиц без гражданства, учредителями не могут являться лица, в отношении которых принято решение

[5] Проект Федерального закона N 630327-6 "О частных военно-охранных компаниях" // Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте http://asozd.duma.gov.ru (Дата обращения: 03.01.2021).

суда, о том, что в действиях содержатся признаки экстремисткой деятельности, а также общественные объединения и религиозные организации, замешанные в осуществлении или том или ином содействии экстремисткой деятельности; кроме этого быть учредителем запрещено лицам, включенным в перечень п. 2 ст. 6 ФЗ №115 «О противодействии легализации (отмыванию) денежных средств, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»6. Для всех учредителей Частной Военной Компании, вид деятельности, осуществляемой ЧВК должен быть основным, но, в то же время, если учредителем ЧВК выступает юридическое лицо, которое осуществляет иную деятельность, то при наличии достаточных оснований, такому юридическому лицу будет разрешено выступать учредителем ЧВК.

Также в статье 5 Проекта закона содержится перечень видов деятельности, которые сотрудник Частной Военной Компании не имеет права осуществлять. К данным ограничениям относится запрет на: осуществление деятельности, направленной на свержение законного правительства и подрыв конституционного порядка устройства государства; деятельность, направленную на подрыв территориальной целостности государства; продажу оружия и боеприпасов без специальной лицензии; захват территории иностранного государства. В случае осуществления деятельности такого рода, сотрудник ЧВК будет привлечен к ответственности за нарушение национального и международного права, так как данный вид деятельности, помимо национального права РФ, подвержен регулированию со стороны международного гуманитарного права.

Частные Военные Компании, будучи юридическими лицами со специальной правоспособностью, могут осуществлять свою деятельность лишь при наличии лицензии на осуществление такого рода услуг. Лицензию предоставляет орган исполнительной власти субъекта в области обеспечения безопасности.

При анализе Проекта данного закона можно отметить тот факт, что он является достаточно зрелой попыткой урегулирования проблемной сферы деятельности ЧВК в России. Однако в последние годы наметилось некое «охлаждение» интереса законодателя к данной проблематике. Вероятнее всего оно связано с неопределённостью властей, в части формы, в которой данные субъекты будут осуществлять свою деятельность.

Таким образом, на основании проведенного исследования можно сделать вывод о том, что статус ЧВК и сотрудников ЧВК в современном мире крайне неоднороден. С международной точки зрения, ЧВК либо приравниваются к наемникам, либо для стран, участвующих в Документе Монтре, это особый субъект со своими правами, обязанностями и ответственностью.

В Российской Федерации, на данный момент, ЧВК существовать не могут, ввиду отсутствия необходимого механизма их регистрации и деятельности.

---

[6] "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016) // "Российская газета", N 151-152, 09.08.2001

Однако сотрудники иностранных ЧВК не привлекаются к ответственности. При этом, в РФ функционируют субъекты, идентифицируемые как ЧВК, с правовой точки зрения в нарушение существующего законодательства.

Наилучшим выходом из данной ситуации является принятие Конвенции о частных военных и охранных компаниях, проект которой разрабатывается с 2010 года. Данный акт позволит создать единый международный регулятор в сфере деятельности частных военных компаний. Усовершенствовать понятийный аппарат и исполнить иные задачи.

Кроме того, необходимо отметить и тот факт, что регулирование на национальном уровне также необходимо, главным образом, для ликвидации пробелов в достаточно широкой сфере международного и международного гуманитарного права.

Понятие недопустимости доказательств в уголовном процессе

Афанасьева Анастасия Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент Обидина Людмила Борисовна

Институт доказывания, являясь ядром уголовного судопроизводства, всегда привлекал к себе внимание ученых-процессуалистов, однако до настоящего момента многие вопросы доказательственной деятельности остаются неразрешенными в силу отсутствия их должного законодательного регулирования. К одному из таких вопросов относится допустимость доказательств, обеспечение которой является важной задачей уголовного судопроизводства и гарантией от незаконного и необоснованного уголовного преследования.

Основное законодательное закрепление, связанное с недопустимыми доказательствами, осуществлено в ч. 3 ст. 7 УПК РФ. В указанной норме отмечено, что нарушения предписаний УПК РФ со стороны уполномоченных органов или лиц являются основаниями признания доказательств недопустимыми. Кроме пересказанных положений, указанная норма не содержит в себе никаких механизмов признания доказательств недопустимыми и не отсылает к другим статьям УПК РФ, которые содержат отдельные законодательные положения признания доказательств недопустимыми.

Статья 75 УПК РФ закрепляет случаи признания доказательств недопустимыми. Причем законодатель идет по пути расширения данных случаев, добавляя новые основания недопустимости доказательств. Так, последние изменения в данную норму были внесены 27 декабря 2019 года в связи с реализацией в Российской Федерации третьего этапа «амнистии капитала». При этом процедура осуществления данного процессуального действия осталась без внимания законодателей.

В ч. 3 и 4 ст. 88 УПК РФ указаны субъекты, уполномоченные принимать решение о недопустимости доказательств, а также последствия положительного решения о признании доказательств недопустимыми, однако инициаторы заявления подобных ходатайств являются ограниченными.

Анализ уголовно-процессуального законодательства свидетельствует, что исключение фактических обстоятельств, которые не могут использоваться в качестве доказательств, возможно как на досудебной стадии, так и в рамках судебного заседания. В рамках досудебной стадии правом исключения таких фактических обстоятельств обладает лицо, проводящее расследование по уголовному делу (дознаватель, следователь), а также прокурор и в рамках судебного рассмотрения - суд.

Порядок исключения доказательств более детально регламентирован в судебном производстве, что подтверждается положениями ст. 234 и 235 УПК РФ. Стороны почти всегда пользуются возможностью заявления ходатайства об исключении тех или иных доказательств в стадиях судебного производства. Соответственно, в процессе оценки допустимости того или иного доказательства суду необходимо проследить весь путь их формирования с целью определения их допустимости. Так, Е.А. Суковатицина отмечает, что «при оценке копий документов суду следует определить, каким образом осуществлялось копирование, не произошло ли изменение копии по сравнению с оригиналом».

Автор отмечает, что на практике существуют примеры, когда фактические данные, содержащиеся в копии документа, сознательно изменяются с целью достижения необходимого результата по сравнению с первоисточником.[1] Отметим, что в основном оценка доказательств в судебных стадиях происходит только по поступившим ходатайствам об исключении того или иного доказательства, а судья, в свою очередь, при разрешении ходатайства лишь поверхностно выясняет, каким образом получено то или иное доказательство и был ли соблюден при этом закон. В рамках же досудебного производства указанный порядок не закреплен, а нормы гл. 15 УПК РФ являются в этом отношении не согласующимися с другими нормами, закрепляющими различные аспекты недопустимости доказательств.

Вышеобозначенные моменты определяют актуальность затронутой в статье проблематики и необходимость проведения научного анализа в исследуемой области с выработкой конкретных предложений и рекомендаций, направленных на совершенствование действующего уголовно-процессуального законодательства.

Обзор литературы: Проблемам исследования фундаментальных основ недопустимости доказательств в сфере уголовного судопроизводства посвящены диссертационные работы последних лет таких ученых, как А.В. Рудин, С.А. Сущенко, В.В. Терехин и др. Некоторые аспекты признания доказательств недопустимыми анализировались в научных публикациях А.М. Лютынского, Е.А. Суковатициной, И.В. Титовец и др[2]. Однако проблематика затронутой в статье темы обусловлена в первую очередь отсутствием законодательного регулирования механизма признания доказательств недопустимыми, что порождает возникновение различных точек зрения и обусловливает необходимость продолжения научной дискуссии в данном направлении.

---

[1] Суковатицина Е.А. Проблемы оценки достоверности доказательств на предварительном слушании в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы судебной, правоохранительной, правозащитной, уголовно-процессуальной деятельности и национальной безопасности: материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Краснодар, 2016. С. 225 -229.

[2] Титовец И.В. Понятие и система механизма исключения недопустимых доказательств в ходе досудебного производства по уголовному делу // Оптимизация деятельности органов предварительного следствия и дознания: правовые, управленческие и криминалистические проблемы: сборник научных статей Международной научно-практической конференции. М., 2017. С. 529 - 533.

Материалы и методы. Методологическую основу исследования составляют общенаучные (общелогические) методы исследования (индукция и дедукция), а также частные (формально-юридический и конкретно-социологический) методы исследования. Материалами исследования послужили законодательные предписания УПК РФ, публикации отечественных ученых-процессуалистов, материалы практики органов предварительного расследования и суда, а также результаты проведенного автором опроса сотрудников следственных органов и подразделений дознания органов внутренних дел (ОВД).

Результаты исследования. В положениях ч. 3 ст. 88 УПК РФ закреплено, что в ходе осуществления предварительного расследования уполномоченное лицо (дознаватель, следователь, прокурор) имеет право признать доказательство недопустимым. В норме также отмечено, что такое признание может осуществляться как по собственной инициативе должностного лица, так и по ходатайству подозреваемого или обвиняемого. Таким образом, решение вопроса о допустимости доказательств может быть инициативным, а также исходить от лиц, в отношении которых осуществляется уголовное преследование.

Судя по проведенному нами опросу следователей и дознавателей ОВД, принятие решения о недопустимости того или иного доказательства по собственной инициативе является крайне редким явлением. Причина кроется в том, что данные лица не имеют заинтересованности в исключении доказательств, которые ими были собраны.

Что касается порядка исключения недопустимых доказательств, по ходатайству подозреваемого и обвиняемого, то следует констатировать низкую эффективность такого механизма. Об этом также свидетельствуют результаты проведенного нами опроса. Как указали сотрудники органов предварительного расследования, никому из них не приходилось самостоятельно рассматривать ходатайства о недопустимости доказательств. Как правило, данные ходатайства рассматриваются в рамках реализации прокурорского надзора или судом в порядке ст. 234, 235 УПК РФ.

Например так, обвиняемым М. на стадии подготовки к судебному заседанию было подано ходатайство в суд о признании заявления о явке с повинной недопустимым доказательством в связи физическим и моральным давлением на него со стороны органа дознания с целью его сознания в преступлении. К данному ходатайству был приложен акт медицинского освидетельствования на наличие ссадин, ушибов и кровоподтеков, полученных предположительно в период нахождения обвиняемого в ОМВД России по г. Сибаю для оформления явки с повинной.

Нередко инициатива признания доказательств недопустимым исходит от защитника подозреваемого, обвиняемого, и лишь в судебных стадиях. Об этом свидетельствуют и другие ученые.[3]

[3] Протопопов А.Л.; Ардашев Р.Г. Вопросы использования специальных знаний в расследовании преступлений. Улан-Ус 2020.

Так, по одному из уголовных дел защитник подал в суд ходатайство о признании допроса несовершеннолетнего недопустимым доказательством в связи с тем, что допрос не был зафиксирован на видеокамеру. Суд данное ходатайство отклонил, так как, согласно ст. 425 УПК РФ, видео-сопровождение допроса несовершеннолетнего не является обязательным. По другому уголовному делу защитник ходатайствовал перед судом о признании допроса свидетеля недопустимым доказательством в связи с тем, что он был допрошен в 02.00 часа, то есть в ночное время. При этом свидетель никуда не скрывался, имеет место жительство, соответственно, данное следственное действие не может быть расценено как не терпящее отлагательств.

По нашему убеждению, отсутствие заявленных ходатайств о недопустимости доказательств на стадии расследования связано, во-первых, с избираемой тактикой защитника и его доверителя, а во-вторых, с отсутствием должной законодательной регламентацией механизма заявления и разрешения подобных ходатайств в досудебный период.

Так, адвокаты утверждают, что намеренно откладывают заявление таких ходатайств на этап судебного разбирательства. Подобные тактические приемы адвокатов обусловлены нежеланием, чтобы лица, проводящие расследование, устраняли имеющиеся нарушения. Существенное уменьшение способов по устранению допущенных нарушений на судебной стадии увеличивает вероятность того, что ходатайство адвоката о недопустимости доказательств будет удовлетворено, в связи с невозможностью восполнить сведения о достоверности информации. Причина сложившейся практики, по нашему мнению, кроется в неверном понимании отношений между адвокатом и следователем (дознавателем), заключающихся в противоборстве указанных субъектов. Между тем действующий УПК РФ предлагает иную модель отношений, предполагающую взаимодействие адвоката и лица, расследующего уголовное дело. Изначально другое понимание роли адвоката как участника уголовного процесса, способствующего осуществлению правосудия путем предотвращения обвинительного уклона следователя (дознавателя), предполагает реагирование на допущенные нарушения УПК РФ в момент, когда он их заметил. Это означает, что необходимо менять правосознание субъектов и участников уголовно-процессуальной деятельности и работать над совершенствованием механизма разрешения вопроса о (не) допустимости доказательств.

При этом если обратиться к буквальному толкованию ч. 3 ст. 88 УПК РФ, защитник не указан в качестве субъекта, по просьбе которого в процессе расследования может решаться вопрос о допустимости доказательств. В данной норме налицо необоснованно суженный круг субъектов заявления ходатайств об исключении доказательств.[4] Не ясно, почему законодатель не указал, что обладают правом на заявление подобных ходатайств также потерпевший,

[4] Сущенко С.А. Недопустимость доказательств в уголовном процессе Российской Федерации и зарубежных государств англо-американской и континентальной правовых семей: сравнительно-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2020. 262 с.

гражданский истец, гражданский ответчик, их представители и другие заинтересованные лица, перечисленные в ч. 1 ст. 119 УПК РФ. В свете недавних изменений и дополнений, внесенных в УПК РФ, правом на заявление подобного ходатайства должно обладать и лицо, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство в связи с заключением с ним досудебного соглашения о сотрудничестве, статус которого закреплен в ст. 56.1 УПК РФ. В юридической литературе его предлагают именовать «изобличителем»,[5] а также «лицом, являющимся источником сведений»[6].

Право всех вышеперечисленных участников уголовного процесса на заявление ходатайство признании доказательств недопустимым должно быть, по мнению автора статьи, закреплено в УПК РФ.

К субъектам, уполномоченным принимать решения о недопустимости доказательств, относится, помимо прочих, прокурор.

Необходимо отметить, что об устранении недопустимых доказательств прокурором имеется упоминание и во внутриведомственных актах. Так, на основании приказа Генпрокуратуры РФ «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» при осуществлении надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия необходимо добиваться соблюдения требований ч. 3 ст. 7 и ст. 75 УПК РФ о недопустимости использования доказательств, полученных с нарушением установленного законом порядка.

Однако каким образом прокурор может «добиться» соблюдения требований о допустимости во внутриведомственных актах, не сказано. Проблематичным видится и уголовно-процессуальное регулирование данного вопроса.

Очевидно, что такая возможность может возникнуть при рассмотрении прокурором материалов уголовного дела с обвинительным заключением (актом, постановлением), поскольку данный этап знаменует окончание предварительного расследования, а в законодательстве предусмотрены предшествующие данному этапу механизмы, в рамках которых происходит взаимодействие прокурора и лица, проводящего расследование. «Так, по уголовному делу № 1-818/03253 по обвинению И. в преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 228 УК РФ, допрос подозреваемого был проведен дознавателем без участия защитника. Прокурор возвратил уголовное дело на дополнительное расследование из-за возможного признания показаний подозреваемого недопустимым доказательством».[7] В данной ситуации прокурор своими действиями способствовал возможному возникновению вопроса об исключении доказательств в судебных стадиях. При этом сам прокурор

[5] Куценко С.М. Современный взгляд на институт досудебного соглашения о сотрудничестве // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2019. № 2 (22). С. 14- 17.

[6] Куценко С.М. Современный взгляд на институт досудебного соглашения о сотрудничестве // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2019. № 2 (22). С. 14- 17.

[7] Терехин В.В. Недопустимые доказательства в уголовном процессе России: теоретические и прикладные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Н. Новгород, 2016. 510 с.

предусмотрен в качестве субъекта, правомочного признавать доказательство недопустимыми по ходатайству подозреваемого или обвиняемого, на что указано в ч. 3 ст. 88 УПК РФ.

Однако если обратиться к нормам, регулирующим процедуру разрешения ходатайств (гл. 15 УПК РФ), то упоминания о прокуроре мы там не найдем. Налицо ситуация, делающая невозможным реализацию прокурором полномочий по признанию доказательств недопустимыми, выход из которой единственный - признать за данным участником уголовного процесса право на рассмотрение и разрешение ходатайств в соответствующих нормах гл. 15 УПК РФ.

При этом для разрешения ходатайства о признании доказательств недопустимым в данной главе должен быть установлен более длительный временной период, так как вряд ли трое суток можно считать оптимальными для рассмотрения подобного вопроса. На наш взгляд, срок разрешения ходатайств о признании доказательств недопустимыми при необходимости должен продлеваться до 10 суток. Исходя из этого, считаем целесообразным дополнить ст. 121 УПК РФ предложением следующего содержания: «Срок разрешения ходатайства, заявленного в порядке ч. 3 ст. 88 УПК РФ, может быть продлен до 10 суток».

В юридической научной среде встречаются суждения о необходимости предоставления права признания доказательств недопустимыми не только прокурору, но и «начальнику органа дознания, начальнику подразделения дознания, а также иным должностным лицам, не относящимся к субъектам уголовного преследования, но на которых согласно ч. 3 ст. 40 УПК РФ и ч. 4 ст. 146 УПК РФ возлагается возбуждение уголовных дел и выполнение неотложных следственных действий».[8] По нашему мнению, данных участников уголовного судопроизводства излишне наделять подобными правомочиями, так как начальник органа (подразделения) дознания не реализует функцию ведомственного контроля в рамках гл. 16 УПК РФ, а субъектов, перечисленных в ч. 3 ст. 40 УПК РФ, в силу исключительности выполняемых ими уголовно-процессуальных функций, носящих временный характер, просто нецелесообразно наделять подобными судьбоносными доказательственными полномочиями, так как вряд ли у данных лиц сформированы комплексные уголовно-процессуальные компетенции, позволяющие им на должном уровне проявлять себя во всех сферах судопроизводства.

Информация о нарушении норм УПК РФ, приводящая к недопустимости доказательств, может содержаться в жалобе, поданной на действия должностных лиц руководителю следственного органа или прокурору в порядке ст. 124 УПК РФ. В этом случае и руководитель следственного органа может считаться субъектом, уполномоченным принимать решения о недопустимости доказательств. Примеры принятия подобных решений встречаются в юридической литературе. Так, «следователем ОВД по Приокскому району г. Н.Новгорода был проведен дополнительный допрос потерпевшего К.,

[8] Рудин А.В. Проверка доказательств в ходе досудебного производства в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Краснодар, 2019. 188 с.

являющегося гражданином Республики Камерун, без привлечения переводчика. Исполняющий обязанность начальника ГСУ при ГУВД по Нижегородской области Н. вынес обоснованное и мотивированное постановление о признании данного дополнительного протокола допроса потерпевшего недопустимым доказательством».[9]

Таким образом, исходя из вышеописанных моментов, предлагаем следующую формулировку ч. 3 ст. 88 УПК РФ: «Прокурор, руководитель следственного органа, следователь, дознаватель вправе признать доказательство недопустимым по собственной инициативе или по ходатайству (жалобе) подозреваемого, обвиняемого, а также других участников уголовного судопроизводства в порядке, предусмотренном главами 15-16 настоящего Кодекса». В связи с этим мы не поддерживаем мнение отдельных ученых, предлагающих внести в данную норму положение о необходимости вынесения «компетентными участниками уголовного судопроизводства постановления о признании доказательств недопустимыми и их исключении»,[10] так как ст. 122 УПК РФ и ч. 2 ст. 124 УПК РФ предусматривают вынесение данного процессуального решения по результатам рассмотрения ходатайств и жалоб.

По справедливому замечанию С.А. Сущенко, уголовно-процессуальным законодательством предусмотрена еще одна процедура по исключению недопустимых доказательств в рамках досудебного производства. Так, некоторые доказательства могут быть подвержены исключению в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ. Осуществляя ретроспективный судебный контроль, судья, проверяя законность произведенного следственного действия, выносит решение о его законности или незаконности. В случае признания произведенного следственного действия незаконным доказательства, полученные в ходе его производства, признаются недопустимыми в соответствии со ст. 75 УПК РФ.[11] Указанное положение должно быть отражено, по нашему мнению, в ч. 4 ст. 88 УПК РФ, которая может иметь следующую формулировку: «Судья в период досудебного производства признает доказательство недопустимым в случае установления незаконности произведенного следственного действия в порядке ч. 5 ст. 165 настоящего Кодекса. В период судебного производства суд вправе признать доказательство

---

[9] Терехин В.В. Недопустимые доказательства в уголовном процессе России: теоретические и прикладные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Н. Новгород, 2016. 510 с.

[10] Титовец И.В. Понятие и система механизма исключения недопустимых доказательств в ходе досудебного производства по уголовному делу // Оптимизация деятельности органов предварительного следствия и дознания: правовые, управленческие и криминалистические проблемы: сборник научных статей Международной научно-практической конференции. М., 2017. С. 529 - 533.

[11] Суковатицина Е.А. Проблемы оценки достоверности доказательств на предварительном слушании в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы судебной, правоохранительной, правозащитной, уголовно-процессуальной деятельности и национальной безопасности: материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Краснодар, 2016. С. 225 -229.

недопустимым по ходатайству сторон или по собственной инициативе в порядке, установленном статьями 234 и 235 настоящего Кодекса».

Таким образом, в рамках проведенного исследования проанализированы отдельные проблемные вопросы процедуры признания доказательств недопустимыми, выявлены нормы дискуссионного содержания и сформулированы предложения по их совершенствованию.

Обосновано суждение о необходимости закрепления в уголовно-процессуальном законодательстве четкого, выверенного процессуального механизма, который позволил бы применять основания признания доказательств недопустимыми.

Основу данного механизма образует ч. 3 ст. 7 УПК РФ, закрепляющая один из элементов принципа законности уголовного судопроизводства, а также ст. 75 УПК РФ, отражающая случаи признания доказательств недопустимыми. Сама процедура проведения данного процессуального действия через отсылочную норму правил оценки доказательств (ч. 3-4 ст. 88 УПК РФ), по нашему убеждению, должна реализовываться посредством механизма разрешения ходатайств и жалоб уголовного судопроизводства (гл. 15-16 УПК РФ).

Вышеуказанные предложения позволят, на наш взгляд, усовершенствовать и оптимизировать процедуру признания доказательств недопустимыми в сфере российского уголовного судопроизводства.

Некоторые способы совершения преступных действий, связанных с получением доступа к социальным сетям потерпевшего

Бадзгарадзе Георгий Давидович

Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации)

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и процесса Санкт-Петербургского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации) Питулько Ксения Викторовна

Современный этап общественного развития характеризуется неуменьшающейся интеграцией информационных технологий в жизнь каждой его составляющей личности. При этом, пандемия коронавирусной инфекции 2020-го года явилась серьезным детонатором повышения продвижения информационного прогресса и, как высказался президент, председатель правления ПАО «Сбербанк России» Герман Греф в интервью ТАСС, период пандемии можно воспринимать положительно в контексте восприятия технологий обществом и повышению мобильности компаний и граждан, при этом по словам государственного деятеля, имеющийся прогресс может быть в 3 раза выше результатов, которые были бы без воздействия пандемии[1].

Однако за практически каждым значимым техническим прогрессом может стоять его отрицательное воздействие на некоторые общественные институты, особенно это относится к случаям использования его криминальными субъектами. Именно об увеличении использования современных технических средств свидетельствует имеющаяся статистика совершаемых преступлений, показывающая «перепрофилирование» криминального сообщества и смену полярности совершаемых преступлений. По данным МВД России, с января по август 2020 года число преступлений, связанных с непосредственным контактом преступника с потерпевшим сокращается (преступлений против личности на 6,6%, разбоев – на 19%, грабежей – на 13,8%, краж – на 2,6%, квартирных краж – 21,3%)[2]. Подобная тенденция сохраняется и по настоящее время. За январь 2021 года число краж сократилось еще на 10,4%, грабежей – на 28,7%, разбоев –

[1] Греф: 2021 год должен быть полегче, если не прилетит очередной «черный лебедь» // [Электронный ресурс] ТАСС. URL: https://tass.ru/interviews/10366253 (дата обращения: 13.03.2021)

[2] Краткая характеристика состояния преступности Российской Федерации за январь-август 2020 // [Электронный ресурс] Официальный сайт МВД РФ. URL: https://мвд.рф (дата обращения: 13.03.2021)

на 17,8%, квартирных краж – на 30,9%[3]. Однако размер причиненного вреда, а также удельный вес тяжких и особо тяжкий преступлений растут, а общая раскрываемость преступлений падает[4]. Министр Внутренних дел Российской Федерации Владимир Александрович Колокольцев по этому поводу отмечает следующее: «На общую раскрываемость негативно повлияло резкое увеличение количества посягательств, совершенных с использованием IT-технологий, и объективные сложности в установлении причастных к совершению таких преступлений лиц»[5]. Действительно, по статистике за январь-август 2020 года число преступлений в IT-сфере увеличилось на 76,7%, при этом с использованием сети «Интернет» – на 90,2%, а средств мобильной связи на 100,5%[6]. Однако несмотря на заявления Министра МВД России ситуация по противодействию преступности в IT-сфере не разрешается. Так, по состоянию на январь 2021 года число преступлений в IT-сфере увеличилось на 32,2% (по сравнению с аналогичным периодом прошлого года), удельный вес таких преступлений составил 25% от их общего числа. С использованием сети «Интернет» количество преступлений увеличилось на 51,3%, а мобильной связи – на 39%[7]. При этом больше половины из них являются тяжкими и особо тяжкими (57,8%)[8].

Как видится из нашего ранее проведенного исследования, причины указанных изменений в сфере совершаемых на территории России преступлений кроются в следующем:

1. Повсеместной интеграции каждого человека в сеть «Интернет»;
2. Переходе на удаленный режим работы;
3. Ограничениями, связанными с эпидемиологической обстановкой;
4. Увеличении времени проводимого в месте жительства потенциальными потерпевшими;
5. Цифровизации денежного обращения;
6. Снижении реальных доходов некоторых лиц, склонных к совершению преступлений[9].

---

[3] Состояние преступности за январь 2021 года // М.: Министерство внутренних дел Российской Федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр», 2021. С. 3.

[4] Состояние преступности за январь 2021 года // М.: Министерство внутренних дел Российской Федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр», 2021. С. 3.

[5] В РФ выросло число преступлений в интернете и в лесной сфере // Российская газета. – 2020 – 7 октября.

[6] Краткая характеристика состояния преступности Российской Федерации за январь-август 2020 // [Электронный ресурс] Официальный сайт МВД РФ. URL: https://мвд.рф (дата обращения: 13.03.2021)

[7] Состояние преступности за январь 2021 года // М.: Министерство внутренних дел Российской Федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр», 2021. С. 4.

[8] Состояние преступности за январь 2021 года // М.: Министерство внутренних дел Российской Федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр», 2021. С. 4.

[9] Антонов И.А., Бадзгарадзе Г.Д. Способы совершения мошеннических действий с использованием социальной сети (мессенджера) Telegram // Юридическая наука: история и современность. – 2020. – №11 – С. 90.

При этом интеграция современного человека в Интернет происходит все с большими темпами и в некотором смысле исключает полноценную жизнь личности без его использования. Отдельное место в этой связи занимают социальные сети, являющиеся современным средством коммуникации и взаимодействия между людьми. Причем в настоящее время социальные сети носят весьма широкую социальную значимость, выражающуюся в обеспечении профессиональной деятельности человека, образовательной деятельности обучающихся, а иногда они сами являются предметом заработка. Кроме того, роль социальных сетей была относительно недавно признана и на государственном уровне, что связано с внесением изменений в Федеральный Закон «Об информации, информационных технологиях и защите информации», включающими в правовую систему Российской Федерации определение понятия социальной сети. Так, под социальной сетью стоит понимать «сайт, страницу сайта, информационной системы, программы для электронных вычислительных машин, которые предназначены и (или) используются их пользователями для предоставления и (или) распространения посредством созданных ими персональных страниц информации на государственном языке Российской Федерации, государственных языках республик в составе Российской Федерации или иных языках народов Российской Федерации, на которых может распространяться реклама, направленная на привлечение внимания потребителей, находящихся на территории Российской Федерации, и доступ к которым в течение суток составляет более пятисот тысяч пользователей сети «Интернет», находящихся на территории Российской Федерации»[10].

В этой связи вопрос противодействия совершению преступлений в социальных сетях носит исключительный актуальный характер. Дифференциация возможных к совершению преступлений в социальных сетях многогранна. Роль использования сети в зависимости от обстоятельств совершенного преступления можно дифференцировать на вспомогательную и основополагающую. Вспомогательная роль выражается в использовании социальной сети для содействия в реализации преступной цели. Она может выражаться в подготовке к преступлению, его планированию, координации действий после совершения преступления, во время и до, вербовке и поиске соучастников, решении по вопросам реализации имущества, добытого преступным путем, а также в иных действиях, где социальная сеть носит характер обеспечения подготовки, совершения и последующих после преступления действий. Основополагающая роль социальной сети выражается в тех случаях, когда ее использование является обязательным, выступает в некотором смысле местом совершения преступления и когда само преступное нарушение прав, свобод и интересов потерпевшего происходит в процессе его взаимодействия с преступником.

Среди преступлений, где социальная сеть является основополагающей можно выделить статьи 110, 110.1, 110.2, 128.1, 151.2, 171.2, 185.3, 205.2, 228.1,

[10] Федеральный закон от 27 июля 2006 года №149-ФЗ Об информации, информационных технологиях и о защите информации // Российская газета. – 2006. – 29 июля.

230, 238.1, 242, 242.1, 242.2, 245, 258.1, 280, 280.1, 282 УК РФ. При этом социальная сеть также может являться средством совершения иных преступлений (вымогательства, угрозы убийством, распространение ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан и иным). Отдельное место среди преступлений, совершенных с использованием социальной сети, занимают мошенничества, предусмотренные статьями 159, 159.1, 159.3, 159.6[11]. Именно противодействию данным преступлениям мы бы хотели уделить особое внимание в настоящем исследовании.

Так, мы хотели бы рассмотреть ряд способов совершения мошеннических действий с использованием социальных сетей, особое внимание уделив аспектам получения к ним доступа злоумышленником. К таковым аспектам относятся: восстановление SIM-карты; использование открытого Wi-fi, с отсутствующим шифрованием; подделка DNS сервера; использование софта в виде Stealer и keylocker; фишинг.

Восстановление SIM-карты выражается в действиях злоумышленника, направленных на изыскание на теневых форумах сети Интернет-сайтов, предоставляющих услуги недобросовестными работниками салонов сотовых связи, которые за определенное вознаграждение изготовляют дубликат SIM-карты лица, страницу в социальной сети которого необходимо взломать. В последующем злоумышленник будет выполнять действия, направленные на восстановление пароля от страницы в социальной сети, получая коды активации на телефон с SIM-картой дубликатом. Опасность данного способа выражается в получении злоумышленником своеобразного «ключа» от интернет-ресурсов потерпевшего, к которым привязан его номер телефона и сложностью противодействия совершению подобных противоправных деяний, поскольку они выражаются в противодействии не конкретным злоумышленникам, изыскивающим способы завладения страницей в социальной сети, а противодействию недобросовестным работникам сотовых операторов, предоставляющих подобные услуги.

Использование открытого Wi-fi без шифрования выражается в использовании определенного программного софта, перехватывающего трафик открытой интернет точки, к которой одновременно подключен злоумышленник и потенциальный потерпевший. Перехваченный трафик в последующем анализируется на предмет наличия в нем ценных, необходимых злоумышленникам данных (паролей и логинов для авторизации на тех или иных сайтах). При этом вычленение подобных данных среди обширного объема трафика не составляет для злоумышленника значительных сложностей ввиду наличия у него специальных фильтров. Противодействие указанному способу видится в первую очередь в донесении до общественности информации о его существовании и о необходимости принятия мер по самозащите своих персональных данных (не использование открытого Wi-fi без шифрования без

[11] Майтесян А.М. Мошенничество в сети интернет и способы защиты от него // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – №5-4 (44). – С. 70.

необходимости; не введение важных логинов и паролей с использованием открытого Wi-fi без шифрования; избежание отправление важной информации через открытый Wi-fi без шифрования). Противодействие указанному способу, также, по нашему мнению, может выражаться в принятии соответствующего законодательства, направленного на запрет использования открытого Wi-fi без шифрования в местах массового скопления людей (отели, бары, аэропорты, вокзалы и т.д.).

Подделка DNS сервера (или взлом Wi-fi роутера) выражается в подборе логина и пароля Wi-fi, расположенного по близости со злоумышленником. Для того чтобы перейти к настройкам Wi-fi злоумышленник находясь в зоне действия сигнала Wi-fi вводит в адресную строку браузера с имеющегося у него устройства стандартный локальный адрес роутера (например, 192.168.1.1) Примечательно то, что на большинстве Wi-fi роутерах стоят стандартные логин и пароль (логин: admin, пароль: admin), что обеспечивает достаточно простой допуск к уже самим настройкам роутера. Затем в настройках роутера злоумышленник может поменять адрес DNS сервера (Primary DNS). С этого момента данные о передвижениях в сети будут поступать в указанное злоумышленником место. Злоумышленник, осуществляя анализ получаемых данных через специальный софт определяет значимую информацию о логинах и паролях Интернет-сайтов, получая практически всю информацию, хранящуюся на устройстве, с которого будет осуществляться выход через Wi-fi в Интернет с подмененным DNS сервером. Противодействие указанному способу, также видится в донесении до общественности информации о необходимости внесении изменений в первичные сведения о логине и пароле Wi-fi роутера.

Использование софта в виде Stealer или keylocker выражается в загрузке на устройство потерпевшего программного обеспечением с преступным умыслом. Такое заражение может выражаться в отправлении по почте, через социальную сеть от имени знакомого потерпевшему лица файла, в котором присутствует данное программное обеспечение. Причем отправляемый файл может быть замаскирован под невредоносный, например может быть «вшит» в файл программы Word. При открытии документа он предложит редактирование файла и при согласии пользователя будет производить загрузку программного обеспечения злоумышленника по частям, что в свою очередь обеспечит уклонение от имеющейся в устройстве защитной системы. Stealer представляет собой программное обеспечение позволяющее отправлять злоумышленнику все имеющиеся на устройстве данные, включая данные Интернет браузера (пароли, логины, сведения об использовании банковских карт и т.п.). Keylocker вообще не считается вредоносным программным обеспечением, поскольку никаким образом не мешает нормальной работе электронной вычислительной машины. Данная программа обеспечивает запись сведений о нажатии клавиш компьютера с последующим отправлением данных сведений злоумышленнику. К сожалению, в рамках настоящего исследования мы не можем привести совершенно определенный механизм противодействия указанному способу. Данный механизм будет являться предметом дальнейших исследований, а на

данном этапе процесс противодействия видится опять-таки в донесении сведений до общественности о необходимости проявления осторожности при открытии тех или иных файлов, их скачивания и загрузки.

Получение информации о данных потерпевшего фишинговыми способомами достаточно давно обсуждается в юридической науке. Кроме того, многообразие способов фишинга не позволят описать их все в настоящей работе. Однако, в целях определения направлений настоящего и дальнейших исследований, считаем возможным указать на некоторые факторы свойственные такому явлению как фишинг. Так, Могунова М.М. определяет фишинг как получение путем обмана и методов социальной инженерии (хакерства с использованием человеческого фактора) персональных данных для использования в корыстных, преступных целях[12]. При этом как отмечает М.В. Батюшкин можно выделить два основных механизма реализации фишинга: посредническое и получение данных через самого владельца[13]. Среди основных направлений фишинга, по нашему мнению, можно выделить: фишинг банковских счетов по средствам направления потерпевшего на зеркальный сайт; направление от имени знакомого потерпевшего ссылки на зеркальный сайт, получающий данные о социальной сети; банеры, предложения для авторизации на различных сайтах (по просмотру кино, интернет-магазины, викторины, конкурсы, петиции). Процессом противодействия указанным действиям в значительной степени занимаются сами собственники и разработчики копируемых ресурсов (сайтов) (банки, социальные сети, сайты по просмотру кинофильмов и т.п.). Выражается такое противодействие в введении новых механизмов безопасности (например, двухфакторной аутентификации). Однако, как это часто бывает после исправления одного недочета, которым пользовались злоумышленники, они изобретают новый способ осуществления своей противоправной деятельности. Особенно это усложняется значительным превалированием человеческого фактора при фишинге, сократить влияние которого на данном этапе технологического развития не представляется возможным.

Стоит отметить, что из приведенных способов завладения аккаунтом социальной сети потерпевшего наиболее опасными, сложными в противодействии и выявлении являются именно фишинг, а также восстановление SIM-карты. Опасность и сложность фишинга выражается, как нами уже ранее указывалось, многообразием их способов, а также превалирующим человеческим фактором. Опасность и сложность в способе завладения данными социальной сети в виде восстановления SIM-карты выражается в его эффективности на фоне сложности противодействия и установления виновного лица.

---

[12] Могунова М.М. Технология осуществления и правовая регламентация незаконного овладения персональными банковскими данными (фишинг) // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2020. – С. 135.

[13] Батюшкин М.В. «Фишинг» – компьютерное мошенничество? // Символ науки: международный научный журнал. – 2021. – С. 91.

После того, как злоумышленник завладел данными, позволяющими ему войти в социальную сеть потерпевшего, перед ним открывается огромное многообразие дальнейших способов получения преступной выгоды.

В настоящем исследовании нам бы хотелось рассмотреть некоторые способы мошеннических действий, совершаемых неправомочным пользователем в неправомерно полученном аккаунте или от имени собственника аккаунта. Так, самым по настоящее время распространенным способом совершения подобных действий является направление сообщения контактам собственника аккаунта с просьбой займа денежных средств. При этом злоумышленник убеждает потенциального потерпевшего о невозможности связаться с ним по средствам телефонной связи, а направлять денежные средства просит на номер предоставляемой им банковской карты. Банковская карта в свою очередь также может быть оформлена на подставное лицо (дропа)[14].

В процессе диалога с потенциальным потерпевшим с неправомерно полученного аккаунта злоумышленник может попытаться совершить действия, направленные на завладение и его аккаунтом. Подобные действия реализуются посредством направления файлов, ссылок на сайты, переход на которые в последующем сопровождается предложением пользователю авторизоваться на ресурсе посредством введения паролей и логинов от собственной страницы в социальной сети или загрузкой вредоносного программного обеспечения на устройство потерпевшего.

Также одним из распространенных способов совершения мошеннических действий в социальных сетях является публикация мошенником от имени другого лица на широкий круг связанных с лицом аккаунтов информации о срочной необходимости перевода денежных средств с указаниями банковских счетов. В подобной публикации как правило указывается информация о чрезвычайном событии, произошедшем в жизни собственника аккаунта (ДТП, тяжелая болезнь близкого, требование сложной и дорогостоящей медицинской операции и т.п.) и необходимости срочного перевода денежных средств на подконтрольный мошеннику счет.

Помимо ранее названных способов совершения мошеннических действий особую актуальность начинает приобретать оформление микрозайма (кредита) с использованием информации из неправомерно полученного аккаунта в социальной сети. Злоумышленник, получивший доступ к аккаунту (например, страницы в «ВКонтакте») осуществляет просмотр медиафайлов и переписок на предмет наличия в них фотографий или сведений о паспортных данных. Затем, через имеющийся в социальной сети бот (специально разработанная программа позволяющая осуществлять массовые рассылки сообщений) получает информацию о действующих микрофинансовых организациях, предоставляющих займ через сеть «Интернет», вводит имеющиеся паспортные данные, телефонный номер, оформленный на подставное лицо, сумму займа, а

[14] Антонов И.А., Бадзгарадзе Г.Д. Способы совершения мошеннических действий с использованием социальной сети (мессенджера) Telegram // Юридическая наука: история и современность. – 2020. – №11 – С. 92.

также денежный счет на который необходимо осуществить денежный перевод. При одобрении займа микрокредитной организацией денежные средства направляются на подконтрольный преступнику счет, а кредитные обязательства приобретает собственник паспорта, информацию о котором получил мошенник посредством проведенного анализа данных неправомерно полученного аккаунта социальной сети.

Подводя итог настоящего исследования, можно отметить, что во многом проведение противодействия совершению преступлений, связанным с получением доступа к социальным сетям потерпевшего, кроется в повышении уровня правовой грамотности населения по данному вопросу. Кроме того, считаем возможным внесение законодательных изменений в части введения запрета собственникам места массового скопления людей на использование открытых точек Wi-fi с отсутствующим шифрованием. Отдельное место в вопросе противодействия совершению преступлений, связанных с неправомерным получением доступа к социальным сетям, занимает подготовка соответствующих кадров на базе ведомственных вузов с одновременным значительным повышением материального обеспечения сотрудников, занимающихся выявлением, установлением и розыском лиц подготавливающих, совершающих и совершивших так называемые киберпреступления.

Информационный терроризм

Бажина Ирина Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

В последние два десятилетия к правовым положениям об обеспечении информационной безопасности пространства от разного вида угроз, как информационные преступления, информационная война, информационный терроризм, уделяется достаточное внимание и в законодательстве, и в доктрине. В современном мире всё большую роль играют цифровые технологии, которые стали важной частью повседневности каждого человека. Для нас стали обычными такие понятия: «биткоин», «гигабайты», «цифровая экономика», «браузер». Многие термины уже видоизменяют параметры нашего общества, государства, права и становятся объектами научных дискуссий. Например, биткоин может стать реальной заменой национальной валюты, а в научных статьях уже нередки предложения, чтобы предоставить частичную правосубъектность цифровому интеллекту.[1] Следует заметить, что информационный терроризм появился в результате стремительного развития цифровых технологий. Первоначально тактика террористов строилась на различных акциях против представителей государственной власти (например, убийство или покушение на высокопоставленных лиц). Спустя некоторое время они видоизменились в акции устрашения, которые были нацелены прежде всего на граждан (взрывы в общественных местах, захват в заложники). Развитие коммуникационных и цифровых систем внесли свои коррективы в деятельность террористов. Большинство промышленных объектов начинают управляться с компьютеров, информационные базы систематизируются облачными программами. Глобальная система дает множество преимуществ и позволяет получить легкий доступ к обширной аудитории при отсутствии цензуры, что успешно используется террористами.

Возможности информационного терроризма были ни раз продемонстрированы мировому сообществу. Наиболее опасными по своим масштабам нам видятся акции на АЭС. Самой первой такой акцией можно считать атаку на Игналинскую АЭС в 1994 году. Эту станцию обслуживала вычислительная система «Титан», которая подала неверную команду роботам,

[1]Кулешова Г.П., Капитонова Е.А., Романовский Г.Б. Правовые основы противодействия кибертерроризму в России и за рубежом с позиции общественно-политического измерения / Г.П. Кулешова, Е.А. Капитонова, Г.Б. Романовский / Всероссийский криминологический журнал. – Том. 14. -№1. – 2020. С. 156.

работавшие с системой подачи ядерного топлива в один из атомных ректоров. Практически сразу пришло сообщение о том, что если некий гражданин будет приговорен к смертной казни, то атомная электростанция будет взорвана. В результате своевременной и оперативной работе сотрудников ситуация была стабилизирована.[2] Следующую крупную кибератаку зафиксировали в Иране, в 2010 году, когда работа компьютерного червя STUXNET поразила ядерные центрифуги. Впервые террористы смогли разрушить инфраструктуру на физическом уровне.[3]

В настоящее время терроризм характеризуется возросшим уровнем организации внутри группировки, масштабом совершаемых акций, резким скачком технической и информационной оснащенности, что и определяет возникновение новых видов терроризма. Более того, каждый год увеличиваются показатели террористической активности. Согласно данным, представленным МВД России и Генеральной прокуратуры РФ, только за январь и февраль 2021 года было зафиксировано на 29,4% больше преступлений в IT сфере. В 2020 году удельный вес IT-преступлений составлял 19,3%, то за эти 2 месяца он стал 26,3%. МВД было зарегистрировано более 50 преступлений по статье 205.2 УКРФ публичные призывы к осуществлению террористической деятельности, публичное оправдание терроризма или пропаганда терроризма.[4]

Стоит подчеркнуть, что в уголовном законодательстве Российской Федерации информация является предметом преступлений. Этот факт уже свидетельствует о повышенном внимании законодателя к информационной сфере. Однако, этого недостаточно. Если раньше мы могли наблюдать демонстрацию умений хакеров, то теперь их интересует материальная сторона вопроса. Террористические группы уже давно пользуются навыками кракеров для достижения своих масштабных целей. В настоящее время информационный терроризм рассматривается многими учеными в качестве формы (или вида) терроризма. Тем не менее в доктрине наблюдаются сложности с определением этого явления. Его противоречивое понимание влечет за собой трудности в разработке эффективных и результативных мер противодействия информационному терроризму.

Анализ научных трудов свидетельствует о различных подходах к проблематике заявленной темы, что обусловлено сложной природой информационного терроризма. Можно разделить существующие исследования на четыре группы. Первая группа ученых информационный терроризм приравнивает к кибертерроризму, например, А.В. Федоров, С.Г. Туронок, И.Н.

---

[2] Мазуров В.А., Стародубцева М.А. Кибертерроризм как оружие в гибридной войне / В.А. Мазуров, М.А. Стародубцева / Российско-азиатский правовой журнал. - №1. -2020. С. 47-48.

[3] Там же. С. 49.

[4] Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – февраль 2021 года [Электронный ресурс] // Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/folder/101762/item/8127775/ (дата обращения 01.03.2021)

Панарин, Л.Г. Панарина.[5] Как пишет в своей работе М.Б. Касенова, что такое понимание информационного терроризма возникло в результате перевода иностранных понятий с приставкой кибер - (cyberwar, sybersecurity, cyberspace, cyberterrorism, and so on) на русский язык.[6] По нашему мнению проблема соотношений этих явлений обусловлена не только спецификой их перевода, но и не единообразной трактовкой понятий информационного и кибернетического пространств. На сегодняшний день международные документы не раскрывают понятия киберпространства, но многие исследователи связывают его с сетью Интернет, доступ к которой возможен с помощью технических средств.[7] В Европейской Конвенции по киберпреступлениям потенциальные угрозы в кибернетическом пространстве определены следующим образом: это правонарушения, которые направленны против целостности, конфиденциальности и доступности сетей данных, компьютерных систем, а также незаконное использование обозначенных систем, сетей и данных, а также иные правонарушения, совершаемые с помощью или посредством компьютеров или компьютерных сетей, к которым относят плагиат, распространение детской порнографии мошенничество и так далее.[8] Из этого следует, что конвенцией сфера киберпространства ограничена сетью Интернет.

Таким образом, соотношение кибернетического и информационного пространств нужно определять, как часть и целое, т.е. киберпространство выступает прежде всего составным элементом. Следовательно, кибертерроризм выступает частью информационного терроризма.

Следующая группа исследователей определяют информационный терроризм как психологический (А.Н. Кулибаба, Ольшанский и так далее).[9] Следует отметить, что понимание информационного терроризма как исключительно психологическое воздействие на население является узким подходом, и многими учеными отмечалась большая опасность психологического характера деятельности террористов.

Впервые с этой целью интернет использовали в 1996 году, когда боевики «Тупак Амару» из Перу взяли в заложники несколько десятков человек на

---

[5] Федоров А.В. Указ. соч. С. 8; Соломин Д.А. Указ. соч. С. 32; Туронок С.Г. Информационный терроризм: выработка стратегии противодействия // Общественные науки и современность. 2011. № 4. С. 132.; Панарин И.Н., Панарина Л.Г. Информационная война и мир. М:ОЛМА-ПРЕСС, 2003. С. 317.

[6] Касенова М.Б. Трансграничное управление интернетом: основные термины и понятия // М.Б. Касенова / Юридический мир. - 2014. - № 2. – С. 60

[7] Вепрев С.Б., Нестерович С.А. Международный терроризм и информационные технологии // С.Б. Вепрев, С.А. Нестерович / Вестник Академии Следственного комитета Российской Федерации. – 2020. - №2 (24). – С. 87.

[8] Европейская конвенция по киберпреступлениям (преступлениям в киберпространстве). Будапешт, 23 ноября 2001 года [Электронный ресурс]. URL: http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=4603 (дата обращения: 19.12.2020).

[9] Кулибаба А.Н. Информационный терроризм // А.Н. Кулибаба / Противодействие экстремизму и терроризму: философские, социологические и политологические аспекты. – 2016. – С. 238-243; Ольшанский Д.В. Психология терроризма. СПб.: Питер, 2002. 288 с.

приеме в японском посольстве. На пропагандистских сайтах, созданных единомышленниками, предлагалось взять интервью у лидеров этой группировки в онлайн-режиме. Бурная активность прессы дала возможность моментального распространения необходимой информации террористов для населения. В настоящий момент в террористические организации используют возможности информационных технологий. Наиболее известны видеоролики, где показаны казни ИГИЛовцами заложников. Качество таких фильмов практически не уступает голливудским блокбастерам.[10]

Воздействие в виде вербовки, пропаганды, применения психологического воздействия – неотъемлемая часть информационного терроризма. Однако, террористы не ограничиваются только распространением и искажением информации.

На уровне доктрины также есть мнение, что информационный терроризм – это не форма или вид терроризма, а качественная его характеристика. Не представляется возможным доказать то, что террористическая группировка в своей деятельности использует только СМИ, сеть Интернет или другие коммуникационные сферы. Однако, можно провести следующую аналогию: информационная война сопровождала и сопровождает все вооруженные конфликты на протяжении всей истории человечества, но своего расцвета она достигла в настоящее время с развитием цифровых технологий. На современном этапе информационный терроризм накопил целый арсенал средств воздействия, поэтому необходимо рассматривать его как отдельный вид терроризма, который нуждается в детальном изучении.[11]

Последняя точка зрения исходит из того, что психологический терроризм и кибертерроризм являются видами информационного терроризма (Примакин А.И., Кадулин В.Е., Жуков Ю.И., Антюхов В.И., Логинов Е.Л.).[12] На наш взгляд эта точка зрения является наиболее предпочтительнее. Широкая трактовка этого явления дает возможность охватить весь спектр деятельности террористов в информационном пространстве.

Таким образом, информационный терроризм – это устрашающая население идеологически обоснованная практика воздействия, которая имеет своей целью принятие решения или совершения действия (бездействия) юридическим, физическим лицом, социальной группой, международной организацией, органом местного самоуправления или органов власти в пределах информационного пространства.

---

[10] Мазуров В.А., Стародубцева М.А. Кибертерроризм как оружие в гибридной войне / В.А. Мазуров, М.А. Стародубцева / Российско-азиатский правовой журнал. - №1. -2020. С. 46-52. 49

[11] Там же. С. 50

[12] Примакин А.И., Кадулин В.Е., Жуков Ю.И., Антюхов В.И. Информационный терроризм: прошлое, настоящее, будущее // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2000. № 1. С. 57-58; Логинов Е.Л. Проблемы противодействия информационному терроризму // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2008. № 4. С. 75.

Особенности законодательного регулирования банкротства физических лиц

Баландина Галина Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Касаткин Сергей Николаевич

Необходимость возникновения такого правового механизма как объявление физического лица – банкротом, а так же признание должника несостоятельным вызвано, прежде всего, увеличением количества лиц, которые выступают в качестве заёмщиков у каких-либо кредитных организаций и банков, в случаях если, по истечении срока договорённости не имеют возможности погасить задолженность по принятым на себя обязательствам, которая имеется у них перед кредиторами.

В связи с данным положением, в результате вступления в силу поправок в Закон о несостоятельности (банкротстве)[1] с 1 октября 2015 года стало возможным в отношении физических лиц возбуждать дела о банкротстве.

Любой гражданин, не занимающийся предпринимательской деятельностью, признается физическим лицом. Объявление его банкротом допустимо на основании заявления кредитора, самого должника или уполномоченного органа.[2]

В качестве оснований для объявления физического лица банкротом закон устанавливает совокупность следующих признаков:

- задолженность в размере превышающем пятьсот тысяч рублей по обязательствам перед кредиторами
- истечение трех месяцев с даты наступления срока исполнения требований принятых на себя обязательств.

В рамках общей процедуры банкротства рассмотрение дела о несостоятельности должника может проходить через следующие стадии: реструктуризация долга, реализация конкурсного имущества и заключение мирового соглашения.[3]

Принятие решения о реструктуризации долга основывается на наличии либо отсутствии у должника стабильного дохода, то есть исходит из его

[1] Федеральный закон от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (ред. от 20.04.2021г.)

[2] Ручкина Г. Ф., Крашенников С. В., Матвеева Н. А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). Учебник. М.: Прометей, 2020. С. - 358

[3] Абдурашидов Д.А. Арбитражный суд и иные лица, участвующие в деле о несостоятельности (банкротстве) // Студенческий вестник. 2019. № 14 С. - 37

финансового состояния. Арбитражный суд устанавливает план в соответствии с которым проходит процедура реструктуризации, а разрабатывает его собрание кредиторов или сами граждане-должники. Данный этап процедуры банкротства имеет восстановительный характер, так как после утверждения плана реструктуризации долгов, начисление процентов по сумме долга, в частности по обязательствам кредита и займа, приостанавливается.

В случае если план реструктуризации долга, предложенный гражданином-должником, не одобрен собранием его кредиторов - Арбитражный суд, который ведёт производство по делу о банкротстве (несостоятельности) данного гражданина-должника утверждает план, при условии, что в ходе судебного разбирательства будут предоставлены доказательства, которые свидетельствовали бы о возможности восстановления платежеспособности этого должника.[4]

В то же время, Арбитражный суд может отказать должнику в утверждении плана реструктуризации долга, если данный план возлагает на гражданина-должника финансовые обременения в размере, который приводит к ущемлению прав как самого должника, так и нетрудоспособных лиц, находящихся на его иждивении, в частности несовершеннолетних детей, к примеру, если в результате выполнения мер, указанных в утверждённом плане реструктуризации долга, размер средств, которые остаются у должника, оказываются меньше прожиточного минимума, установленного субъектом РФ.

Таким образом, реструктуризацию долга гражданина-должника, как процедуру банкротства, можно рассматривать как возможность в течение трех лет погасить задолженность без продажи имущества и без выплаты процентов.

Такая стадия банкротства, как реализация имущества должника, подразумевает, что все имущество гражданина-должника продаётся, и полученные с продажи средства идут на погашение имеющейся задолжности. Конфискации не подлежит имущество, которое необходимо для обеспечения минимальных жизненных требований.[5] Для проведения процедуры реализации имущества гражданина-должника проводится оценка принадлежащего ему имущества для определения его стоимости. Оценка проводится назначенным Арбитражным судом финансовым управляющим, либо привлекаемым последним независимым оценщиком.[6]

Так же необходимо выделить стадию заключения мирового соглашения. В соответствии с принципом диспозитивности возможность заключения мирового соглашения предусматривается в ходе любой стадии процесса. Мировое соглашение между сторонами возможно, в случае, если стороны придут к

[4] Осипов М.Ю. О некоторых проблемах правового регулирования банкротства граждан // Юрист. 2019. № 2 С.-10.

[5] Суворов Е.Д. Банкротство в практике Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: энциклопедия правовых позиций за 2014 — 2018 гг. М.: Статут, 2019. Вып. 2. С.- 447

[6] Уддина В.З. Особенности банкротства гражданина в правоприменительной практике //Вестник Арбитражного Московского Суда Московской области. 2019. № 1. С. - 124

компромиссу в вопросе о наиболее целесообразном способе обеспечения удовлетворения требований по обязательствам должника.

После внесения поправок в Закон о несостоятельности (банкротстве) с 1 октября 2015 года, накопился объём правоприменительной практики в области несостоятельности физических лиц, которая позволяет выделить отдельные проблемы банкротства физического лица. Одной из главных проблем является избыточное количество доказательств для подачи заявления о признании гражданина несостоятельным (банкротом), так как некоторые кредиторы должника, а в частности коммерческие банки, не охотно предоставляют документы и справки о текущем долге, а так же иные документы, являющиеся необходимым дополнением к заявлению о банкротстве. Необходимо предоставлять такие сведения, как список кредиторов, опись имущества, справка о доходах, список задолжности, правоустанавливающие документы на движимое и недвижимое имущества должника.

На самом деле закон о несостоятельности (банкротстве) работает, но если смотреть на статистику, то лишь небольшой процент граждан подают заявление о признании своего банкротства и причины такой низкой заинтересованности в данной процедуре как моральные, так и финансовые.[7] На сегодняшний день процедура банкротства очень дорогостоящая, так как должник оплачивает работу и услуги финансового управляющего и всю его деятельность, которую он совершает.

Так же, одной из важных проблем считается злоупотребление правом. Если обратиться к судебной практике, то можно выявить, что часто гражданин-должник использует реструктуризацию своих долгов для затягивания процесса исполнения своих обязательств.[8] Но в то же время, доказать недобросовестность должника в такой ситуации крайне сложно, так как сама правовая природа процедуры реструктуризации долгов подразумевает погашение задолжности в течение длительного периода времени.[9]

Можно выделить ещё одну особенность института несостоятельности (банкротства) физических лиц, касающуюся платёжеспособных граждан, которые могут самостоятельно закрыть долги перед кредитором, но предпочтение отдают рассрочке исполнения своих обязательств. Конечно, законодательством в таком случае предусмотрено, что в отношении платёжеспособных граждан так же действует лимит в три года. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2015 г. № 45 « О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о

---

[7] Иванова С.П., Земляков Д.Н., Баранников А.Л. Несостоятельность (банкротство) юридических и физических лиц: учебное пособие. М.: Юстиция. 2018. С. - 160

[8] Хасаншина Ф.Г., Гимазова Э.Н., Хасаншин Р.И. Судебное рассмотрение дел о несостоятельности (банкротстве). М.: Проспект, 2021. С. - 98

[9] Османова Д.О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве): монография / под ред. О.А. Беляевой. М.: Юстицинформ, 2020. С. - 84

несостоятельности (банкротстве) граждан»[10] недвусмысленно указывается на необходимость действовать гражданину добросовестно и недопустимость злоупотребления правом.

Таким образом, институт несостоятельности (банкротства) физических лиц является рабочим правовым механизмом, который позволяет нормализовать финансовое положение гражданина-должника и отвечает современным тенденциям. В то же время он отвечает экономической обстановке рынка, так как позволяет должнику избавиться от непосильных долгов, которые часто превышают стоимость принадлежащего должнику имущества.

Обращаясь к мнению Е.Е. Новопавловской и Н.Н. Надёжина, можно увидеть, что назрела реальная нужда в осуществлении законодательных корректировок в аспекте установления особенностей регламентации осуществления экономической деятельности в кризисной ситуации, для того, что бы многие конституционные нормы не « превращались» в некую фикцию.[11]

Одной из таких корректировок подверглось и законодательство о банкротстве физических лиц. Так, с 1 сентября вступил в силу Федеральный закон от 31 июля 2020г. № 289-ФЗ « О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина».[12] Данный правовой институт повышает доступность и упрощает процедуру банкротства, а так же призван снизить нагрузку на суды. С 1 сентября 2020 года если общий размер денежных обязательств гражданина и обязанностей по уплате обязательных платежей, в том числе срок исполнения которых не наступил, обязательств по договору поручительства независимо от просрочки основного должника, составляет не менее пятидесяти тысяч рублей и не более пятисот тысяч рублей, имеет право обратиться с заявлением о признании его банкротом во внесудебном порядке, если на дату подачи такого заявления в отношении его окончено исполнительное производство в связи с возвращением взыскателю исполнительного документа и не возбуждено иное исполнительное производство.[13]Принятие данных поправок, прежде всего, позволило многим гражданам-должникам пройти упрощённый вариант процедуры банкротства без необходимости обращения в суд и несения, связанных с этим финансовых расходов. Однако, внесудебное банкротство доступно только физическим лицам, которые не имеет дохода, а это значит, что если гражданин получает пенсию,

[10] Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2015 г. № 45 « О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» // Бюллетень ВС РФ. 2015. №12

[11] Надёжин Н.Н., Новопавловская Е.Е. Правовые позиции Конституционного суда Российской Федерации о праве собственности и экономической свободе предпринимательской деятельности // Вестник Калининградского филиала Санкт- Петербургского ун-та МВД России. 2016. № 3 (45). С. - 58

[12] Федеральный закон "О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина" от 31.07.2020 N 289-ФЗ

[13] Федеральный закон от 2 октября 2007 года N 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»

заработную плату, пособие по безработице, то он автоматически лишается права подать заявление в МФЦ, так как проверку оно не пройдет. Решить данную проблему могло бы принятие Федерального закона, в которым бы указывалась недопустимость удержаний денежных средств из заработной платы и иных периодических доходов должника в размере величины прожиточного минимума за месяц.

В настоящее время банкротство само по себе является действенным возможным вариантом для гражданина выровнять своё финансовое положение, а для государства – одним из эффективных способов обеспечения баланса частных и публичных интересов.

Проблема гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный в результате использования технологий искусственного интеллекта при оказании медицинских услуг

Балахнина Екатерина Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса юридического
факультета ННГУ Остроумов Николай Владимирович

В последние годы одним из основных и преобладающих направлений технологического развития считаются системы искусственного интеллекта. Возникший в середине прошлого столетия в качестве теоретического учения искусственный интеллект стремительно развивается. И с каждым днем достижения в области искусственного интеллекта постепенно входят во многие традиционные сферы жизнедеятельности общества, включая медицину, оказывая серьезное влияние на жизнь людей.[1]

Для современного здравоохранения внедрение технологий искусственного интеллекта является одной из стратегических и перспективных целей его совершенствования и развития. По мнению многих экспертов, искусственный интеллект совсем скоро станет незаменимым элементом оказания медицинской помощи. Его использование в направлении медицины и здравоохранения позволит изменить систему диагностики и порядок мониторинга течения заболеваний пациентов, оказывать поддержку в принятии решений о методах и сроках лечения, сократить срок разработки и выпуска новых лекарственных средств, уменьшить временные затраты на оказание медицинских услуг и в целом революционизировать здравоохранение.[2]

Оценивая все перспективы и возможности, которые открывают технологии искусственного интеллекта в области медицины, многие государства мира в последние годы предпринимают значительные шаги в конструировании новой

[1] Манкибаев Б.С. Основные направления внедрения искусственного интеллекта в медицине // Наука, образование и культура. 2019. №3 (37). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-napravleniya-vnedreniya-iskusstvennogo-intellekta-v-meditsine (дата обращения: 04.05.2021).

[2] Калязина С.Е. Применение технологий искусственного интеллекта в области медицины // Неделя науки СПбГУ: Материалы научной конференции с международным участием. Институт промышленного менеджмента, экономики и торговли, Санкт-Петербург, 19–24 ноября 2018 года. – Санкт-Петербург: Изд-во федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования "Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого", 2018. С. 484.

интеллектуальной системы здравоохранения. В России также ведётся активная работа по направлению развития медицинского искусственного интеллекта.

Так, в целях стимулирования внедрения и использования высокотехнологичных продуктов и услуг, основанных на технологиях ИИ, Указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» была утверждена Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года.[3] Согласно ее положениям развитие искусственного интеллекта в здравоохранении РФ призвано повысить качество оказываемых услуг, включая профилактические обследования, диагностику, основанную на анализе изображений. Кроме того, предполагается, что ИИ сможет помочь в прогнозировании возникновения и развития заболеваний, подборе дозировок лекарств, в сокращении угроз пандемий, а также в автоматизировании хирургических вмешательств.

Во исполнение стратегических задач по обеспечению доступности технологий в здравоохранении Правительством утверждена "дорожная карта" по внедрению в бюджетные медицинские организации технологий искусственного интеллекта. В соответствии с дорожной картой бюджетное здравоохранение в ближайшем будущем должно перейти на работу с искусственным интеллектом. Планируется, что умное оборудование со встроенным интеллектом станет незаменимым помощником в диагностике и лечении пациентов.

Однако нельзя не отметить, что растущий интерес к развитию применения технологий искусственного интеллекта в здравоохранении вместе с очевидными преимуществами несет в себе возникновение целого ряда юридических проблем, особое место среди которых стоит отвести проблеме определения ответственности за вред, причиненный жизни и здоровью пациента в результате ненадлежащего действия систем искусственного интеллекта.

Технологии искусственного интеллекта, кажущиеся на первый взгляд, в действительности способны таить внутри себя немало угроз - переформулировать. Так, недостатки программного кода, сбой в программном обеспечении, могут повлиять на действия роботов, и в следствие нанести вред физическим лицам.

При этом в отношении медицинской деятельности опасность угроз причинения вреда искусственным интеллектом при его использовании в ходе проведения медицинских вмешательств, в сравнении с другими областями его применения, особо велика. Подчеркивает это и сам законодатель. Согласно утвержденному Приказу Минздрава программное обеспечение с применением

[3] Указ Президента РФ от 10.10.2019 N 490 "О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации" (вместе с "Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года") // Собрание Законодательства РФ. 2019. № 41. Ст. 5700.

технологий искусственного интеллекта отнесено к максимальному - 3-му классу риска для общественного здоровья пациентов.[4]

Соответственно, существующие высокие риски причинения вреда жизни и здоровью пациентов интеллектуальными системами обуславливают актуальность вопроса о том, кто должен нести гражданско-правовую ответственность за действия искусственного интеллекта, приводящие к неверной или поздней диагностике, лечению заболеваний и в последующем к возникновению вреда.

В отношении проблемы определения ответственности за причинение вреда системой искусственного интеллекта в науке существуют разные подходы.[5] При этом позиции многих из исследователей нередко предопределяются их собственными взглядами на возможность наделения носителей искусственного интеллекта правоспособностью.

На данном этапе развития гражданского законодательства в России роботов не наделяют деликтоспособностью. Поэтому в настоящее время говорить об ответственности роботов не приходится. Но между тем, стоит отметить, что данная позиция активно обсуждается в зарубежной литературе. По мнению ряда ученых, ввиду того, что наблюдается тенденция возрастания уровня автономности, усиление когнитивных свойств искусственного интеллекта, неизменной перспективой такого развития должна стать легализация носителя искусственного интеллекта в качестве самостоятельного субъекта права. В таком случае ответственность за причинённый вред должна будет возлагаться не на собственника и владельца, а на непосредственного причинителя вреда – носителя искусственного интеллекта.

Сегодня актуальными для анализа и исследования представляются иные концепции ответственности за вред, вызванный действиями искусственного интеллекта.

Среди возможных подходов к вопросу распределения ответственности за действия носителя искусственного интеллекта, повлекшие причинение вреда, популярным считается мнение о том, что при причинении вреда искусственным интеллектом нормы ответственности должны конструироваться по аналогии с ответственностью законного представителя или владельца животного. Ученые П.Серка и Д. Гриджиене считают правильным признавать обязанным возместить

---

[4] Приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 07.07.2020 г. № 686н "О внесении изменений в приложения № 1 и № 2 к приказу Министерства здравоохранения Российской Федерации от 6 июня 2012 г. № 4н "Об утверждении номенклатурной классификации медицинских изделий" (Зарегистрирован 10.08.2020 № 59225). URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202008100015 (дата обращения: 04.05.2021)

[5] Морхат П.М. К вопросу о специфике правового регулирования искусственного интеллекта и о некоторых правовых проблемах его применения в отдельных сферах // Закон и право. 2018. № 6. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-spetsifike-pravovogo-regulirovaniya-iskusstvennogo-intellekta-i-o-nekotoryh-pravovyh-problemah-ego-primeneniya-v-otdelnyh (дата обращения: 04.05.2021).

причиненный вред владельца, осуществляющего контроль и надзор за носителем искусственного интеллекта, подобно родителю, отвечающему за деликты, совершенные его недееспособным ребенком.[6]

Между тем, часть исследователей полагают, что ответственность на владельца носителя искусственного интеллекта стоит возлагать не в зависимости от отсутствия у ИИ самостоятельного юридического статуса и наличия у владельца обязанности контроля за его действами, а в связи с повышенной опасностью технологий искусственного интеллекта для окружающих. Свою позицию они подтверждают доводами о том, что технологии, оснащенные искусственным интеллектом, являются объектами, над которыми невозможно осуществить тотальный контроль. Совершая автономные действия, они сохраняют процент неизвестности и непредсказуемости, а значит, порождают риск причинения вреда окружающим.[7]

Многие также отмечают, что решение проблем в аспекте ответственности роботов и киберфизических систем помимо признания их источниками повышенной опасности должно строиться через страхование рисков, связанных с использованием технологий искусственного интеллекта. Предлагается, что в случае возникновения деликта выплата соответствующего возмещения должна производиться страховой организацией или соответствующим резервным фондом, специально сформированным для обеспечения возмещению убытков и причиненного данным объектом вреда. По мнению ряда экспертов, введение системы страхования позволит пострадавшему гарантированно получить компенсацию.[8]

Однако это не последняя позиция в науке по вопросу построения механизма гражданско-правовой ответственности в случае причинения вреда пациенту системами искусственного интеллекта.

Учитывая сложную природу искусственного интеллекта, а также большое количество лиц, имеющих возможность повлиять на работу их систем (изобретатель, программист, оператор, владелец, пользователь, третье лицо), исследователь М. Шерор предлагает при решении проблемы ответственности сместить акцент с данных объектов и поиска виновных за их действия субъектов на организационные мероприятия по сертификации носителей искусственного интеллекта. Он считает, что выдача подобных сертификатов позволит подтверждать безопасность данных технологий и их восприимчивость к контролю со стороны человека. Органы, которые будут осуществлять сертификацию программных объектов, оснащенных искусственным интеллектом, в данном случае должны будут гарантировать их соответствие

[6]Cerka P., Grigiené J., Sirbikyté G. Liability for Damages Caused by Artificial Intelligence // Computer Law & Security Review. 2015.Vol. 31, iss. 3. P. 378.

[7] Перекрестова Е.А. Правовая природа и разграничение ответственности систем искусственного интеллекта // Научный электронный журнал Меридиан. 2020. № 14(48). С. 171.

[8] Незнамов А.В., Наумов В.Б. Вопросы развития законодательства о робототехнике в России и в мире // Юридические исследования. 2017. №8. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/voprosy-razvitiya-zakonodatelstva-o-robototehnike-v-rossii-i-v-mire (дата обращения: 04.05.2021).

критериям сертификации, значит брать на себя обязательства по возмещению вреда и убытков.[9]

Если же обобщать все представленные в работе мнения применительно к определению ответственности за вред, связанный с использованием систем ИИ в здравоохранении, то можно сказать, что каждый из подходов, сложившийся в доктрине, может быть применен к проблеме установления ответственного лица за действия искусственного интеллекта.

В настоящий момент по действующему законодательству при причинении вреда здоровью в результате ненадлежащего оказания медицинских услуг ответственность несет медицинское учреждение. Поэтому в соответствие с существующими положениями даже в случае, если причинение вреда здоровью произошло по вине искусственного интеллекта, ответственность будет возлагаться на учреждение, во владении которого данная технология находится.

Однако, стоит отметить, что бывают ситуации, когда, медицинское оборудование, оснащенное искусственным интеллектом, произведено за рубежом, запрограммировано в другом месте и медицинская организация только лишь арендует его, например, подобное распространено в хирургии, где активно осуществляется применение привозных технологий, осложненных искусственным интеллектом, при проведении операций. Или иной случай, когда в процессе использования произошло перепрограммирование системы, заражение её вирусом, изменение компьютерного алгоритма.[10]

Безусловно, в случае причинения вреда при таких обстоятельствах, установленный действующими нормами подход не будет гарантировать эффективное и справедливое распределение гражданско-правовой ответственности. Кроме того, он способен даже оказать негативное влияние на внедрение высоких технологий в медицину, поскольку принцип строгой ответственности владеющего лица будут сдерживать медицинские организации от использования умных технологий, так как это может повлечь для них риск дополнительной ответственности.

Таким образом, исходя из того, что существующие нормы не могут в полной мере охватить все случаи причинения вреда системами ИИ, считаем, что для повышения гибкости правового регулирования необходимо дополнить существующую систему деликтов специальной нормой, предусматривающей частные правила возмещения вреда, причиненного искусственным интеллектом. Полагаем, что в основе регулирования ответственности за вред. причиненный устройством, оснащенным искусственным интеллектом, должен быть положен риск-ориентированный подход, при котором ответственность возлагается на лицо, которое в наибольшей степени способно контролировать фактические

---

[9] Летута Т.В., Сотникова Ю.В. Гражданско-правовые аспекты применения системы искусственного интеллекта робототехники // Академический юридический журнал. 2019. № 1(75). С.17.

[10] Зеленская М. Искусственный интеллект в медицине. Правовые аспекты. URL: https://evercare.ru/pravovye-aspekty-primeneniya-iskusstvennogo-intell (дата обращения: 04.05.2021)

действия носителя искусственного интеллекта, минимизировать риски возникновения вреда, предотвратить наступление негативных последствий.

Имплементация данного принципа, на наш взгляд, приведет к тому, что ответственность не будет по умолчанию возлагаться на владельца, как это предусмотрено действующим законодательством, а будет в зависимости от степени фактического контроля возлагаться либо на владельца, либо на оператора, участвующего в обеспечении бесперебойного функционирования технических или программных составляющих систем ИИ, либо на иное лицо, имевшее наибольший контроль над соответствующей системой искусственного интеллекта в момент причинения вреда.

Международные торговые обычаи: ИНКОТЕРМС-2020

Барави Тенгиз Муразович

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Кондратьева Елена Михайловна

Существенную роль в регулировании внешнеэкономических сделок играют торговые обычаи, важное место среди которых занимают Инкотермс. Этот документ, подготовленный Международной торговой палатой, включает основные торговые термины, определяющие базисные условия договоров международной купли-продажи товаров. С 1 января 2020 г. вступила в силу девятая редакция Инкотермс, в которой отражены современные тенденции международных торговых отношений.

Инкотермс относятся к негосударственным источникам регулирования международных торговых сделок.[1] Они представляют собой сборник международных торговых обычаев, содержащих толкование основных базисных условий поставки, применяемых при заключении и исполнении внешнеторговых контрактов. Включенные в Инкотермс торговые термины отражают сложившуюся практику оказания комплексных услуг при поставке товаров.

С 1 января 2020 г. вступили в силу Правила МТП для использования национальных и международных торговых терминов Инкотермс 2020[2] (ICC Pules for the use of Domestic and International Trade Terms), подготовленные Международной торговой палатой (МТП), которые являются девятой редакцией этого документа. С момента первого опубликования в 1936 г. в него вносились изменения и дополнения, отражающие особенности международных торговых отношений в определенные периоды времени. Существенные изменения были внесены в редакцию Инкотермс 2010, в том числе и в название документа. До этого они назывались "Международные правила по толкованию торговых терминов" (International Pules for the Interpretation of domestic of Trade Terms).

В документе сформулированы основные обязанности продавцов и покупателей, связанные с доставкой товаров по договору международной купли-продажи товаров. Они касаются заключения договоров с перевозчиками и страховщиками поставляемых товаров, выполнения погрузочно-разгрузочных работ, распределения расходов по перевозке, упаковке, погрузке, получения экспортных и импортных лицензий и др. В них определяется также момент

[1] О негосударственных источниках регулирования см.: Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. М., 2002;

[2] Incoterms 2020 by the International Chamber of Commerce (ICC) // Правила ICC по использованию национальных и международных торговых терминов М., 2020. С. 3.

перехода риска случайной гибели (повреждения) товаров с продавца на покупателя.

Наряду с международными соглашениями и национальным законодательством торговые обычаи играют существенную роль в регулировании внешнеэкономических сделок. Не обладая юридической силой, характерной для правовых норм, они применяются при условии, если это не противоречит воле сторон, совершающих внешнеторговые контракты <3>. Данное обстоятельство необходимо учитывать в случаях обращения к обычаям для регулирования конкретных экономических отношений.

Отличительными признаками международного торгового обычая являются устойчивая единообразная практика международной торговли и санкционирование государством такой практики (точнее, возникающего на ее основе правила поведения)

Применение обычаев в международной практике предусмотрено во многих международных соглашениях и национальном законодательстве ряда стран.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 9 Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.[3] стороны связаны любым обычаем, относительно которого они договорились, и практикой, которую они установили в своих взаимных отношениях. При отсутствии договоренности об ином считается, что стороны подразумевали применение к их договору или его заключению обычая, о котором они знали или должны были знать и который в международной торговле широко известен и постоянно соблюдается сторонами в договорах данного рода в соответствующей области торговли.

Российское законодательство также признает торговые обычаи источником права. Согласно п. 1 ст. 1186 ГК РФ, право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, в том числе в случаях, когда объект гражданских прав находится за границей, определяется на основании международных договоров Российской Федерации, Гражданского кодекса РФ, других законов и обычаев, признаваемых в Российской Федерации.

Важно отметить, что Инкотермс не регулируют переход права собственности на проданный товар или последствия нарушения договора. Эти вопросы регулируются соответствующими условиями заключенного сторонами контракта купли-продажи товаров или правом, применимым к такому договору.

Гражданский кодекс РФ предусматривает, что использование в договоре принятых в международном обороте торговых терминов влечет (при отсутствии в договоре иных указаний) признание того, что сторонами согласовано применение к их отношениям обычаев делового оборота, обозначаемых соответствующими торговыми терминами (п. 11 ст. 1211 ГК РФ). Постановлением Правления Торгово-промышленной палаты РФ от 28 июня 2001

---

[3] Конвенция Организации Объединенных Наций "О договорах международной купли-продажи товаров" (Вена, 11 апреля 1980 года) // URL: http://www.cisg.ru/tekst-venskoj-konvencii-polnostyu.php.

г. Инкотермс 2000 признаны в России торговым обычаем. Аналогичное решение было принято Постановлением Правления Торгово-промышленной палаты РФ от 28 июня 2012 г. в отношении Инкотермс 2010. Данное обстоятельство имеет важное практическое значение для обеспечения определенности и предсказуемости применения Инкотермс участниками отношений договора купли-продажи товаров.

Инкотермс 2020 состоят из Введения и одиннадцати торговых терминов, которые используют стороны при осуществлении коммерческих операций. Они систематизированы в две группы в зависимости от вида транспорта. В первую входят семь так называемых мультимодальных торговых терминов, которые применяются при доставках любым видом транспорта. Это - EXW (Франко завод), FCA (Франко перевозчик), CPT (Перевозка оплачена до), CIP (Перевозка и страхование оплачены до), DPU (Поставка на место выгрузки), DAP (Поставка в месте назначения) и DDP (Поставка с оплатой пошлин). Вторая группа торговых терминов используется при доставках морским или речным транспортом, когда продавец помещает товар на борт (или вдоль борта) судна в морском или речном порту. К ним относятся FAS (Свободно вдоль борта судна), FOB (Свободно на борту), CFR (Стоимость и фрахт) и CIF (Стоимость, страхование и фрахт).

Изменения в новой редакции коснулись только одного торгового термина: термин DAT (Доставка на терминал) переименован в условия поставки DPU (Доставка на место выгрузки). Данное изменение расширяет возможности сторон в выборе места доставки товара. Если раньше в качестве такого места указывался лишь конкретный терминал, то теперь по соглашению сторон возможно и иное решение.

Каждый термин Инкотермс 2020 начинается с "Пояснения для пользователей", где дается объяснение термина, указываются обязанности сторон, предлагаются рекомендации по определению места или пункта поставки (назначения), объясняется момент перехода рисков, распределение расходов между сторонами. В отдельных случаях содержатся предупреждения для сторон. Так, например, в пояснении для пользователей, намеренных поставлять товар на условиях DDP, содержится предупреждение для продавца о том, что при использовании данного базисного условия на него возлагается максимальный уровень обязанностей из всех 11 терминов Инкотермс, предусмотренных для продавцов.

Каждое базисное условие поставок подробно регламентирует права и обязанности продавцов и покупателей при перевозке товаров <18>. Обязанности продавца содержатся в разделе А, обязанности покупателя - в разделе Б. Во Введении к документу отмечается, что впервые Инкотермс публикуются как в традиционном формате с изложением данных терминов, так и в новом "горизонтальном" формате с изложением десяти статей каждого термина под заголовками, сначала в отношении продавца, затем в отношении покупателя.

Так, например, на условиях поставки FCA Инкотермс 2020 - "Free Carrier named place" ("Франко перевозчик" указанное название места) продавец обязан

выполнить экспортное таможенное оформление и отгрузить товар перевозчику, назначенному покупателем. К обязанностям покупателя относится доставка товара и выполнение импортного таможенного оформления. Риски переходят с продавца на покупателя в момент передачи продавцом товара перевозчику.

Предложенная в Инкотермс 2020 последовательность расположения данных статей отличается от прежних редакций документа следующим: после Общих обязанностей сторон в отношении товаров и их оплаты (А1/Б1) помещены Поставка/Принятие поставки (А2/Б2) и Переход рисков (А3/Б3), далее - Перевозка (А4/Б4), Страхование (А5/Б5), Документ поставки/транспортный документ (А6/Б6), Экспортная/импортная очистка (А7/Б7), Проверка/упаковка/маркировка (А8/Б8), Распределение расходов (А9/Б9) и Извещения (А10/Б10). С помощью внесенных изменений партнеры смогут легче выбрать те базисные условия, которые в наибольшей мере соответствуют их коммерческим интересам.

Текст отдельных торговых терминов в Инкотермс 2020 дополнен новыми положениями. Так, в торговом термине FCA - одном из самых распространенных базисов поставки предусмотрена возможность сторонам согласовать в договоре купли-продажи право покупателя давать указание своему перевозчику об оформлении для продавца морского коносамента с бортовой записью после погрузки товара, что позволит ему в более сжатые сроки выполнить условия аккредитива.

Новации появились и в определении уровня страхового покрытия, которое продавец обязан обеспечить в пользу покупателя при экспорте товаров. Как и в предыдущей редакции, Инкотермс 2020 предусматривают обязанность продавца за свой счет обеспечить страхование грузов, доставляемых на условиях CIF и CIP. Однако для этих условий установлены различные минимальные страховые покрытия. Минимальное страховое покрытие сохраняется при согласовании сторонами условий CIF, которое наиболее часто используется в морской торговле сырьевыми товарами. При определении в контракте поставки товаров на условиях CIP, к которому нередко обращаются при доставке промышленных товаров, Инкотермс 2020 предусматривают обязанность продавца обеспечить расширенное страховое покрытие товара от всех рисков со страховой суммой не менее 110% от стоимости товара. При этом допускается возможность сторонам согласовать в контракте и более низкий уровень страхового покрытия.

В новой редакции Инкотермс учтен нередко используемый в последние годы способ перевозки товаров собственным транспортом продавца или покупателя. В прежней редакции Инкотермс 2010 предусматривалась доставка товара перевозчиком (третьей организацией), с которой продавцом или покупателем заключался соответствующий договор в зависимости от того, какой термин Инкотермс был выбран.

Подверглась уточнениям и редакция положений, касающихся ответственности продавца и покупателя за выполнение таможенного оформления товаров, осуществление таможенных формальностей на границе, а также распределение между сторонами расходов и возможных рисков.

Весьма актуальным при исполнении обязательств по договору купли-продажи остается вопрос обеспечения безопасности доставки товаров. Ему уделяется значительное вынимание в Инкотермс 2020. В новых правилах в каждом термине предусмотрено распределение обязанностей, связанных с безопасностью. На продавца, где это применимо, возлагается обязанность соблюдать требования безопасности, связанные с транспортировкой товаров до пункта доставки. Это касается, в частности, выполнения необходимых формальностей при оформлении экспорта товаров, помощи покупателю в получении документов или информации, имеющих отношение к импорту или транзиту, и др.

Более удобным для пользователей стало включение всех расходов, которые возлагаются на стороны в каждом конкретном термине, в одном месте - в статье А9/Б9 "Распределение расходов". При этом отдельные расходы также упоминаются в статьях, к которым они относятся.

Правила Инкотермс приобрели универсальный характер. Они стали активно использоваться сторонами не только в договорах международной купли-продажи, но и при заключении договоров поставки товаров внутри страны. Это обстоятельство нашло отражение в Инкотермс 2010 г. Указанные положения без изменения включены в Инкотермс 2020.

Принятие Инкотермс 2020 не исключает использования участниками внешнеторговых сделок правил ранее принятых редакций этого документа. Для этого необходимо сделать соответствующую ссылку в контракте.

Таким образом Инкотермс 2020 представляют собой обновленную версию Инкотермс 2010, значительная часть положений которых остается актуальной и в настоящее время. Инкотермс 2020, отражает эволюцию международной торговли, предлагают более простое и понятное изложение всех терминов, содержит скорректированные формулировки, расширенное введение и пояснения, а также предполагает иной порядок статей для лучшего отражения логики сделки купли-продажи.

Некоторые проблемные вопросы подготовки к рассмотрению уголовного дела судом присяжных заседателей на стадии поступления уголовного дела в суд

Баранцева Анастасия Викторовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Тарасов Иван Семенович

Процедура непосредственного формирования коллегии присяжных заседателей начинается со стадии поступления уголовного дела в суд. После проведения предварительного слушания, когда соблюдены все условия для рассмотрения уголовного дела судом присяжных, суд начинает подготовку к осуществлению судопроизводства, предусмотренного главой 42 УПК РФ.

Подготовка к рассмотрению уголовного дела судом присяжных заседателей на стадии поступления уголовного дела в суд занимает важное место при формировании коллегии, так как включает в себя первоначальные действия суда по отбору кандидатов в присяжные заседатели. В случае допущения существенных нарушений порядка формирования коллегии присяжных заседателей на данном этапе вердикт и вынесенный на его основе приговор подлежат отмене. Поэтому следует рассмотреть некоторые проблемные вопросы, возникающие при подготовке к рассмотрению уголовного дела судом с участием присяжных заседателей после поступления дела в суд.

После назначения судебного заседания судья дает распоряжение провести отбор кандидатов в присяжные заседатели путем случайной выборки в соответствии с ч.1 ст.326 УПК РФ. В настоящее время указанная выборка проводится с помощью компьютерной программы ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные». С одной стороны, эта программа позволяет оперативно выполнить требования ч.1 ст.326 УПК РФ, в том числе сформировать извещения о вызове кандидатов в присяжные заседатели в суд. Также ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» позволяет направить запросы и получить информацию о кандидатах, в том числе сведения о судимости, из наркологического и психоневрологического диспансеров.

Однако есть некоторые несовершенства компьютерной программы ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные», которые следует рассмотреть для усовершенствования ее работы. Изначально указанная программа предназначена для пользования судами субъекта, где число присяжных заседателей составляет 14 человек. Однако на практике она используется и районными (городскими) судами, где общее число присяжных составляет 8 человек. Поэтому в районных (городских) судах при работе в ПИ «Присяжные» статус производства по делу

не переходит в раздел «рассматривается», так как им не хватает необходимого количества присяжных заседателей (14 человек). Это влечет за собой то, что граждане, которые принимали участие в качестве присяжного заседателя, даже если они вынесли вердикт, в программе ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» не исключаются из списков, предоставляемых субъектами и муниципальными образованиями. Фактически такое лицо получает возможность быть присяжным заседателем несколько раз в течение одного года в нарушение действующего законодательства.

Полагаю, что вышеуказанная проблема может быть решена двумя путями, которые позволят районным (городским) судам отображать в программе ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» настоящий статус производства, отмечать лицо как участвующее при рассмотрении уголовного дела в качестве присяжного заседателя, а значит, исключать его повторное участие в данном статусе. Так, первым способом устранения проблемы является создание такой же программы для районных (городских) судом. Это потребует достаточной материальной базы, финансовых затрат, так программа будет писаться заново. На наш взгляд более оптимальным способом является создание в ПИ «Присяжные» разделов для районных (городских) судов и для судов субъекта. Такой вариант представляется более экономичным, так как потребует лишь выделения некоторых особенностей для судов низшего звена.

Еще одним нерешенным вопросом использования программы ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» является выбор списка, из которого следует проводить выборку в случае, когда сформировать коллегию присяжных заседателей не удалось. Так, в программе выборка разово проводится из следующих категорий списков: общий; запасной; общий и запасной. При первоначальном формировании коллегии выборка производится из общего списка. Из какого же списка проводить выборку повторно, когда не удалось сформировать коллегию присяжных заседателей? Данный вопрос не может быть решен и путем обращения к УПК РФ, так как в нем не устанавливается, в каком количественном соотношении должен осуществляться отбор кандидатов из общего и запасного списков, какими критериями следует руководствоваться. Единственным упоминанием в УПК РФ об обращении к запасному списку кандидатов в присяжные заседатели является ч.20 ст.328 УПК РФ. Так, если оставшихся кандидатов в присяжные заседатели окажется меньше десяти в суде субъекта и меньше восьми в районном суде, необходимое количество лиц вызывается в суд дополнительно по запасному списку. То есть в соответствии с УПК РФ только в этом случае можно производить выборку из запасного списка.

Кроме того, в системе ГАС «Правосудие» есть выборка одновременно из общего и запасного списков, что вообще не указано в нормах УПК РФ. Полагаю, что указанные недоработки следует исправить в целях устранения нарушений норм УПК РФ, а также недопущения влияния на выбор кандидатов в присяжные заседатели. Разрешение вопроса об отграничении общего и запасного списка в рамках УПК РФ позволит более грамотно устранять неясности в системе ГАС «Правосудие».

Следует обратить внимание, что программа ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» содержит ограниченное количество лиц, которые могут выступать в качестве присяжных заседателей, на основании представленных списков. С расширением института присяжных заседателей увеличилось количество дел, рассматриваемых в порядке главы 42 УПК РФ, а значит, значительно возросло необходимое количество кандидатов. Так, возможна ситуация, когда в программе будет отсутствовать необходимое для вызова количество кандидатов в присяжные заседатели. Ни УПК РФ, ни Федеральный закон от 20.08.2004 N 113-ФЗ не регулируют данный вопрос. Полагаю, что следует разработать механизм извещения судом с помощью программы ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные» соответствующего органа власти о недостаточном числе граждан, подлежащих включению в предварительный список. Так, помощник судьи (секретарь) через программы будет иметь возможность направить извещение органу власти субъекта или муниципальном органу о нехватке кандидатов в присяжные заседатели. Орган власти субъекта РФ (муниципальный орган) в соответствии с Федеральным законом от 20.08.2004 N 113-ФЗ дополняет составленный им общий и запасной списки кандидатов.

При осуществлении выборки помощник судьи или секретарь проверяют внесены ли в общий и запасной списки изменения и дополнения в соответствии с ч.13 ст.5 Федерального закона от 20.08.2004 N 113-ФЗ. В случае, если вердикт был вынесен присяжным заседателем, исключенным из списка кандидатов, то приговор подлежит отмене.

Секретарь или помощник судьи проводит проверку наличия обстоятельств, препятствующих участию лица в качестве присяжного заседателя[1]. Данные обстоятельства указаны в ч.2 и ч.3 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации», а также в ч.3 ст.326 УПК РФ. Так, в качестве присяжного заседателя не допускаются лица:

1) не достигшие к моменту составления списков кандидатов в присяжные заседатели возраста 25 лет;

2) имеющие непогашенную или неснятую судимость;

3) признанные судом недееспособными или ограниченные судом в дееспособности;

4) состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств;

5) подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений;

6) не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство;

[1] Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 28.10.2019 N 246 «О внесении изменений в Инструкцию по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов, утвержденную приказом Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации от 15 декабря 2004 г. N 161» // СПС «КонсультантПлюс»

7) имеющие физические или психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении судом уголовного дела.

8) исполнявшие обязанности присяжного заседателя в течение года.

С одной стороны, все вышеперечисленные обстоятельства имеют вполне объективный характер, обеспечивают независимость присяжного заседателя при вынесении вердикта. Однако на практике могут возникнуть трудности при их выявлении, установлении.

Устанавливая возрастные ограничения, законодатель предполагал, что именно после 25 лет человек накапливает свой жизненных опыт, может руководствоваться им при анализе определенных ситуаций[2]. Лицо должно достигнуть возраста 25 лет на момент составления списков присяжных заседателей. Однако при проверке факта достижения лицом возраста 25 лет может возникнуть вопрос о том, что считать моментом составления списков. Золотых В.В. предлагает считать моментом составления списков время обработки первичного списка на предмет выявления лиц, подлежащих исключению. Полагаю, что это будет достаточно трудно сделать. Наиболее простым и приемлемым способом установления момента составления списков выступает момент утверждения общего и запасного списков на муниципальном или региональном уровне.

Не могут быть присяжными заседателями лица, признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными. Отметим, что это должно быть признано вступившим в законную силу приговором суда. Лица, признанные судом недееспособными, не обладают активным избирательным правом, а значит, не могут быть включены в общий и запасной списки кандидатов в присяжные заседатели. Однако ограниченно дееспособные лица обладают избирательным правом и, фактически, могут быть включены в списки. Поэтому при составлении предварительного списка следует тщательно проверять данное обстоятельство.

Присяжными заседателями также не могут быть лица, состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере. Указанное положение закона имеет ряд недостатков:

1) в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами, термин «диспансерный учет» отсутствует в Законе РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» от 02.07.1992 N 3185-1[3]. В настоящее время медицинские учреждения используют формулировку «диспансерное наблюдение». Поэтому формально указанное требование к кандидатам в присяжные заседатели лишено правового содержания. Поэтому следует п.4 ч.2 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях» начинать со слов: «Находящиеся под диспансерным наблюдением или..».

---

[2] Золотых В.В. Формирование коллегии присяжных заседателей: Научно практическое пособие. – М.: РГУП, 2017.

[3] Закон РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" от 02.07.1992 N 3185-1 // СПС «Консультантплюс»

2) диспансерное наблюдение устанавливается для лиц, которым необходимо наблюдение за их состоянием, а также оказание помощи (ч.3 ст.26 Закона «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» от 02.07.1992). Так, можно сделать вывод о том, что законодатель полностью исключил учет степени тяжести заболевания. Полагаю, что это целесообразно, так как категории уголовных дел, рассматриваемые в порядке главы 42 УПК РФ, предполагают тяжелую психоневрологическую нагрузку. Неизвестно как привлечение лиц, состоящих под диспансерным наблюдением, к рассмотрению уголовного дела может повлиять на их здоровье, а также на ход и результат судопроизводства.

3) следует учитывать, что получение информации о том, состоит ли лицо на учете у нарколога или психиатра, имеет различный правовой статус. Так, сведения о наличии у лица психического расстройства составляет врачебную тайну в соответствии со ст.9 Закона «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании». Поэтому, получая информацию о психическом здоровье лица, следует помнить ограничения и изъятия, установленные для использования такой информации.

Закон устанавливает ограничение для участия в качестве присяжного заседателя для лиц, имеющих физические или психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении судом уголовного дела. В этом случае лицо должно обратиться с письменным заявлением и приложенными к нему подтверждающими документами. Указанное заявление аппарат суда направляет в орган, составляющий общий и запасной списки. Анализируя п.3 ч.3 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях» следует сказать, что не установлены конкретные заболевания и их тяжесть. Они учитываются в каждом конкретном случае. Но инвалиды, глухие, слепые при наличии соответствующего заявления должны быть исключены из списка. Если же такое заявление не поступает, то вопрос решается с участием сторон при формировании коллегии присяжных заседателей.

Закон запрещает лицу, участвовать в качестве присяжного заседателя несколько раз в течение года. На практике такое ограничение распространяется на текущий год (с 1 января по 31 декабря). Исключением в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2005 N 23 «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» является ситуация, когда коллегия присяжных заседателей была распущена до удаления в совещательную комнату[4].

Выявить обстоятельства, препятствующие лицу принимать участие в уголовном судопроизводстве в порядке главы 42 УПК РФ, без направления запросов невозможно, кроме уточнения возраста и факта исполнения обязанностей присяжного заседателя в течение года. Поэтому направляются

[4] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2005 N 23 (ред. от 15.05.2018) "О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей" // СПС «КонсультантПлюс»

запросы в наркологический, психоневрологический диспансер, информационный центр ГУ МВД России и другие структуры. Однако полученные медицинские сведения нельзя доводить до сведения сторон, даже в случае, если лицо не заявляет самоотвод.

Помимо требований, предъявляемых к кандидатам в присяжные заседатели, указанных в ч.2 и 3 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях», закон устанавливает основания для их исключения из списков.

Ст.7 ФЗ «О присяжных заседателях» разделяет основания для исключения кандидата из списков присяжных заседателей на два вида:

1) когда не требуется соответствующее заявление кандидата (случаи, предусмотренные ч.2 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях»);

2) когда требуется письменное заявление о наличии обстоятельств, препятствующих исполнению обязанностей присяжного заседателя. Одного такого заявления будет недостаточно. Лицо должно:

а) не владеть языком, на котором ведется судопроизводство;

б) быть не способно исполнять обязанности присяжного заседателя по состоянию здоровья, подтвержденному медицинскими документами;

в) достичь возраста 65 лет;

г) замещать государственные должности или выборные должности в органах местного самоуправления;

д) быть военнослужащим;

е) быть гражданином, уволенным с военной службы по контракту из органов федеральной службы безопасности, органов государственной охраны или органов внешней разведки, - в течение пяти лет со дня увольнения;

ж) являться судьей, прокурором, следователем, дознавателем, адвокатом, нотариусом, должностным лицом органов принудительного исполнения РФ или частным детективом - в период осуществления профессиональной деятельности и в течение пяти лет со дня ее прекращения;

ж) иметь специальное звание сотрудника органов внутренних дел, таможенных органов или органов и учреждений уголовно-исполнительной системы;

з) быть уволено со службы в органах и учреждениях, указанных в пункте «ж» - в течение пяти лет со дня увольнения;

и) являться священнослужителем.

Заметим, что перечень лиц, которые могут быть исключены на основании заявления значительно шире обстоятельств, указанных в ч.3 ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях». Это целесообразно, так как лица, указанные в ст.3 ФЗ «О присяжных заседателях» вообще не могу быть включены в общий и запасные списки. Лица, указанные в ст.7 могут быть включены в список, а затем могут быть исключены из него на основании заявления.

Однако законодатель необоснованно в ст.7 ФЗ «О присяжных заседателях» упустил такую категорию лиц как подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений. Исходя из закона не совсем понятно, каким образом они должны исключаться из списков кандидатов в присяжные заседатели. Полагаю, что эти

лица подлежат исключению на основании соответствующего заявления. Это связано с тем, что лицо не признанно виновным в совершении преступления вступившим в законную силу приговором суда, а значит, не лишено активного избирательного права. Для исключения заинтересованности или предвзятого отношения, данное обстоятельство может быть решено сторонами в рамках формирования коллегии присяжных заседателей.

Обратим внимание на неточность использования законодателем формулировок п.3 ч.3 ст.3 и подпункта «б» п.2 ст.7 ФЗ «О присяжных заседателях». Так, присяжными заседателями не могут быть лица, имеющие физические или психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении дела. Исключению же из списков подлежат лица, не способные исполнять обязанности присяжного заседателя по состоянию здоровья, подтвержденному медицинскими документами. Эти два основания имеют совершенное различное содержание. Во-первых, физические недостатки могут быть и не подтверждены медицинскими документами. Во-вторых, физические и психические недостатки занимают более длительный промежуток времени жизни человека в отличие от категории «состояние здоровья». Таким образом, п.3 ч.3 ст.3 не тождественен подпункту «б» п.2 ст.7 ФЗ «О присяжных заседателях». Это означает, что законодатель не установил, каким образом лицо, имеющие психические или физические недостатки, должно исключаться из списков кандидатов в присяжные заседатели. Полагаю, что это должно происходить на основании письменного заявления в случаях, когда они мешают лицу исполнять обязанности присяжного заседателя.

Заявления об исключении кандидатов в присяжные заседатели из общего и запасных списков передаются в орган, составляющий эти списки в соответствии со ст.5 ФЗ «О присяжных заседателях».

Для выявления обстоятельств, препятствующих участию лица в уголовном судопроизводстве в качестве присяжного заседателя, рекомендуется проводить анкетирование кандидатов. В п.8.2 Приказа Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15.12.2004 N 161 «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов» указывается, что в день назначенного судебного заседания кандидатам для заполнения выдается анкета, а также изготавливается карточка[5]. Отметим, что формы карточки и анкеты идентичны. Однако Приказ указывает о том, что анкета заполняется кандидатом в присяжные заседатели и может быть дополнена другими графами, а карточку заполняет аппарат суда. Инструкция не указывает какими графами может быть дополнена анкета. Полагаю, что дополнять ее следует с целью установления обстоятельств, препятствующих участию лица в качестве присяжного заседателя, так как при

[5] Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15.12.2004 N 161 «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов» // СПС «КонсультантПлюс»

подготовке к рассмотрению дела аппарат суда объективно не может выполнить весь объем действий, направленных проверку личности. Это может быть связано с несвоевременным получением ответов на запросы, невозможностью установления определенных данных о личности (владение языком судопроизводства). Так, анкета может быть дополнена графами: место работы и должность, владением языком, на котором ведется уголовный процесс и другие, имеющие значение для формирования коллегии.

Согласно инструкции анкета, карточка не приобщаются к уголовному делу. Они по своей сути нужны для выяснения фактических данных о лицах, явившихся в судебное заседание для решения вопроса об их возможности быть кандидатом в присяжные заседатели. Полагаю, что карточка полностью тождественна анкете, не представляет возможность получения новых сведений о явившихся кандидатах в присяжные заседатели. Поэтому, ее следует исключить из документов, которые заполняются в первом судебном заседании для того, чтобы снизить нагрузку на аппарат суда.

Еще одним важным вопросом при подготовке к рассмотрению уголовного дела с участием присяжных заседателей являются выявленные технические ошибки, допущенные при составлении списков. На практике встречаются случаи, когда при составлении предварительного списка кандидатов в присяжные заседатели, выявляются ошибки в фамилии, имени или отчестве кандидата, в дате рождения, месте регистрации. Этот вопрос решило Постановление Пленума ВС РФ от 22 ноября 2005 г. N 23 «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей». Так, в соответствии с пунктом 10 указанного постановления в случае установления несовпадения данных о личности кандидата в присяжные заседатели, указанных в общем и запасном списках, с данными о личности кандидата в присяжные заседатели, указанными в его паспорте, он не может принимать участие в процедуре формирования коллегии присяжных заседателей[6].

После завершения отбора кандидатов в присяжные заседатели составляется предварительный список с указанием фамилий, имен, отчеств и домашних адресов, причем фамилии кандидатов вносятся в том порядке, в каком проходила случайная выборка. В предварительный список не включаются лица, которые в силу закона не могут участвовать в рассмотрении уголовного дела в качестве присяжного заседателя.

В соответствии со статьей 326 УПК РФ кандидатам в присяжные заседатели, которые включены в предварительный список не позднее чем за 7 суток до начала судебного разбирательства вручаются извещения с указанием даты и времени прибытия в суд[7]. От исполнения обязанностей по заявлению

[6] Постановление Пленума ВС РФ от 22 ноября 2005 г. N 23 «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» // СПС «КонсультанПлюс»

[7] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»

председательствующий может освободить лиц старше 60 лет; женщин, имеющих ребенка в возрасте до трех лет; лиц, которые в силу религиозных убеждений считают для себя невозможным участие в осуществлении правосудия; лиц, отвлечение которых от исполнения служебных обязанностей может нанести существенный вред общественным или государственным интересам; иных лица, имеющие уважительные причины для неучастия в судебном заседании. Заметим, что перечень является открытым, и председательствующий на основе своих внутренних убеждений вправе освободить от участия в качестве присяжного заседателя любое лицо при наличии, по его мнению, уважительных причин.

Таким образом, при осуществлении организационной деятельности по подготовке уголовного дела к рассмотрению судом с участием присяжных заседателей после его поступления в суд возникает ряд проблем, которые можно условно поделить на три блока:

1) проблемы в работе ГАС «Правосудие» ПИ «Присяжные». Они решаются путем совершенствования данной системы, а также адаптации ее под районные (городские) суды.

2) проблемы, связанные с установлением и проверкой обстоятельств, препятствующих участию лица в качестве присяжного заседателя, а также исключением кандидатов из списков. В основном эти проблемы вытекают из недостаточной правовой регламентации порядка установления указанных обстоятельств, поэтому для их устранения необходимо совершенствовать правовое регулирование.

3) проблемы судебного делопроизводства, в частности вопросы анкетирования кандидатов в присяжные заседатели и выявления технических ошибок. Вопросы анкетирования предлагается решать в ключе уменьшения нагрузки на аппарат суда, исключения дублирования оформления однородных документов. Выявление же технических ошибок и их разрешение уже определено Верховным судом РФ.

Решение вышеуказанных проблем позволит более качественно построить уголовный процесс, снизить возможность затягивания разумных сроков, а также обеспечит законность состава коллегии присяжных заседателей и процессуальных решений.

Международно-правовые аспекты охраны озонового слоя

Баскаков Егор Юрьевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

Наша планета Земля является уникальным образованием. Несмотря на длительные изыскания, ученые так и не смогли найти иные космические образования с признаками наличия разумных форм жизни. Благоприятные условия для жизнедеятельности и функционирования человечества обусловлены наличием особой газовой оболочки, называемой атмосферой. Трудно переоценить её значимость: атмосфера снабжает все живые организмы кислородом, сдерживает вредное для человеческого организма космическое излучение, наконец, атмосфера содержит в себе углекислый газ, необходимый для фотосинтеза.

Сама по себе атмосфера разделена на уровни (в зависимости от высоты) - от тропосферы до экзосферы. Но, будучи “щитом” цивилизации, атмосфера регулярно подвергается разрушающему воздействия со стороны деятельности человека. Наиболее страдающим от вредных выбросов участком стал так называемый “озоновый слой”. Как справедливо указывает О.Л. Дубовик,[1] «охрана озонового слоя — одно из важнейших направлений природоохранительной деятельности».

Действующие международно-правовые акты не дают точного определения понятия “озоновый слой”. Так, согласно статье 1 принятой в 1985 году.[2] Венской конвенции “Об охране озонового слоя” под последним понимается “слой атмосферного озона над пограничным слоем планеты”. Данная дефиниция не содержит в себе уникальных отличительных признаков и характеристик озонового слоя.

Обратимся к научной литературе.[3] Озоновым слоем в экологии признается тонкая (толщина 3 мм) часть стратосферы на высоте от 20 до 25 км, имеющая высокую концентрацию газа озон (О3). Важность этого слоя атмосферы в том, что именно благодаря ему блокируется ультрафиолетовое излучение, которое

[1] Экологическое право: учебник / Дубовик О.Л. - М.: Проспект, ТК Велби, 2007. - 688 с.

[2] Венская конвенция об охране озонового слоя от 22.03.1985 https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/ozone.shtml (дата обращения 10.01.2021)

[3] Небел Б. Наука об окружающей среде: в 2т. - Т.1, - М.: Мир, 1993.- 420 с.

вредно для живых организмов, может привести к онкологии и ожогам роговицы, мутациям и злокачественным новообразованиям.

Озоновый слой также “удерживает” в себе часть тепловой энергии Земли, порядка 15-20%. Благодаря этому в нашей биосфере поддерживается оптимальный температурный режим.

Вопрос о необходимости правовой охраны озонового слоя впервые встал во второй половине XX века.

В 1982 году британский метеозонд, запущенный с полярной станции в Антарктиде, обнаружил резкое истощение озонового слоя на высоте 25 км. Данное явление получило название “Озоновая дыра”. В настоящее время её площадь разрослась до 23 миллионов квадратных километров.

Международное сообщество установило, что источником аномалии стал антропогенный фактор. В первую очередь это бесконтрольное использование фреонов- углеводородов, содержащих крайне вредные химические элементы хлор и фтор. Они использовались в аэрозолях, системах пожаротушения и холодильной технике. Их опасность заключается в способности разлагать озон под воздействием солнечной радиации.

Другим источником стало бурное развитие самолетостроения и космических программ, что привело к резкому увеличению космических полетов и появлению высотных самолетов. Оксиды азота, которые попадают в окружающую среду из летательных аппаратов, способствуют увеличению концентрации озона на 4-6%, что провоцирует парниковый эффект, запуская тем самым механизм глобального потепления.

Международное сообщество сразу же приняло меры по минимизации негативных последствий сложившейся ситуации, так, всемирная метеорологическая организация, начала проект по глобальным исследованиям и мониторингу озонового слоя. В 1985 году была подписана уже упоминавшаяся Венская конвенция “Об охране озонового слоя”. Важным достижением следует считать закрепление списка химических веществ, которые потенциально наносят вред озоновому слою. Однако данный документ относится к категории “рамочных” конвенций, содержащих лишь самые общие принципы и направления сотрудничества и определяющих направления деятельности.

Поэтому в скором времени был принят еще один международно-правовой акт[4] — Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой, дополняющий и расширяющий положения Конвенции. Так, был прописан порядок отказа от производства ряда химических соединений, утвержден льготный порядок для развивающихся стран, прописан санкционный механизм.

[4] Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой от 16 сентября 1987 г. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/montreal_prot.shtml (дата обращения 10.01.2021)

Принятие экстренных мер дало свои плоды — озоновый слой стал постепенно восстанавливаться. По прогнозам ученых он окончательно вернет былые показатели к 2060 году.

Международное сообщество также предприняло превентивные меры с целью сохранения окружающей среды. В 1997 году в рамках Рамочной Конвенции ООН об изменении климата был подписан Киотский протокол, направленный на сокращение парниковых выбросов. Однако его реализация на практике оказалась весьма затруднительной.

Так, многие ведущие промышленные страны, такие как КНР и США, отказались подписывать документ. Это привело к тому, что сокращение парниковых выбросов, достигнутое за счет принимаемых странами-участниками мер, нивелировалось ростом выбросов со стороны иных государств.

Кроме того, соглашение содержало в себе серьезные правовые пробелы и ставило участников в неравное положение. Так, страны с экономикой, находящейся в “переходной стадии” оказались в равном положении с индустриальными странами, которые тратят гораздо меньше средств на предотвращение выбросов.

Соглашение предусматривало только ликвидацию углеродных выбросов, как средство предотвращения парникового эффекта, хотя, как справедливо указывают некоторые исследователи,[5] выбросы водяного пара дают такой же эффект.

Результатом подобной непоследовательности и правовой неопределенности стал отказ в 2012 году российской стороны от взятия на себя новой порции обязательств.[6]

Очевидно, что проблема сохранения озонового слоя, несмотря на активную реакцию со стороны большинства государств, стоит весьма остро, а реализуемые меры не обладают должной эффективностью.

В качестве мер по стабилизации ситуации можно предложить следующее:

1. Прекратить производство и эксплуатацию устройств, непосредственное функционирование которых связано с выделением вредных для озонового слоя веществ (например, моделей огнетушителей, использующих галогенированный углеводород, ряда медицинских ингаляторов, применяемых при астме)
2. Страны-лидеры по количеству выбросов опасных веществ должны прийти к взаимовыгодному соглашению, которое позволит безболезненно для собственных экономик модернизировать производство и предотвратить ухудшение экологической обстановки
3. Необходимо провести международную кампанию, направленную на призыв государств создать более четкое и репрессивное экологическое законодательство, чтобы крупным фирмам было невыгодно его нарушать

[5] Цуциева О.Т., Татарбиева А.Д. Проблемы реализации Киотского протокола-Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук-№10, 2014- с.224.

[6] Выступление спецпредставителя Президента по вопросам климата http://state.kremlin.ru/administration/17080 (дата обращения: 10.01.2021)

4. Создать международный орган или же целую организацию, которая заменила бы существующие ЮНЕП и МГЭИК и имела бы широкие полномочия и занималась исключительно вопросами сохранения окружающей среды. Стоит отметить, что еще в 2007 году с подобной идеей (проектом создания UNEO- Экологической Организации Объединенных Наций), выступал президент Франции Жак Ширак. В его поддержку высказались главы 45 государств.

Программа «Дальневосточный гектар» и «Арктический гектар» как инструмент обеспечения экономического благополучия Российской Федерации

Баскаков Егор Юрьевич, Фесенко Екатерина Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель- кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права
Ковтун Ирина Сергеевна

Российская Федерация является многонациональным государством с обширными территориями. Однако, как и любая протяженная страна, Россия сталкивается с проблемой неравномерного распределения населения и экономических мощностей по ее регионам, напрямую зависящего от уровня их социального и экономическогоразвития. Подобные проблемы характерны, например, и для такой огромной страны, как Канада, которая занимает 2-е место в мире по размеру территории.

В целях оптимизации вышеназванной ситуации российским правительством принято решение повысить социальнуюпривлекательность регионов с признаками экономической и социальной депрессии. К таковым, в частности, относятся Дальний Восток и так называемые «арктические регионы» Российской Федерации.

Первой национальной программой был заявлен «Дальневосточный гектар». Идея законодателя заключалась в том, чтобы бесплатно предоставлять заинтересованным в этом гражданам земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности и расположенные на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, с целью дальнейшей их эксплуатациии включения в деловой (экономический) оборот.

Получивший земельный участок гражданин обладал возможностью оформить этот участок в аренду или собственность только на шестой год (если участок относился к землям лесного фонда– на 15 год) его рационального использования, в том числе при условии осуществления на данном участке любого вида полезной хозяйственнойдеятельности, не запрещенной российским законодательством.[1] Еще одним преимуществом программы было то, что лица,

[1] Федеральный закон от 2 мая 2016 года № 119-ФЗ «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации,

вовлеченные в нее, могли не переезжать на постоянное место жительства в дальневосточные регионы. Представлялось, что эта программа будет весьма успешна: так, согласно социологическому опросу ВЦИОМ[2], каждый пятый житель страны в возрасте от 18 до 24 лет планировал свое участие в ней и последующий переезд в дальневосточные регионы. Более того, 61 процент жителей Дальнего Востока полагали, что запуск «Дальневосточного гектара» станет толчком к неиссякаемому потоку инвестиций и оживлению деловой активности в регионе.

Однако практическая реализация программы объективировала ряд сложностей. Не все регионы положительно отнеслись к идее бесплатного предоставления земельных участков. Например, Республика Саха (Якутия) официально заявила о своем нежелании участвовать в данном проекте. Затем дали о себе знать худшие опасения скептиков, утверждавших, что земли лишь некоторых регионов, таких как ЕАО и Амурский край, будут пригодны для возможной хозяйственной (например, фермерской) деятельности. Резюмируя вышеизложенное, можно выделить основные проблемы программы «Дальневосточный гектар»:

1) Значительное количество “серых земель” (наглядный пример- Приморье, участки которого предоставляются либо в «неудобных» местах, либо в некомфортных условиях, например, рядом с мусорным полигоном);

2) За всё время существования программы участки получили крайне небольшое количество граждан России.

В данной ситуации показательными являются слова полномочного представителя Президента РФ в ДФО Ю.П. Трутнева, который в начале программы заявлял о «сотнях тысяч граждан»[3], а в 2020 году предоставил данные лишь о 86,5 тысяч участников, изъявивших желание воспользоваться предоставленной возможностью и принять участие в программе. На вопрос касательно причины столь малой инициативности граждан чиновник не смог (не захотел?) дать честного и внятного ответа, ограничившись лишь фразой, что именно столько людей захотело взять на себя «дополнительные хлопоты и риски»;

3) Пассивность местных органов власти, которые, не являясь лично заинтересованными, не хотят способствовать развитию программы;

4) Отсутствие реальной правовой защищенности граждан, готовых принять участие в программе.

Так, в [4]2018 году семья фермеров на Сахалине «взяла» гектар и вложила в него около двадцати миллионов рублей собственных средств, после чего

входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»

[2] https://wciom.ru/index.php?id=238&uid=115406 (дата обращения- 23.01.2021)

[3] https://tass.ru/ekonomika/4486974 (дата обращения- 24.01.2021)

[4] **iprim.ru**›Новости›2020-09-18/r1452471 (дата обращения- 23.01.2021)

государство забрало земли назад. Оказалось, на участке были залежи полезных ископаемых, которые стоят на государственном балансе;

5) Профанация в вопросах, касающихся мер социальной, материальной, правовой и др. поддержки участников программы.

Нередки случаи отказов от уже взятых участков в связи с неожиданно обнаруженной на них незарегистрированной недвижимости.

Кроме того, часто затягиваются сроки рассмотрения заявлений, поданных гражданами для участия в программе. По данным исследователей,их продолжительность, как правило, составляет 45 суток, а норматив устанавливает предельную цифру в 30 дней.

По данным ФИС, с начала реализации Федерального закона «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 01.05.2016г.№ 119-ФЗ по состоянию на 19.04.2019 г. на территории Приморского края поступило 51857 заявлений граждан о предоставлении им земельных участков в безвозмездное пользование.[5] И лишь 16683 из них было принято в работу, из которых всего 73 подписали уполномоченные органы, что составляет менее половины процента.

Можно возразить, что реализация программы была безнадежно испорчена пассивностью региональных органов власти и органов местного самоуправления. Однако очевидно и то, что при составлении проекта программы были допущены грубые ошибки, что объясняется “первопроходческим” характером применяемых мер и приоритетным статусом данного направления реформ (программа разрабатывалась новым для российской системы государственногоуправления органом, Министерством развития Дальнего Востока, с 2019 года именуемым Министерством развития Дальнего Востока и Арктики).

Подводя итог, можно выделить следующие ошибки в качестве основных:

1) Неудачная система выбора и предложения «программных» участков, основанная на использовании информационно-телекоммуникационной сети “Интернет”, что лишало потенциальных приобретателей земельных участков возможности в должной мере оценить ландшафт и реальное состояние, включенного в программу, участка;

2) Отсутствие в регионе должного количества рабочих мест для трудоустройства тех граждан, которые планировали переехать к полученному участку и остаться на Дальнем Востоке на постоянное место жительства;

3) Невнимательное изучение особенностей земельных участков, затормозившее развитие сельского хозяйства на данных территориях. Очевидно, что это обстоятельство стало негативныммоментом для тех, кто планировал развивать сектор фермерских хозяйств;

[5] Кияшко Г.А., Тегерюкова Т.А., Проблемы реализации программы «Дальневосточный гектар»- Наука, культура и образование- №6,2019, С.104.

4) Трудности с инфраструктуройв «программных» регионах.

Однако зерно упало на благодатную почву. Регионы России, особенно те, которые страдают не только от экономических проблем, но и от недостаточной плотности населения, заинтересовались предложенной правительством схемой и предприняли меры по её улучшению. Примером такой политики может выступать программа “Ленинградский гектар”.[6]

Правительство Ленинградской области запустило вышеназванную программу в 2018 году на территории Бокситогорского, Лодейнопольского, Подпорожского и Сланцевского районов с целью остановить процесс внутренней миграции и сделать регион инвестиционно привлекательным, организовать новые производства и, как следствие, дать населению депрессивных районов новые рабочие места.

В отличие от “Дальневосточного гектара”, весьма лояльного в вопросах возможности получения земельного участка, но в действительности не имеющего заявляемого потенциала, “Ленинградский гектар”, основанный на ряде ограничений, дает кандидатам на приобретение участка твердую почву под ногами. Руководство региона не стало заниматься популистскими мерами и раздавать землю людям, которые воспринимают её как приятную безделицу или игрушку, а не как инструмент развития экономической составляющей жизни нашего общества.

Претендовать на получение земельного участка могут граждане Российской Федерации, главы фермерских или крестьянских хозяйств и юридические лица. Однако простого желания и заявления недостаточно, чтобы получить его. Каждый кандидат должен разработать изаполнить бизнес-план, причем имеющийся в нем график развития бизнеса должен быть эффективным и конкурентоспособным, а ход его выполнения будет контролироваться во время выездных проверок, которые проводятся каждые 2 года. Кроме того, приобретатель земельного участка должен быть лично и активно вовлечен в указанный процесс, быть готовым начать проживать (то есть, прописаться и работать) в том районе, где ему будет предоставлен земельный участок. Важно, что при отсутствии возможности возвести жилое помещение на предоставляемой территории, носящей обременение, фермеры смогут оформить её в собственность через 5 лет осуществления хозяйственной деятельности.

Но есть и очевидные преимущества. Так, необходимый бизнес-план готова составить профессиональная “Ассоциация фермеров Ленинградской области”. Каждому, кто получит статус фермера, дается возможность в приоритетном порядке реализовать свое право на получение земельного участка под ИЖС вблизи уже полученного им участка. Каждому фермеру предоставляется особый грант в размере трех миллионов рублей, благодаря которому он может обеспечить себя определенным количеством животных и/или специальной техники. Площадь предоставляемых участков колеблется в пределах от 1 гектара до 10 гектар.

---

[6] https://agroprom.lenobl.ru/ru/gospodderzhka/programma-leningradskij-gektar/ (дата обращения-25.02.2021)

Более того, Ленинградская область - регион, который разработал целый комплекс мер по поддержке экономики и сельского хозяйства, что, конечно, немаловажно. Например, в 2017 году сумма фермерских грантов составила 116 миллионов рублей, а для молодых специалистов начали реализовываться такие программы, как “Земский доктор” и “Молодой специалист на селе”, в соответствии с которыми жители получают подъемные до миллиона рублей и обеспечиваются жильем.

Не менее интересная программа начала функционировать на территории Вологодской области.[7] Согласно областному законодательству любой совершеннолетний гражданин может подать заявку на участие в данной программе. Надел можно сразу же оформить в собственность и получить выплату, правда, гораздо более скромную по сравнению с Ленинградской областью (110 000 рублей). Физические лица могут получить участок размером от 1 гектара до 10 гектар, а юридические лица - до 100 гектар (но только для созданиясельхозпроизводства).

Однако не стоит думать, что всплески инициатив связаны только с экономическими проблемами отдельных субъектов. Министерство развития Дальнего Востока и Арктики провело тщательный правовой, экологический, социокультурный и экономический анализ ошибок, допущенных при проведении предыдущей реформы, и запустило новую масштабную программу, “Арктический гектар”, направленную на сохранение населения так называемой Арктической зоны.

Как следует из выступления премьер-министра Российской Федерации М. Мишустина перед инвесторами в Мурманске 21 октября 2020 г., пакет предложений находится на рассмотрении Правительства РФ и впоследствии поступит в Государственную Думу РФ. Суть законодательной инициативы состоит в предоставлении всем желающим участка земли размером до 1 гектара сроком на 5 лет с возможность дальнейшего оформления долгосрочной аренды или же приобретения участка в собственность. Участок можно будет использовать как для строительства дома, так и для создания хозяйства или оказания какого-либо вида услуг.

Несомненным достоинством “Арктического гектара” является то, что законодатель проявляет заботу и о коренном населении. При распределении будет учитываться самобытность коренных народов Малого Севера, а приоритет в получении участка будет у жителей регионов, входящих в Арктическую зону. Остальные граждане, а также, что очень важно, члены Государственной программы по оказанию содействия добровольному переселению в РФ соотечественников, проживающих за рубежом, получат право на получение участка лишь через 6 месяцев. Кроме того, было решено передать право на

[7] Закон Вологодской области от 28 декабря 2018 г. N 4476-ОЗ "Об особенностях предоставления земельных участков из фонда перераспределения земель сельскохозяйственного назначения на территории Вологодской области"

определение земельных участков, подлежащих включению в “Арктический гектар”, самим регионам, так как это позволит им эффективнее распределять землю.

Для того чтобы увеличить заинтересованность населения в рассматриваемых программах, необходимо принять качественно новые комплексные меры. В связи с этим нами был выработан ряд предложений, которые смогут этому поспособствовать.

Во-первых, следует развивать туризм в регионах “Арктической зоны России”. В настоящее время государство чаще обращает свое внимание на отрасль арктического туризма. Например, создан национальный парк “Русская Арктика”, включающий в себя места, непосредственно связанные с открытием и освоением Арктики, а также содержащий в себе редкие образцы полярной флоры и фауны. Все больше людей увлекаются экспедиционным туризмом, на рынок которого выходят не только российские компании, но и бизнесмены из Австралии, Соединенных Штатов Америки и Новой Зеландии. Так, власти Мурманска проводят реконструкцию порта с целью получения возможности принимать круизные лайнеры.

Однако в настоящих условиях этого недостаточно для того, чтобы туризм занял значительное место в секторе экономики арктических регионов. По статистике, в Республике Карелия, имеющей такие потенциальные туристические объекты, как Рускеала и остров Кижи, численность персонала, занятого в туристической сфере, составляет 2460 человек. За “допандемический” 2019 год республику посетило всего лишь 170 000 человек. Согласно данным «Российской газеты» за указанный год регионы Арктической зоны приняли всего 1.2 млн. человек.[8] Ситуация улучшилась лишь с развитием внутреннего туризма ввиду компенсационных выплат со стороны Правительства Российской Федерации тем гражданам, которые выбрали отдых в пределах государства. Однако важно понимать, что после отмены ограничений, вызванных распространением коронавирусной инфекции, ситуация может вернуться на прежний уровень. В связи с этим необходимо принять определенный пакет долгосрочных мер. По нашему мнению, к таковым должны относиться:

1) Размещение государственного заказа на рекламную кампанию через СМИ и гостелерадио с целью привлечения в эти регионы туристов разных возрастов;

2) Предоставление региональных льгот бизнесменам, желающим открыть туристическое бюро или гостиницу в данных регионах;

3) Снижение цен на туристических объектах, расположенных в данных регионах;

4) Проведение массовых акций, которые будут способствовать привлечению туристов (например, неделя бесплатных экскурсий на какой-либо территории данных регионов).

[8] https://rg.ru/2020/06/05/reg-urfo/nazvany-samye-privlekatelnye-dlia-turizma-regiony-arktiki.html (дата обращения- 11.03.2021)

Во-вторых, нельзя обойти вниманием ситуацию на рынке сельхозпроизводства. В советское время арктические регионы давали рекордное количество мясной продукции, хлеба, овощей. На Таймыре активно развивалось оленеводство. В Республике Карелия по состоянию на 1984 год производилось 21, 4 тысячи тонн мяса,[9] 163 тысячи тонн молока и 99 тысяч тонн хлеба. К 2017 году эти показатели упали в 2-7 раз.

Из-за экономических трудностей, с которыми страна столкнулась в 90-е годы, огромная часть территории России не только оказалась не в состоянии импортировать сельскохозяйственную продукцию, но и утратила способность к самообеспечению. А ведь успешность наращивания мощностей сельскохозяйственного производства доказана близлежащими северными соседями. Такие страны, как Норвегия, Швеция, Финляндия, уверенно захватили лидерство на рынке экологической продукции. В Норвегии фермерские кооперативы полностью отказались от использования в продукции пальмового масла, снизили использование газа и нефти в качестве топлива. [10]Более того, там введен особый знак, означающий качество продукции, - “Белый лебедь”.

Для создания конкурентоспособного производства в рассматриваемых регионах необходимо:

1) Освободить местных фермеров от налогов на 3-5 лет;

2) Предоставить им субсидии на развитие бизнеса;

3) Отказаться от представительства в регионе большого количества крупных торговых сетей в пользу закупки своей фермерской продукции;

4) Систематически проводить ярмарки продуктов, на которые будут приезжать покупатели со всей России. Таким образом, продукция со временем выйдет на всероссийский и международный уровень.

В-третьих, увеличить прирост экономики регионов позволит создание на их территории стратегически важных производств. Примером такого региона может выступить Чукотский край. Благодаря развитой инфраструктуре (из-за обилия рудников и горнодобывающих производств), огромной территории (7-е место среди всех субъектов Российской Федерации) и пограничному режиму (который обеспечит должную безопасность) этот край идеально подходит для размещения какого-либо крупного завода. Примером такого предприятия может выступить завод по полупроводниковому производству. В настоящее время технические ВУЗ-ы выпускают большое количество специалистов в этой сфере, а заводов в России, на которых они могут работать, всего два.

Очевидно, что для успешной реализации вышеназванных мер необходимо их нормативное закрепление и слаженная работа органов государственной власти. В связи с этим мы предлагаем внести следующие изменения в законодательство Российской Федерации:

---

[9] https://runaruna.ru/articles/24478-lizhi-karjala-valenki-i-tonni-hleba-chto-proizvodila-kareliya-v-sovetskoe-vremya-i-chto-proizvodit-sejchas/ (дата обращения 01.03.2021)

[10] https://sci.house/osnovyi-ekologii-scibook/skandinavskiy-ekologicheskiy-znak-belyiy-107686.html (дата обращения- 23.02.2021)

1) Принять Федеральный закон “О предоставлении гражданам Российской Федерации земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов РФ, образующих Арктическую зону” с обязательным включением в него положений о:

- предоставлении всем желающим участка земли размером до 1 гектара сроком на 5 лет с возможность дальнейшего оформления долгосрочной аренды или же приобретения участка в собственность;
- приоритетном праве местных жителей на приобретение земельного участка;
- передаче регионам права на самостоятельный выбор зон-участниц программы;

2) Включить регионы Арктической зоны в перечень территорий с “высокой туристической привлекательностью”, содержащийся в Концепции федеральной целевой программы «Развитие внутреннего и въездного туризма в Российской Федерации (2019-2025 годы)», принятой распоряжением Правительства РФ № 872-р от 5 мая 2018;

3) Создать на территории наиболее важных и перспективных регионов (Республика Карелия, Мурманская область) ОЭЗ туристической направленности, предусмотрев льготный режим налогообложения и выделение из федерального бюджета субсидий на развитие отраслей; на территории Чукотского автономного округа организовать особую экономическую зону промышленного характера;

4) Законодательно закрепить на территории Российской Федерации понятия “органический”, “экологически чистый”, “экологический” с целью реализации новой экологической политики и увеличения качества продукции; внести соответствующие изменения в ГОСТ Р 51074-2003;

5) Разработать пакет стандартов “О маркировке сельскохозяйственной продукции”, который бы заимствовал опыт стран ЕС (особенно Скандинавии), США и Канады, но при этом учитывал российскую и, в частности, региональную специфику.

Земля является неотъемлемым достоянием России. Именно эффективное её использование помогло нашей стране выстоять в самые тяжелые войны и экономические кризисы. Планирование деятельности, её стимулирование, привлечение народа в «умирающие» деревни и на «умирающие» производства позволит усилить роль Российской Федерации как ведущего экономического игрока на международной арене и вернуть когда-то по праву принадлежавшее нам звание “аграрной сверхдержавы”.

Остается надеяться, что отечественный законодатель приложит для этого все усилия.

Ст. 282 УК РФ. История изменений с момента введения в Уголовный Кодекс РФ, основные проблемы, перспективы развития

Башинский Алексей Игоревич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Крепышева Светлана Константиновна

Статья 282 УК РФ, а именно возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства, претерпела много изменений за историю своего существования. В последние годы остро поднимается вопрос о целесообразности и необходимости данной статьи в Уголовном Кодексе Российской Федерации. Существуют различные предложения: изменить, полностью удалить или же ужесточить наказание за данное деяние. На данный момент нет единого мнения, какой путь развития является правильным для этой нормы. [1]

Задачей настоящего исследования является рассмотреть историю изменений статьи 282 УК РФ, выявить некоторые из проблем и предложить пути развития.

Статья 282 существовала в Уголовном кодексе Российской Федерации с момента его принятия 13 июня 1996 года. В исходной редакции она носила название "Возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды".

В первозданном виде она состояла из двух частей и выглядела следующим образом:

Статья 282. Возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды

1. Действия, направленные на возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды, унижение национального достоинства, а равно пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, национальной или расовой принадлежности, если эти деяния совершены публично или с использованием средств массовой информации, - наказываются штрафом в размере от пятисот до восьмисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от пяти до восьми месяцев, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением свободы на срок от двух до четырех лет.

2. Те же деяния, совершенные:

а) с применением насилия или с угрозой его применения;

б) лицом с использованием своего служебного положения;

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 08.12.2020 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

в) организованной группой, -

наказываются лишением свободы на срок от трех до пяти лет.

В таком виде статья просуществовала до 2003 года, пока не была изменена Федеральным законом от 08.12.2003 N 162-ФЗ. Считаю, что необходимо рассмотреть данную редакцию и выявить изменения по сравнению с исходной. [2]

В первую очередь было изменено название статьи на «Статья 282. Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства». Данная формулировка дошла до наших дней без изменений.

Первая часть статьи претерпела значительные изменения и выглядела следующим образом: «Действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично или с использованием средств массовой информации».

Также изменилась и санкция первой части: «наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо обязательными работами на срок до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо лишением свободы на срок до двух лет.».

В частности, максимальное наказание сократилось с 4 лет лишения свобода, до двух лет лишения свободы.

Санкция второй части данной статьи также претерпела значительные изменения, а именно: «наказываются штрафом в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, либо обязательными работами на срок от ста двадцати до двухсот сорока часов, либо исправительными работами на срок от одного года до двух лет, либо лишением свободы на срок до пяти лет.»

Так, помимо лишения свободы, были добавлены и альтернативные виды наказания, а именно: штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы. Лишение свободы, как самый строгий вид наказания, также было смягчено и теперь не имеет нижней границы.

В таком виде статья 282 УК РФ просуществовала вплоть до 2011 года, пока не была изменена Федеральным законом от 07.12.2011 N 420-ФЗ.[3]

---

[2] О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 08.12.2003 от 08.12.2003 N 162-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

[3] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" [Электронный ресурс] : федер. закон от 07.12.2011 N 420-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

Данная редакция статьи вносила следующие изменения. Рассматривать их предлагаю в сравнении с предыдущей редакцией от 08.12.2003.

Название и диспозиции первой и второй частей статьи изменены не были, однако изменения произошли в санкциях. Так в санкции первой части срок обязательных работ был увеличен со ста восьмидесяти до трехсот шестидесяти часов. Также было добавлено наказание в виде принудительных работ на срок до двух лет. Санкция второй части статьи изменилась следующим образом: срок обязательных работ был увеличен до четырехсот восьмидесяти часов и появилось новое наказание в виде принудительных работ на срок до пяти лет

Следующее изменение произошло в 2014 году, а именно в редакции Федерального закона от 28.06.2014 N 179-ФЗ. [4]

Изменение затронуло диспозицию первой части статьи, в нее было добавлен новый способ совершения преступления: с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети "Интернет".

Наказание в первой части статьи усилилось и теперь максимальный срок принудительных работ составляет четыре года. Вслед за ним, максимальный срок лишения свободы увеличился до 4 лет.

Во второй части статьи изменился минимальный размер штрафа со ста тысяч рублей до трехсот тысяч рублей. Альтернатива наказания в виде штрафа в размере заработной платы или иного дохода осужденного также ужесточилась и теперь составляет период от двух до трех лет, вместо от года до трех лет ранее. Таким образом, мы видим ужесточение наказания по сравнению с предыдущей редакцией.

Следующее изменение было внесено Федеральным законом от 06.07.2016 N 375-ФЗ.[5]

Затрагивали новые изменения только санкции статьи. В новой редакции они выглядели следующим образом:

Ч.1. Ст. 282 УК РФ - наказываются штрафом в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до трех лет, либо принудительными работами на срок от одного года до четырех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо лишением свободы на срок от двух до пяти лет.

Ч.2. Ст. 282 УК РФ - наказываются штрафом в размере от трехсот тысяч до шестисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до трех лет, либо принудительными работами на срок от двух до пяти лет с лишением права занимать определенные должности

[4] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 28.06.2014 № 179-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

[5] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности [Электронный ресурс] : федер. закон от 06.07.2016 N 375-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо лишением свободы на срок от трех до шести лет.

Подтверждая сделанный ранее вывод, здесь мы вновь наблюдаем увеличение размеров штрафа, сроков принудительных работ и сроков лишения свободы. В частности, лишение свободы теперь имеет нижний предел «от двух лет» и «от трех лет» соответственно, как это было в редакции 1996 года. При этом максимальный срок лишения свободы увеличен на один год по сравнению с первоначальной редакцией статьи.

Федеральным законом от 27.12.2018 N 519-ФЗ было внесено самое значительное, на мой взгляд, изменение – статья была частично декриминализована. Произошло это путем введения статьи 20.3.1 в КоАП РФ.[6]

Таким образом, с этого момента ст. 282 УК РФ применяется только после привлечения к административной ответственности за соответствующее правонарушение. Считаю необходимым подробно рассмотреть изменения введенные данным федеральным законом.[7]

Диспозиция Ч.1 Ст. 282 УК РФ в новой редакции выглядит следующим образом - действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично, в том числе с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть "Интернет", лицом после его привлечения к административной ответственности за аналогичное деяние в течение одного года.

Таким образом, теперь для привлечения лица к уголовной ответственности, необходимо чтобы данное лицо было привлечено не позже чем год назад к административной ответственности за аналогичное деяние. В этом и выражается декриминализация статьи.

Диспозиция ч.2. ст.282 УК РФ также была изменена:

Действия, направленные на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека либо группы лиц по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, отношения к религии, а равно принадлежности к какой-либо социальной группе, совершенные публично, в том числе с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть "Интернет"

Это является полной копией диспозиции ч.1 данной статьи, за исключением оговорки об административной ответственности. Именно поэтому

---

[6] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.12.2001 № 195- ФЗ ред. от 22.12.2020 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

[7] О внесении изменения в статью 282 Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 27.12.2018 N 519-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

статья была декриминализована только частично. За совершение преступления с применением насилия или с угрозой его применения, лицом с использованием своего служебного положения или же организованной группой, лицо будет привлечено сразу к уголовной ответственности, минуя ответственность административную.

Теперь, когда мы рассмотрели историю изменения данной статьи, следует поговорить о ее проблемах. Одной из таких важных проблем, на мой взгляд, является наличие такого признака как «принадлежность к какой-либо социальной группе».

Под социальной группой в литературе предлагают понимать:

1) совокупность людей, которые определенным образом взаимодействуют, осознают свою принадлежность к группе и считаются ее членами с точки зрения других людей;[8]

2) совокупность индивидов, взаимодействующих определенным образом на основе разделяемых ожиданий каждого члена группы в отношении других.[9]

3) В литературе встречаются также иные определения понятия «Социальная группа».[10]

Кроме того, исследователями отмечается, что вопрос о содержании указанного понятия применительно к ст. 282 УК РФ является на настоящий момент дискуссионным и не решен законодательно. Этим, в том числе, обусловлены ошибки, совершаемые следственными и судебными органами при квалификации деяний. Основной проблемой, являющейся темой для дискуссий, является определение объема указанного понятия применительно к ст. 282 УК РФ, соотношения его с другими признаками, указанными в статье, а также об обоснованности включения в указанное понятие отдельных групп, формально подпадающими под понятие «социальная группа».[11]

Высказываются, в том числе, позиции о необоснованности включения в диспозицию ст. 282 УК РФ указанного понятия.[12]

---

[8] Шхагапсоев, З. Л. Дефиниция социальной группы в преступлениях экстремистской направленности / З. Л. Шхагапсоев // Общество и право, 2011. – № 5. С. 145;

[9] Авдеева, Е. А. Понятие социальной группы в контексте ст. 282 УК РФ / Е. А. Авдеева // Вестник Алтайской академии экономики и права, 2013. – № 4. – С. 100;

[10] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) [Электронный ресурс] : т. 2 / под ред. А. В. Бриллиантова. – изд. 2-е // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

[11] Калинина, А. Н. Понятие «социальная группа» в антиэкстремистском законодательстве и практика его определения судебными экспертами и судьями / А. Н. Калинина, Е. А. Коротенкова, И. А. Магомедов // Фундаментальные и прикладные исследования кооперативного сектора экономики, 2015. – № 1. С. 146-152; Сергун, Е. П. Актуальные вопросы теории и практики применения ст. 282 УК РФ «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства» / Е. П. Сергун // Правовая культура, 2011. – № 1. С. 107-108;

[12] Жеребченко, А. В. К вопросу о признаках возбуждения ненависти либо вражды, а равно унижения человеческого достоинства / А. В. Жеребченко // Прикладная юридическая психология. – 2014. – № 4. С. 173.

Однако, видится возможным не согласиться с мнением о необоснованности включения в диспозицию исследуемой статьи признака принадлежности к какой-либо социальной группе, поскольку совершение действий, направленных на возбуждение ненависти или вражды, унижение достоинства какой-либо социальной группы обладает не меньшей общественной опасностью, чем совершение таких действий по другому признаку.

Учитывая отсутствие единого подхода к пониманию объема указанного понятия, видится необходимым решить вопрос об официальном определении критериев отнесения групп граждан к социальным, путем издания соответствующего акта толкования, либо законодательного разъяснения данного вопроса.

Также стоит вопрос о порядке исчисления сроков привлечения к административной ответственности за возбуждение ненависти либо вражды. Редакция статьи 282 УК РФ от 2018 года устанавливает срок привлечения к административной ответственности с момента вступления в силу судебного решения, независимо от момента исполнения назначенного наказания. Данная формулировка, выявленная при буквальном толковании статьи 282 УК РФ, противоречит статье 4.6 КоАП об истечении срока, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию. Так, лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Таким образом, при данном толковании норм права, может получаться ситуация, когда лицо повторно совершает данное преступление, при этом еще считается подвергнутым административному наказанию, однако наказанию уголовному не подлежит, ведь прошло уже более года с момента привлечения к административной ответственности. Естественно, суд может истолковать подобную ситуацию другим образом, для недопущения таких коллизий. Однако, считаю необходимым данный вопрос решить, для предотвращения спорных ситуаций.

Подводя итог, необходимо выделить наиболее оптимальные пути разрешения, а равно развития вышеуказанных проблем.

Во-первых, необходимо отразить понятие и признаки социальной группы и четко определить границы существования этого критерия применительно к статье 282 УК РФ. Проблема недостатка знаний понятийного аппарата ведет к серьезным ошибкам, совершаемыми правоохранительными органами в их деятельности по раскрытию преступлений по статье 282 УК РФ. Правоприменители вынуждены обращаться к толковому словарю и выяснять, что значит то или иное понятие. Данная проблема отчасти решена изданным постановлением Пленума Верховного суда от 28 июня 2011 года N 11 "О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности". Однако большое количество судебных ошибок в свете

свободного толкования критерия социальная группа не может не говорить об отсутствии законности и справедливости при применении статьи 282 УК РФ.

Во-вторых, необходимо четко определить, с какого момента лицо считается привлеченным к административной ответственности за возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства.

В-третьих, необходимо обратить внимание на сложность в определении критериев и мотивов совершения преступления разжигания ненависти либо вражды, необходимо законодательное увеличение сроков предварительного следствия. Практика последних лет показывает, что зачастую данное преступление требует не только допроса большого количества свидетелей и потерпевших, но и назначения различных экспертиз, требующих больших временных затрат.

Анализ «мусорной» реформы 2019 года. Опыт зарубежных стран

Белова Надежда Алексеевна
Шорина Анна Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, доцент кафедры
трудового и экологического права
Румянцев Федор Полиектович

Актуальность данной темы обусловлена тем, что в последние годы государство пытается взять под усиленный контроль сферу в области утилизации отходов, а также внедрить систему селективного сбора мусора.

Ключевые слова: мусорная реформа, раздельный сбор мусора, переработка вторсырья, твердые коммунальные отходы, опыт зарубежных стран.

На дворе 21 век, а это значит, что уровень производства и объемы потребления возрастают в огромном количестве, но вместе с ними также растет и количество отходов. В настоящее время проблема загрязнения является не просто трудностью, а экологической катастрофой глобального характера, которую необходимо срочно решать. Большинство стран уже начали предпринимать определенные шаги после осознания всей опасности загрязнения бытовыми отходами, но, к сожалению, ситуация особо не меняется.

Следуют начать с того, что с каждым годом в России территория, занятая мусором, увеличивается на 400 тысяч гектаров ежегодно. Уже сейчас большая часть бытовых отходов гниет на полигонах, и каждый год прирост мусора увеличивается на 3 %. Если такие темпы сохранятся, то к 2050 году свалки займут 1% площади Российской Федерации[1].

Какого-либо отдельного закона, регулирующего распределение мусора в стране, не существует. В 1998 году в России был принят Федеральный закон "Об отходах производства и потребления" от 24.06.1998 N 89-ФЗ. Данный закон выводил из теневого сектора систему обращения с мусором, устанавливал правила контрольно-надзорной деятельности, соответствия санитарным нормам и природоохранному законодательству. Однако не предусматривал никаких экономических показателей и стимулов для сокращения образования отходов, введения системы раздельного сбора и создания мусороперерабатывающих производств.

В связи с этим Государственная Дума РФ начала рассматривать законопроект об изменениях в обращении с бытовыми отходами лишь в 2014

[1]Антонов, С. Сколько мусора производят россияне / С. Антонов. // Т—Ж: [сайт]. — URL: https://journal.tinkoff.ru/garbage/ (дата обращения: 24.03.2021).

году, а через два года разработала Постановление от 12 ноября 2016 года №1156 «Об утверждении порядка обращения с твёрдыми коммунальными отходами», в котором установила порядок сбора, транспортирования, обработки, утилизации, обезвреживания и захоронения твёрдых коммунальных отходов и форму типового договора на оказание услуг по обращению с такими отходами. Именно данное Постановление и легло в основу «мусорной реформы».

Старт реформы начался с 1 января 2019 года, и выразилась она законодательно в Федеральном законе "О внесении изменений в Федеральный закон "Об отходах производства и потребления" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 31.12.2017 N 503-ФЗ.

В чем же смысл данной реформы и какие новшества предусматривает законодательство?

Во-первых, введение понятия твердых коммунальных отходов (ТКО). Так, согласно статье 1 ФЗ №-89, под твердыми коммунальными отходами понимаются отходы, образующиеся в жилых помещениях в процессе потребления физическими лицами, а также товары, утратившие свои потребительские свойства в процессе их использования физическими лицами в жилых помещениях в целях удовлетворения личных и бытовых нужд. К твердым коммунальным отходам также относятся отходы, образующиеся в процессе деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и подобные по составу отходам, образующимся в жилых помещениях в процессе потребления физическими лицами[2].

Во-вторых, учреждение единого регионального оператора, ответственного за сбор и утилизацию ТКО. Если раньше было множество различных компаний с неконтролируемыми тарифами, то сейчас единый.

Выбор регионального оператора происходит посредством проведения публичного конкурса. Те регионы, которые провели конкурс, но по его итогам не выявлен победитель, могут отсрочить выбор регоператора до января текущего, 2021 года. То есть, с наступлением нового календарного года все регионы, список которых представлен в законопроекте, уже должны перейти на новые правила сортировки, вывоза и переработки мусора[3].

Крупнейшими операторами по числу обслуживаемого населения на середину 2019 года были «РТ-Инвест» и «РТ-НЭО Иркутск» (5 %), «Управление отходами» (4 %), «Чистый город» (3,7 %), «Завод по механизированной переработке бытовых отходов» (3,6 %), «Мехуборка» (2,6 %), «Хартия» (2,5 %), Мусороуборочная компания (0,8 %)[4].

---

[2]Федеральный закон ""Об отходах производства и потребления"" от 24.06.1998 № 89 // Российская газета. 30 июня 1998 г. г. с изм. и допол. в ред. от 7.04.2020 г.

[3]Долгушева, Ю. С. Мусорная реформа в России / Ю. С. Долгушева. // КБ : [сайт]. — URL: https://yandex.ru/turbo/urist-bogatyr.ru/s/article-item/musornaya-reforma-v-rossii/ (дата обращения: 23.03.2021).

[4]Мереминская, Е. Новые заводы и полигоны не попали в схемы обращения с мусором / Е. Мереминская. // Ведомости : [сайт]. — URL: (дата обращения: 20.03.2021).

В-третьих, перевод вывоза и утилизации ТКО в категорию коммунальных услуг, которые оплачивают граждане. Теперь уборка мусора – это отдельная коммунальная услуга, которая исключена из перечня на содержание жилья. Во многих регионах собственниками и нанимателям стали приходить отдельные платежки, которые своим содержанием в плане оплаты вызвали недоумение и недовольство жителей[5].

В-четвертых, новый порядок ценообразования и единая тарификация вывоза ТКО. Было предусмотрено два варианта тарификации: по определенным нормативам, в зависимости от числа проживающих на данной площади и согласно площади квадратных метров жилья[6]. Предполагалось, что расчет будет производиться в зависимости от количества квадратных метров жилья собственника недвижимости.

По мнению Хлебникова, основная проблема с точки зрения потребителя, заключается в том, что тарифы на вывоз мусора выросли, причем в некоторых регионах в несколько раз, а также во дворах образовались завалы, обнаружилась нехватка контейнеров и предприятий по переработке мусора[7].

В связи с этим население отреагировало нежеланием заключать договоры с региональными операторами и перевозчиками.

В свою очередь, многие региональные операторы испытали сложности из-за массовых неплатежей физических и юридических лиц: доля неплатежей со стороны населения — от 20 до 35 %, со стороны юридических лиц — 65-70 %. По данным Национальной ассоциации концессионеров и долгосрочных инвесторов в инфраструктуру (НАКДИ) в первом полугодии 2019 года собираемость платежей колебалась от 20 до 90 %, в среднем — менее 60 % в месяц. У 90 % компаний образовался кассовый разрыв более 50 млн рублей[8].

В самой Государственной Думе РФ были высказаны сомнения насчет первых результатов реформы. Так, Глава Комитета ГД РФ по экологии Владимир Бурматов заявил: "У нас в некоторых регионах нормативы накопления отличаются друг от друга в 500 раз. Мы с вами понимаем, что не может один человек мусорить в 500 раз интенсивнее, чем другой, но фактически, на бумаге, в квитанции, это зафиксировано"[9].

И, наконец, повсеместный переход к раздельному сбору и переработке мусора. Твёрдые бытовые отходы должны подвергаться сортировке по

---

[5]Хлебников П. "Мусорная реформа". Анализ проблемы неплатежей // Жилищное право. 2019. N 10. С. 21 - 29; Административное право. 2019. N 4. С. 37.

[6]Новый закон о мусоре в России: в чем его суть, и что он регулирует. — Текст : электронный // Мир Экологии : [сайт]. — URL: (дата обращения: 28.03.2021).

[7]Хлебников П. "Мусорная реформа". Анализ проблемы неплатежей // Жилищное право. 2019. N 10. С. 21 - 29; Административное право. 2019. N 4. С. 38.

[8]Васильева, А. Бизнес-мусор уходит от платежей / А. Васильева // Коммерсантъ : [сайт]. — URL: (дата обращения: 27.03.2021).

[9]Владимир Бурматов: принятые решения позволили застраховать от мусорного коллапса большинство регионов // Государственная Дума Федерального Собрания РФ : [сайт]. — URL: http://duma.gov.ru/news/29436/ (дата обращения: 15.03.2021).

материалу, из которого они изготовлены (пластик, бумага, стекло и т. д.). Но тут существует тоже, на наш взгляд, достаточно серьезная проблема, а именно – отсутствие должного количества перерабатывающих заводов.

Так, в середине 2019 года «Российский экологический оператор» приводил оценку, что в России есть только 15 предприятий, на которых извлекается более 20 % вторичных материальных ресурсов для переработки. Их доля в общем мусоре — около 3 %[10]. Кроме того, в России работает мало перерабатывающих заводов, а уже существующие сталкиваются с проблемой недогрузки из-за отсутствия качественного вторсырья, а также с износом перерабатывающего механизма[11].

Стоит сказать, что отсутствие правовой культуры граждан в данном вопросе также играет существенную роль. С людьми еще с раннего возраста необходимо проводить разговоры на тему важности переработки, распределения мусора, показывать им примеры других стран, таких как Германия, Швеция и Япония и т.д. И только благодаря такому воспитанию мы сможем выйти на уровень стран с самой развитой переработкой мусора.

Но такое воспитание в большей степени должно обеспечиваться со стороны государства. Нужно распространять больше Эко-пунктов, экотехнопарков, ставить контейнеры со сбором раздельного мусора, создавать мусороперерабатывающие заводы и т.д. Люди сами должны понять, на сколько это важно для их будущего, будущего их детей и внуков, а самое главное – для будущего планеты.

Не исключено также введение более строгой ответственности.

В 2019 году в КоАП РФ были добавлены статьи 6.35, 8.2.2, 8.2.3, регулирующие ответственность за нарушение требований в области окружающей среды. Но закон не стоит на месте. Так, Мосгордума в 2021 году приняла проект поправок к КоАП РФ по введению новой системы наказаний за "сброс (выгрузку) из транспортного средства" мусора на обочинах дорог и в лесу. В качестве санкции для граждан, складирующих отходы в запрещенных местах, будут применяться штрафы в размере 10–30 тыс. руб., для юрлиц - до 200 тыс. руб. и даже конфискация автомобилей[12].

Предлагаемый Мосгордумой проект поправок для борьбы с мусором должен помочь в решении проблемы со свалками.

---

[10]Васильева, А., Черных А. Мусорная реформа идет в компост / А. Васильева, А. Черных — Текст : электронный // Коммерсантъ : [сайт]. — URL: https://www.kommersant.ru/doc/4067594 (дата обращения: 20.03.2021).

[11]Мишанина, Т., Никитина О., Федорова М. Грязь большого города / Т. Мишанина., О. Никитина, М. Федорова // Коммерсантъ : [сайт]. — URL: https://www.kommersant.ru/doc/3449313 (дата обращения: 17.03.2021).

[12]Предлагаемый Мосгордумой проект поправок для борьбы с мусором поможет в решении проблемы со свалками // Финам.ру URL: https://www.finam.ru/analysis/marketnews/predlagaemyiy-mosgordumoiy-proekt-popravok-dlya-borby-s-musorom-pomozhet-v-reshenii-problemy-so-svalkami-20210325-200039/ (дата обращения: 29.03.2021).

Таким образом, оценив существующую обстановку с утилизацией отходов в Российской Федерации, стоит обратиться к опыту зарубежных государств, в частности стран Европы и Южной Америки.

Правовое регулирование обращения с отходами в Германии, Швеции, Южной Америки относится к числу достаточно развитых разделов экологического законодательства.

Законодатели данных стран находятся в постоянной работе. Они предпринимают различные подходы по улучшению законодательства в сфере «борьбы» с отходами. Кодификация законодательства об отходах, более подробная детализация правовых предписаний, совершенствование уже существующих правил все это призвано реализовать главную цель мусорной реформы, а именно формирование экологической безопасности отрасли обращения с отходами, ликвидации несанкционированных свалок и в глобальном плане предотвращение экологических катастроф.

По нашему мнению, Российская Федерация, проводя мусорную реформу, должна во многом перенимать законодательный опыт вышеперечисленных стран.

В Германии существует множество законов, регулирующих процесс переработки различных отходов. Это, например, Закон о сборе и экологически безопасной утилизации батареек и аккумуляторов (Batteriegesetz), Закон о сборе и экологически безопасной утилизации электрического и электронного оборудования (Elektro- und Elektronikgerätegesetz) и многие другие.

Особый интерес вызывает Закон «О замкнутом хозяйственном цикле» / Kreislaufwirtschaftsgesetzes (Далее KrWG) от 24 февраля 2012 года, касающийся утилизации и переработки отходов.

Данным законом установлено три цели: предотвращение образования отходов; оптимизация процесса вовлечения отходов во вторичную переработку; эффективное использование природных ресурсов[13].

KrWG расширяет круг обязанностей всех граждан Германии по раздельному сбору отходов. В Германии была введена обязательная сортировка твердых коммунальных отходов, введен отдельный контейнер для сборки определенной категории мусора.

В этой стране установлено множество интересных правил, стимулирующих население к чистоте и порядку. К примеру, в цену покупаемого в Германии напитка включается залоговая стоимость тары. Это позволяет сдавать стеклянные бутылки и банки (со специальными знаками) в любой магазин и получать назад свой залог. В Берлине подростки могут собирать мусор, сдавать его на переработку и получать за это финансовое вознаграждение. В Нидерландах выдаются специальные купоны экологической лояльности активным участникам программы раздельного мусора. В Барселоне подросткам дарят сладкие подарками.

---

[13] Законодательство в сфере управления отходами в Германии // Научная электронная библиотека URL: https://monographies.ru/en/book/section?id=13277 (дата обращения: 29.03.2021).

Но не только материальный интерес движет гражданами Германии. С самого детства государство проводит воспитательную работу со своим населением. Оказывает влияние на детей и взрослых через СМИ, домовладельцев, хозяйственные службы. Все это не является пустословием, а фиксируется в законах.

Но, несмотря на все это, в Германии действует разветвленная система денежных штрафов: за утилизацию отходов в неположенном месте, за неотсортированный мусор. Большинство немецких городов разрабатывают различные стратегии и усиливают борьбу с мусором на улицах, усиливают контроль за соблюдение закона. Размер штрафа здесь зависит от федеральной земли, где был незаконно выброшен и утилизирован мусор.

Далее хотелось бы поговорить о другой стране Европы - Швеции. Это единственная страна в мире, которая не только перерабатывает свой мусор, но и закупает дополнительный у соседей. Данная страна в ближайшем будущем планирует полностью перейти на энергию от отходов в виде биогаза и тепла сжигаемых отходов, при этом полностью отказаться от таких полезных ископаемых, как газ и нефть. В Швеции нет проблем с отходами, а даже наоборот, наблюдается их нехватка. Это позволяет говорить о том, что сортировка мусора в Швеции достигла всеобщего масштаба.

В настоящее время в основе законодательства, регулирующего утилизацию мусора в Швеции, лежат директивы ЕС, в том числе: Рамочная директива 2008/98/ЕС Европейского Парламента и Европейского Совета «Об отходах»; Директива 2002/96/ЕС «Об отслужившем электрическом и электронном оборудовании»; Директива 2006/21/ЕС «Об обращении с отходами добывающих отраслей промышленности»; Директива 2000/76/ЕС «О сжигании отходов»[14].

В научном сообществе есть мнение о том, что законодательство Швеции по сравнению с другими европейскими странами является более жёстким. В этой стране действует кодифицированный законодательный акт – Экологический Кодекс. Он регулирует в себе все вопросы, связанные с защитой и сохранением окружающей среды. В нем закреплены положения, затрагивающие общие правила бережного отношения к природе, положения, касающиеся обязательного проведения экспертизы.

Помимо Кодекса в стране на сегодняшний день принято более 120 законодательных актов в сфере регулирования вопрос обращения с отходами.

Далее хотелось бы поговорить об ответственности производителей за переработку и утилизацию отходов в Швеции.

Такой механизм был введен в действие для стимулирования создания производителем продукции, которая бы легко поддавалась утилизации и не содержала в себе опасных веществ. Данное положение нашло отражение в «Законе об отходах», принятом 10 июня 1998 года. Законодательно было установлено, что производители обязаны следить за тем, чтобы отходы

[14] Организация переработки отходов в Швеции // Минпромторг России URL: http://rysslandshandel.se/i/OTH/obr%20s%20oth.pdf (дата обращения: 01.04.2021).

производства или упаковка, которые они производят, импортируют или продают, собирались, повторно использовались, перерабатывались или подвергались иным действиям исключительно теми способами, которые имеют минимальное воздействие на окружающую среду. Важным дополнением к этой норме будет еще и обязанность маркировки товаров.

С населением в Швеции также, как и в Германии, проводится разъяснительная работа, а при несоблюдении, установленных законом требований, граждане выплачивают штрафы.

Но это еще не все. Для утилизации бытовой техники, предметов мебели, стройматериалов созданы специальные станции. Там их разбирают на ценные составные части, которые скупают производители товаров. Благодаря таким станциям отходы преобразуются в сырье, которое подлежит преобразованию в новые предметы материального мира. Приятным бонусом является и то, что любой гражданин Швеции абсолютно бесплатно может сдать отходы в данное учреждение.

Далее перенесемся на другой континент земного шара, а именно - в Южную Америку.

Латинская Америка многие годы игнорировала экологические проблемы, что уже привело к необратимым последствиям. С 2012 года в Бразилии было принято решение о закрытие большинства свалок, но этого не произошло. Но все же борьба этого континента заслуживает уважения. Там применяются различные нестандартные и креативные подходы к борьбе с отходами. Например, так называемая мотивация бездомных. В Бразилии и Мексике к сбору мусора привлечены бедные слои населения. За 6 пакетов мусора в Бразилии людям дают еду, а в Мексике талоны на овощи. Данное креативное решение привело к тому, что ежемесячно собирается 400 тонн отходов.

Российская Федерация еще учится многим экологическим правилам, но тот факт, что наша страна встала на путь разумного и экологически безопасного обращения с отходами и соблюдение федерального закона должно приблизить нашу страну к уровню ведущих стран всего мира.

Таким образом, по нашему мнению, Российская Федерация может перенять законодательный и практический опыт многих стран Европы и иных континентов нашей планеты. В частности, мы предлагаем ввести в РФ:

- установить систему опознавательных знаков и обязательная маркировка продукции и предметов материального мира, которые помогут гражданам правильно сортировать мусор;
- обязательную сортировку бытового мусора для граждан и административную ответственность за ее невыполнение с учетом контейнерного сбора со стороны организаций жилищно-коммунального хозяйства; серьезные штрафы за уличный мусор, выбрасывание бытовых отходов в неустановленном месте (на примере Германии)
- факультативные еженедельные занятия в школах, на которых бы велись с детьми разъяснительные беседы на тему защиты окружающей среды и грамотной сортировки и утилизации отходов, а также об ответственности

за игнорирование, установленных правил. Борьба с отходами – это прежде всего воспитание;

- систему поощрений (на примере Германии, Южной Америки).

Также предлагается создание мобильных приложений, в которых граждане могли бы сообщать о несанкционированных мусорных свалках.

Таким образом, подводя итог вышесказанному, мы можем сделать вывод, что пока рано говорить об эффективности мусорной реформы в целом, так как это достаточно долгий процесс, требующий больших денежных, а самое главное – временных затрат.

На данный момент мы можем подвести лишь промежуточные итоги.

Во-первых, свалки продолжают расти, появилась перспектива сжигания отходов, что угрожает здоровью людей, которые живут поблизости от МСЗ.

Во-вторых, так и не создана система раздельного сбора отходов на государственном уровне, малый процент мусороперерабатывающих заводов, а те, которые есть, уже порядком устарели в виду отсутствия новых технологий по переработке мусора.

В-третьих, достаточно высокий процент населения высказало недовольство двойной оплаты услуг оператора. Так, сложившаяся судебная практика заняла позицию взыскания платы с городских граждан плюсом и за деревенские дома, в которых они бывают два месяца в году, а платежки приходят ежемесячно, несмотря на поданные заявления о непроживании в деревенском доме.

Необходимо внести изменение в законодательство и взыскивать плату за вывоз мусора не по количеству объектов недвижимости, имеющихся у гражданина, а по количеству зарегистрированных лиц.

Несмотря на в большей степени отрицательные итоги, мы считаем, что у данной реформы определенно есть будущее. Не стоит забывать, что большинство Европейских стран пришли к таким блестящим результатам не сразу. Им также понадобилось время, чтобы данный процесс начал полноценно работать, и нередко их государство прибегало к штрафным санкциям.

Впереди Россию ждет огромный пласт работы, которая будет включать в себя совершенствование законодательства об отходах, создание новых рычагов воздействия, воспитание граждан в духе бережливого отношения к природе и ее ресурсам и т.д.

Правовое регулирование договора участия в долевом строительстве

Белоусова Юлия Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

Конституцией Российской Федерацией в статье 40 закреплено основополагающее право каждого на жилище[1]. Органы государственной власти и органы местного самоуправления поощряют жилищное строительство и создают всевозможные условия для осуществления конституционного права на жилище, что в свою очередь способствует активному развитию рынка недвижимости и, в частности, развитию долевого участия в строительстве объектов недвижимости.

Ярошевская А.М. отмечает, что долевое строительство является наиболее распространенной формой привлечения денежных средств в строительство, предполагающей выстраивание правоотношений между участниками долевого строительства, которые вкладывают свои денежные средства в строительство и застройщиками по вопросу организации, финансирования и обеспечения строительства объектов недвижимости, а также обеспечения ввода их в эксплуатацию[2].

Однако, долгое время законодательство Российской Федерации не раскрывало понятие долевого участия в строительстве и правоотношений возникающий при заключении договора долевого участия в строительстве. Недостаток правового регулирования правоотношений, возникающих из долевого участия в строительстве привел к тому, что участились случаи нарушений прав участников долевого строительства и мошенничества со стороны застройщиков. С целью защитить права граждан - участников долевого строительства и для того, чтобы легитимировать процесс привлечения денежных средств «частных инвесторов» в застройку объектов недвижимости 30 декабря 2004 г. был принят Федеральный закон №214-ФЗ «Об участии в долевом

[1] Конституция Российской Федерации: принята всенар. Голосованием 12 дек. 1993 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. №31. Ст.4398.

[2] Ярошевская А.М. Проблемы правового регулирования договора участия в долевом строительстве многоквартирных домов // Вестник юридического факультета ЮФУ. 2020. Т.7, №3. С.75.

строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости», вступивший в силу в 2005 г[3] (Далее – Закон).

Принятый Закон прежде всего был призван урегулировать отношения всех субъектов долевого строительства, а также предоставить гарантии защиты прав и законных интересов как участников долевого строительства, так и застройщиков.

Стоит отметить, что принятие Закона позволило на законодательном уровне закрепить такие понятия как «договор участия в долевом строительстве» и «участник долевого строительства»; права и обязанности всех участников долевого строительства; допустимые формы договоров реализации; обязательная государственная регистрация договора; необходимость разрешительной документации, проектной декларации и введение залога на земельный участок в пользу участников долевого строительства.

Однако, с принятием данного Закона законодателю не удалось решить все проблемы в сфере долевого строительства и поэтому с даты его принятия до сегодняшнего дня Закон претерпел множество изменений и продолжает меняться. Этим и обусловлена актуальность настоящего исследования. Происходящие изменения в сфере законодательства о долевом строительстве хоть и направлены на гармонизацию и легитимацию правоотношений между субъектами долевого строительства, но порождают множество споров и проблем как при их практическом применении, так и доктринальном изучении.

Так, в ходе настоящего исследования будут рассмотрены последние и наиболее значимые изменения в сфере долевого участия в строительстве и выявлены наиболее явные проблемы, возникающие при практическом применении норм права регулирующих долевое строительство.

Согласно ст.4 Закона по договору участия в долевом строительстве одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Несмотря на легитимное закрепление в Законе определения договора участия в долевом строительстве одной из проблем, возникающих из правового регулирования договора участия в долевом строительстве, является различное понимание учеными и юристами – практиками правовой природы договора.

В доктрине существует несколько противоречивых позиций относительно природы договора участия в долевом строительстве. Так, некоторые ученые

[3] Федеральный закон №214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. №1 (часть 1). Ст.40.

квалифицируют договор участия в долевом строительстве как договор подряда, договор возмездного оказания услуг или договор купли-продажи недвижимого имущества.

Помимо этого, существует позиция, согласно которой договор долевого участия в строительстве квалифицируется как разновидность инвестиционного договора. Ярошевская А.М. отмечает, что такой позиции придерживаются такие ученые, как Е.В. Кирсанова, С.Корнеева, Д.Е. Потяркин, П.В. Сокол[4].

Опекунов В.А. и Аллахвердова М.Д. также характеризуют долевое строительство как способ инвестиционной деятельности в строительстве, при которой юридическое лицо – застройщик – вне зависимости от организационно правовой формы, привлекает денежные средства частных инвесторов в лице физических и юридических лиц (участников долевого строительства).

Однако, наиболее распространенное мнение относительно правовой природы договора участия в долевом строительстве, которого придерживаются ведущие цивилисты страны заключается в том, что договор долевого участия в долевом строительстве носит комплексный характер, так как объединяет черты различных договор.

Ковалева О.А. и Е.А. Гагал в своих исследованиях говорят о том, что отсутствие закрепления договора долевого участия в строительстве в Гражданском кодексе Российской Федерации приводит к коллизии норм при определении его правовой природы[5].

Такая позиция безусловно имеет место быть, однако полагаем, что закрепление понятия договора участия в долевом строительстве в отдельном нормативно – правовом акте делает договор участия в долевом строительстве самостоятельной договорной конструкцией, которая может иметь отдельные признаки договоров, поименованных в Гражданском кодексе Российской Федерации.

Помимо прочего, Закон до сих пор имеет пробелы и коллизии, требующие разрешения даже несмотря на то, что законодатель регулярно вносит изменения и дополнения в нормативно-правовые акты, касающиеся долевого участия в строительстве.

В частности, Закон предусматривает исполнение обязательства по оплате цены договора только в денежной форме. Данный факт существенно ограничивает права субъектов договора на участие в долевом строительстве. Возникает следующий вопрос: если стороны предполагают произвести оплату за объекты в строящемся доме при помощи не денежных форм, то будет ли это противоречить Закону или можно обратиться к гражданско-правовому принципу свободы договора, закрепленному в ст.421 Гражданского кодекса РФ?

---

[4] Ярошевская А.М. Проблемы правового регулирования договора участия в долевом строительстве многоквартирных домов // Вестник юридического факультета ЮФУ. 2020. Т.7, №3. С.76.

[5] Ковалева О.А., Гагал Е.А. Некоторые проблемы регулирования договора участия в долевом строительстве жилья // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2017. №2. С.134.

На практике довольно часто встречаются случаи, когда застройщики заключают договор с привлечением не денежных форм оплаты, что позволяет им «обойти» требования и ограничения, предусмотренные Законом. Так, к примеру, Васильева К.А. приводит пример «вексельной схемы» при проведении которой застройщиком привлекаются для долевого строительства не денежные средства, а ценные бумаги (векселя). В таком случае правоотношения застройщика с участниками долевого строительства не попадают под нормы Закона, а регулируются гражданским законодательством с применением других конструкций (в виде договора инвестирования, предварительного договора купли-продажи, договора простого товарищества и др.)[6].

Кроме того, многие эксперты при анализе положений Закона к юридическим рискам относят и то, что не утвержден типовой договор участия в долевом строительстве и не уточнены требования к проекту. Указанные пробелы в положениях Закона в основном застрагивают права и законные интересы участника долевого участия в строительстве.

Многие авторы также делают акцент на том, что в Законе отсутствует специальная норма, которая устанавливала бы административную ответственность застройщика за нецелевое использование денежных средств участников долевого участия в строительстве[7].

На практике судами применяется ст.14.28 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации, которая предусматривает ответственность за нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости[8]. В связи с этим законодатель не вносит изменения непосредственно в Закон, а возложил обязанность контроля за расходованием средств на счете и ситуации, когда средства направлены не на цели строительства на банк в результате внесения изменений в 2018 году.

Другими словами, речь идет о введении законодателем нового инструмента защиты прав и законных интересов субъектов договора участия в долевом строительстве – эсроу-счета.

Эскроу – счет в долевом строительстве представляет собой специальный счет, открываемый в банке, на котором замораживаются деньги дольщика на период строительства дома, и передаются Застройщику только после того, как тот исполнит свои обязательства перед дольщиком[9].

Принцип действия эскроу – счетов описан в ст.860.7 Гражданского кодекса РФ. Их применение в долевом строительстве регламентируется Законом в ст.15.4. С 01 июля 2019 года начали применяться нормы, регулирующие

---

[6] Васильева К.А. Долевое строительство: вопросы и проблемы государственного регулирования // E-Scio. 2019. С.123.

[7] Зубарева Д.И. Перспективы и риски последних изменений в законодателстве о долевом участии в строительстве // Вопросы студенческой науки. № 4 (44). 2020. С.343.

[8] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (часть 1). Ст. 1.

[9] Дамбаева И.В. Долевое строительство: некоторые аспекты правоприменительной практики // Новые импульсы развития: вопросы научных исследований. 2020. С.137.

деятельность уполномоченных банков – банков, наделенных компетенцией по осуществлению банковского сопровождения проектов, строящихся с привлечением средств дольщиков. Постановлением Правительства РФ от 18 июля 2018 г. №697 утверждены определенные критерии, которым должны соответствовать уполномоченные банки.

Такие изменения действительно являются хорошим инструментом для защиты прав и законных интересов участников долевого строительства – дольщиков, т.к. чаще всего на их стороне выступают физический лица, а значит наиболее слабый и незащищенный субъект правоотношений. Но для застройщика такая схема финансирования строительства несет как плюсы, так и минусы.

Учитывая довольно жесткие требования банков на предоставление кредита получить его смогут в большинстве случаев только наиболее крупные застройщики. Мелким застройщикам в данном случае придется искать другие источники финансирования постройки объектов недвижимости. Зубарева Д.И. к такому источнику относит, например, использование жилищных накопительных кооперативов, которые были введены как разновидность потребительских кооперативов Федеральным законом №215-ФЗ от 30 декабря 2004 г. «О жилищных накопительных кооперативах»[10].

Кроме того, одним из нововведений стало появление компенсационных фондов. Компенсационные фонды заменили страховые компании, которые как показала практика оказались мало эффективными.

Суть компенсационных фондов заключается в том, что при строительстве трех и более блоков объектов недвижимости – жилых домов у застройщика появилась обязанность отчислять сумму в размере 1,2% от каждого заключенного договора участия в долевом строительстве в компенсационный фонд, которая возвращается застройщику при успешном завершении строительства. Создание и функционирование таких фондов регулируется Федеральным законом от 29 июля 2017 г. №218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите граждан – участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[11], а также Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»

[10] Зубарева Д.И. Перспективы и риски последних изменений в законодательстве о долевом участии в строительстве // Вопросы студенческой науки. 2020. № 4 (44). С.342.

[11] Федеральный закон от 29.07.2017 N 218-ФЗ (ред. от 30.12.2020) "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" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. №31 (часть I). Ст.4767.

и Федеральным законом от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»[12].

Однако, суммы, перечисляемые в компенсационный фонд в большинстве случаев, не смогут обеспечить интересы участников долевого строительства, например, в случае банкротства застройщика. Несмотря на то, что со временем общий размер взносов увеличивается необходимость отчислений от каждого заключенного договора долевого участия в строительстве и прямая зависимость нового инструмента от ситуации на рынке делает его крайне уязвимым.

Таким образом, внося изменения в законодательство о жилищном строительстве законодатель обеспечивает защиту прежде всего денежных средств граждан и дал застройщику почву для твердого финансирования строительства. Законодателем предполагается, что все последние изменения обеспечат стабильность в сфере долевого строительства. Однако, нельзя отрицать, что указанные изменения могут повлечь и неблагоприятные юридические, экономические и социальные последствия как для участников долевого строительства, так и для застройщиков. А значит, правовое регулирования долевого участия в строительстве будет и в дальнейшем активно меняться, и совершенствоваться.

[12] Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 30.12.2020) "О несостоятельности (банкротстве)" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №43. Ст.4190.

Экологические преступления как угроза национальной безопасности и роль судебно-экологической экспертизы при её нейтрализации

Беляков Данил Дмитриевич

Московская Академия Следственного комитета Российской Федерации

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры судебно-экспертной и оперативно розыскной деятельности, майор юстиции Ильин Николай Николаевич

Одной из основных задач государства, независимо от политического курса, экономической ситуации и ряда других факторов, является экологическая безопасность. С каждым годом количество и разновидность используемых ресурсов повышается, однако часть их используется нерационально и неэффективно. Как следствие количество экологических преступлений остается на высоком уровне. Опасность данных преступлений заключается в том, что они не всегда очевидны и цепочка деяния-последствия, может иметь длительный разрыв во времени, что затрудняет предварительное расследование.

Согласно Указу Президента РФ от 31.12.2015 N 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации[1]», стратегическими и основополагающими целями экологической безопасности являются: сохранение и восстановление природных систем, обеспечение качества окружающей среды, необходимого для жизни человека и устойчивого развития экономики; ликвидация экологического ущерба от хозяйственной деятельности в условиях возрастающей экономической активности и глобальных изменений климата».

В Уголовном кодексе Российской Федерации[2] (УК РФ) присутствуют составы преступлений, посягающих на общественные отношения в области окружающей среды, среди которых: ст. 256 УК РФ незаконная добыча (вылов) водных биологических ресурсов, ст. 260 УК РФ незаконная рубка лесных насаждений.

Наряду с экологическими преступлениями не стоит забывать о таком явлении как экологический терроризм.

Особенностью данного вида терроризма является совершение акта возмездия по своим масштабам превышающих классический акт терроризма (взрыв, захват заложников и т.д.) и направленный против мирных граждан и окружающей среды. Экологический терроризм опаснее других видов, так как действует не непосредственно, а через природную среду, проживание в которой после террористического акта становится невозможным, либо представляет

[1] Указ Президента РФ от 31.12.2015 N 683 "О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации"

[2] "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021, с изм. от 08.04.2021)

опасность для населения. Последствия данного деяния трудно устранимы, а в ряде случаев неустранимы вообще[3].

Общественная опасность экологического терроризма обусловлена рядом факторов[4]:

-наличие криминальной угрозы

-наличие доступных экологически опасных веществ, которые могут быть использованы в акте терроризма

- возможность применения экологически опасного оружия

Экологический терроризм- это умышленное и целенаправленное опасное воздействие на окружающею среду с целью влияния на государства, запугивания населения, а также террористические действия на всех видах потенциально опасных объектах, таких как: электростанции, атомные электростанции, предприятия по производству ядерных боеприпасов, газопроводы и военные объекты которые содержат химические или ядерные боеприпасы.

Экологический терроризм стал непосредственно связанным с проблемой обеспечения национальной безопасности государств и дальнейшего развития человечества. Современные мегаполисы включают в себе сотни, а порой и тысячи различных химических, биологических, ядерных и иных объектов которые могут стать орудием посягательства преступных элементов в результате чего произойдет экологическая катастрофа. Достаточно вспомнить аварию на 4-м блоке ЧАЭС, аварию на АЭС «Фукусима-1», взрыв на заводе «Union Carbide», чтобы представить все масштабы этой угрозы.

Современные преступления в области экологии характеризуются повышенной опасностью, растет причиненный экологии ущерб, а значит для соблюдения ст. 42 Конституции РФ, которая гласит: «Каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением» необходимы определенные доработки на этапе предварительного расследования. Мы бы хотели остановиться на одном из основных аспектов в расследовании экологических преступлений, а именно на судебно-экологической экспертизе.

Судебно-экологическая экспертиза – предусмотренное законодательством Российской Федерации о судопроизводстве процессуальное действие лиц, обладающих специальными знаниями в области экологии, смежных естественных, технических, экономических науках, которые дают заключение,

---

[3] Беляков Д.Д. Ссовременные проблемы обеспечения экологической и продовольственной безопасности Издательство: Вологодский филиал федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации» (Вологда).2019г. С 24-26

[4] Алексеева А.П., Анисимов А.П. О понятии и классификации видов экологического терроризма // Вопросы российского и международного права. 2017. Том 7. № 2А. С. 191-203.

отражающее ход и результаты исследования антропогенного воздействия на объекты окружающей среды[5].

Особенностью судебно-экологической экспертизы является своеобразие ее объектов и задач. В качестве объектов выступают живые, антропогенно измененные природные системы, реагирующие на воздействие согласно биологическим законам. Среди задач судебно-экологической экспертизы отсутствуют идентификационные исследования, которые являются обязательным условием криминалистической экспертизы.

Согласно мнению доктора юридических наук Майоровой Е.Ю. все антропогенные воздействия делятся[6]:

• на загрязнения (внесение в среду нехарактерных для нее веществ, микроорганизмов, энергий или превышение естественного уровня этих агентов);

• техногенные преобразования и разрушение природных систем и ландшафтов в процессе строительства, добычи полезных ископаемых, военных действий и т.д.;

• исчерпание природных ресурсов;

• глобальные климатические воздействия в связи с деятельностью человека;

• эстетические воздействия (изменения природных форм, неблагоприятные для визуального восприятия).

Таким образом, с помощью судебно-экологической экспертизы следователь может установить следующее:

-определить вид и местоположение источника негативного антропогенного воздействия;

-характеристику (свойства) негативного антропогенного воздействия на окружающую среду во времени и пространстве;

-установить механизм негативного антропогенного воздействия;

-определить масштаб, а также выявить условия и обстоятельства, способствующие усилению негативного антропогенного воздействия;

-установить обстоятельства, связанные с нарушением природоохранного законодательства, условий эксплуатации потенциально опасных объектов и действий (бездействия) специально уполномоченных лиц в области охраны окружающей среды и природопользования, которые способствовали причинению вреда здоровью человека (смерти человека) или иных тяжких последствий.

Между тем постоянное ухудшение экологической обстановки требует принятия незамедлительных мер юридического характера по минимизации негативного влияния на окружающую среду разного рода антропогенных воздействий.

---

[5] Михалева Н.В. Теоретические и методические аспекты судебной экспертизы объектов окружающей среды в целях определения размера ущерба от экологического правонарушения [Текст] Н.В. Михалева // Теория и практика судебной экспертизы. – 2016 №2 (42). С. 75-79

[6] Майорова, Е. И. Судебно-экологическая экспертиза: учебное пособие / Е.И. Майорова. — Москва: ИНФРА-М, 2020. — 197 с.

В связи с этим, а также учитывая положение экологической доктрины Российской Федерации, одним из основных направлений которой является: «развитие системы подготовки в области экологии руководящих работников различных сфер производства, экономики и управления, а также повышения квалификации специалистов природоохранных служб, правоохранительных и судебных органов[7]», Председателем Следственного комитета Российской Федерации Бастрыкиным А.И., было принято решение о создании в структуре Главного следственного управления СК отдела по расследованию преступлений в сфере экологии и эпидемиологии. На данный момент к подследственности СК России относится значительное количество экологических преступлений, и в ведомстве уже есть специалисты, имеющие большой опыт их расследования. Объединение в рамках одного подразделения таких специалистов позволит консолидировать усилия и улучшить качество расследования сложных преступлений, в результате которых был причинен существенный вред окружающей среде либо здоровью людей.

Таким образом, экологические проблемы занимают все большее место в жизни современного человека и всего общества - в промышленности, экономике, политике. Экологическая безопасность имеет многоаспектный характер и решение вопросов направленных на охрану интересов Российской Федерации невозможно без развития и повышения уровня органов предварительного расследования. Так же, подводя итог вышесказанному, можно сделать вывод, что расследование экологических преступлений невозможно без качественных, своевременных и объективных судебно-экологических экспертиз.

[7] Распоряжение Правительства РФ от 31.08.2002 N 1225-р <Об Экологической доктрине Российской Федерации>

Проблемы правового регулирования текущего и капитально ремонта в многоквартирном доме

Белянина Вера Васильевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доценткафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Крючков Роман Анатольевич

На территории Российской Федерации в 2013 году была проведена жилищная реформа в части капитального ремонта. Цель, которой: создать эффективную систему обеспечения жилищного фонда страны в виде качественного и своевременного капитального ремонта. Возникновению описанной реформы послужил физический износ более чем на 50 % значительной доли жилых построек по всей стране.

Существует разница между текущим и капитальным ремонтами в многоквартирном доме. Под текущим ремонтом общего имущества жилого дома понимают - ремонт, выполняемый в плановом порядке с целью восстановления исправности или работоспособности жилого дома, частичного восстановления его ресурса с заменой или восстановлением его составных частей ограниченной номенклатуры, установленной нормативной и технической документацией [1].

Капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме, включает в себя: 1) ремонт внутридомовых инженерных систем электро-, тепло-, газо-, водоснабжения, водоотведения; 2) ремонт, замену, модернизацию лифтов, ремонт лифтовых шахт, машинных и блочных помещений; 3) ремонт крыши; 4) ремонт подвальных помещений, относящихся к общему имуществу в многоквартирном доме; 5) ремонт фасада; 6) ремонт фундамента многоквартирного дома[2].

Перечень работ, предусмотренный капитальным ремонтом ограничен и описан выше. Работы, которые следовало бы отнести к текущему ремонту, законодательством четко не определены. Следовательно, их перечень не является исчерпывающим и любые работы необходимые для поддержания технического состояния дома можно отнести к текущем ремонту.

Текущий ремонт не имеет минимальный размер взноса в отличии от капремонта. Минимальный размер взноса устанавливает субъект РФ

[1] Методическое пособие по содержанию и ремонту жилищного фонда МДК 2-04.2004 (утв. Госстроем РФ)// Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_93475 (дата обращения 22.05.2021).

[2] "Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 30.04.2021)// Собрание законодательства РФ. 2005. №1. Ст. 166. П. 1

нормативным правовым актом[3], например, за 1 кв. м. в Нижегородской области -6 руб. 55 коп.[4], в г. Москва – 19 руб. 52 коп.[5], в Приморском крае – 8 руб. 45 коп[6]. Собственники помещений могут изменить размер взноса.

Так же собственники помещений либо нанятые ими лица самостоятельно определяют необходимость финансирования, ими словами, указанные лица могут самостоятельно выбрать цель, на которые они хотели бы потратить денежный средств: покраска стен и потолка внутри подъезда МКД, ремонт мусоропровода или же мелкий ремонт перил. В свою очередь во время капитального ремонта собственники практически не принимают никакого участия. Выбор мероприятий для благоустройства МКД осуществляет региональный оператор – это своего рода специализированная некоммерческая организация, созданная субъектом РФ в виде фонда. Фонд формируется благодаря взносам собственников или же субсидиями, выделяемыми субъектами РФ, но собственники могут перечислять деньги так же и на специальный счет.

Можно сказать, что текущий ремонт необходим для поддержания нормального технического состояния многоквартирного дома, в свою очередь капитальный ремонт необходим для предотвращения полного износа здания. Немаловажным отличием является то, что текущий ремонт собственники жилых помещений ежемесячно оплачивают вместе с квартплатой и потратить эти денежные средства могут в любой момент и на любые цели в поддержании надлежавшего состояния своего дома.

К сожалению, жители многоквартирного дома, а также государственные органы зачастую сталкиваются с проблемами, касательно текущего и капитального ремонта. Данные проблемы мы рассмотрим более детально.

Во – первых, основной проблемой проведения капитального ремонта является отсутствие системное недофинансирование. До вступления в законную силу ФЗ «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российский Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» от 25.12.2012 г. № 271 -ФЗ, именно его обычно называют законом о

---

[3] "Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 30.04.2021)// Собрание законодательства РФ. 2005. №1. Ст.156. п. 8.1.

[4] Постановление Правительства Нижегородской области от 09.11.2020 № 907 "Об установлении минимального размера взноса на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирных домах, расположенных на территории Нижегородской области, на 2021 год"//Официальный сайт «Официальный интернет-портал правовой информации». URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/5200202011100020 (дата обращения:25.05.2021).

[5] Постановление Правительства Москвы от 25 ноября 2020 г. N 2066-ПП "О внесении изменения в постановление Правительства Москвы от 29 декабря 2014 г. N 833-ПП"// Официальный сайт «Гарант.Ру». URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/74875483/ (дата обращения:25.05.2021).

[6] Постановление Правительства Приморского края от 27.10.2020 № 922-пп "Об индексации минимального размера взноса на капитальный ремонт на 2021 год"//Официальный сайт «Официальный интернет-портал правовой информации». URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/2501202010280006 (дата обращения:25.05.2021).

капитальном ремонте, ремонт финансировался фондом реформирования ЖКХ. В настоящее время денежные средства из фонда реформирования ЖКХ выделяются на переселение субъектов из аварийных и ветхих домов. После вступления рассматриваемого ФЗ капитальный ремонт финансируется за счет денежных средств собственников помещений в многоквартирном доме. Правовые дискуссии об обязательности уплаты взносов на капитальный ремонт прекращены после вынесения постановления Конституционного Суда РФ от 12.04.2016, признавшего систему формирования фонда капитального ремонта общего имущества многоквартирных домов законной, а взносы на оплату капитального ремонта многоквартирных домов обязательными[7]. Однако жильцы неохотно финансируют ремонт т.к. не признают систему капремонта, либо являются злостными неплательщиками и денежные средства у них отсутствуют в принципе. В связи с чем денежных средств недостаточно для финансирования ремонта[8].

Согласно законодательству[9] ежемесячные взносы за капремонт производят собственники помещений в многоквартирном доме. Наниматели, т.е. лица, проживающих в квартирах социального найма, не является собственниками таких жилых помещений. В данном случае жилое помещение находиться в собственности органов муниципальной или государственной власти[10]. Однако не все публично-правовые образования предусмотрели изменения в своих бюджетах, тем самым, накапливают долги перед региональным оператором фонда капитального ремонта или владельцем специального счета.

«В начале 2019 г. государственное и муниципальное жильё, предоставляемое по договору социального найма, занимало около 225 млн кв. м, или 6% всего жилфонда РФ», - как отмечает генеральный директор фонда «Институт экономики города» Александр Пузанов[11]. Изучив бюджеты субъектов РФ, можно обнаружить, что в них отсутствует строка расходов за капремонт, т.е. можно сделать вывод, что существует определенная дискриминация прав собственников жилых помещений, ведь разницу тех 6 % жилфонда оплачивают именно они. Исходя их определения общедомового

---

[7] Рыжкова К. Ю. Капитальный ремонт общего имущества многоквартирных домов: проблемы правового и экономического характера // Проблемы современной экономики материалы VII Междунар. науч. конф. (г. Казань, март 2018 г.). — Казань: Молодой ученый, 2018. — С. 83-85. — URL: https://moluch.ru/conf/econ/archive/294/13806/ (дата обращения: 23.05.2021).

[8] Яворская С.А., Баранов М.М. Проблемы правового регулирования капитального ремонта общего имущества многоквартирного дома // Официальный сайт «КиберЛенинка». URL: https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-pravovogo-regulirovaniya-kapitalnogo-remonta-obschego-imuschestva-mnogokvartirnyh-domov/viewer (дата обращения: 22.05.2021).

[9] "Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 0.04.2021)// Собрание законодательства РФ. 2005. №1. Ст.169.

[10] "Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. От 30.04.2021)// Собрание законодательства РФ. 2005. №1. Ст.60.

[11]Официальный сайт «Аргументы и факты» URL: https://aif.ru/realty/city/skolko_v_rossii_socialnyh_kvartir (дата обращения: 22.05.2021).

имущества[12], ответственность за сохранность состояния жилого помещения, что и подразумевает под собой капитальный ремонт, в равной доле несут собственники, органы государственной власти, а также органы местного самоуправления.

Более того, муниципалитет обязан нести бремя по содержанию жилого помещения, предоставленное по договору социального найма. В качестве примера рассмотрим судебный акт[13]. Истец требовал устранить нарушения жилищного законодательства, понудить к производству капитального ремонта жилого помещения, предоставить жилое помещения, постановить на учет в качестве нуждающихся в улучшении жилищных условий. В ходе судебного процесса были изучены все доказательства, и Судом вынесено решение по удовлетворению исковых требований частично, а именно провести капитальный ремонт, предоставить жилое помещение на время проведения ремонта, в остальных требованиях отказать.

Еще одной проблемой является перенос и несоблюдение сроков ремонта. Статья 189 ЖК РФ регламентирует сроки проведения капитального ремонта в многоквартирном доме, однако, ФЗ «О капитальном ремонте» предусматривает перенос срока проведения ремонта на более поздний период[14]. Стоит отметить, что при проведении текущего ремонта не установлены конкретные сроки выполнения работ. Наиболее распространенными причинами перенос и несоблюдения сроков являются отсутствие денежных средств, составлен ошибочный график очередности домов. Для решения проблемы ежегодно региональные программы капремонта актуализируются. Причиной несоблюдения сроков также зачастую является невозможность рабочих попасть в квартиры жильцов для замены стояков либо отсутствие материалов необходимых для строительства.

Четвертой проблемой может быть - некачественное проведение ремонта, а также причинение вреда личному имуществу граждан. К сожалению, при проведении ремонтных работ зачастую используются некачественные дешевые материалы, которые опять же быстро приходят в негодность. В связи с этим возможен залив квартир, частичная замена труб, кровли и прочего. На

---

[12] Постановление Правительства РФ от 13.08.2006 N 491 (ред. от 29.06.2020) "Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность" // Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_62293 (дата обращения: 23.05.2021).

[13] Решение Кстовского городского суда Нижегородской области от 11.12.2019 г. Дело № 2-2071/2019 // Официальный сайт «Кстовский городской суд Нижегородской области». URL: https://kstovsky--nnov.sudrf.ru/ (дата обращения:24.05.2021).

[14] Федеральный закон "О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации" от 25.12.2012 N 271-ФЗ (ред. от 29.06.2015)// Собрание законодательства РФ. 2012. № 53. Ст. 1.

сегодняшний день действует «Национальный стандарт Российской Федерации» - ГОСТ Р 56193-2014[15], который как раз таки регламентирует единую и эффективную систему управления и содержания многоквартирных домов, обеспечивающую их нормативное техническое состояние, безопасную эксплуатацию и комфортные условия проживания, а также выполняют требования, установленные в Жилищном кодексе Российской Федерации, технических регламентах и санитарно-эпидемиологических правилах. Как известно, национальные стандарты имеют статус добровольного исполнения, т.е. носят рекомендательный характер, поэтому зачастую ими пренебрегают. Для того что бы исключить некачественный текущий и капитальный ремонт законодательством предусмотрена система приемки, благодаря которой создаются различные комиссии, главной задачей, которых является принять дом и составить акт приемки выполненных работ, а при обнаружении нарушений составить акт указав дефекты и сроки их устранения. После того, когда дом будет принят на работы и услуги пятилетняя гарантия.

При проведении текущего ремонта, комиссия принимает ремонт актом. Форма акта утверждена, но она не такая детальная как при капитальном ремонте (формы КС 2, КС 3).

Кроме перечисленных проблем, остается одной из распространенных - дефицит квалифицированных специалистов. Выбор подрядчика для капремонта осуществляется в два этапа: предварительный отбор и электронный аукцион. К проведению ремонтных работ не допускаются лица, что не были занесены в реестр квалифицированных подрядных организаций. В тоже время при проведении текущего ремонта, специальный отбор подрядчиков законодательством не предусмотрен, т.к. на текущий ремонт на распространяется Постановление Правительства РФ[16]. Текущий ремонт осуществляет управляющая компания (при наличии) либо подрядная организация, выбранная жителями. Таким образом, качество текущего ремонта может быть значительно ниже.

Существенной проблемой является ремонт объектов культурного наследия. Очередность проведения капитальных ремонтов устанавливаются рекомендациями Минстроя РФ[17]. На реконструкцию таких знаний требуется

---

[15] Национальный стандарт РФ ГОСТ Р 56193-2014 "Услуги жилищно-коммунального хозяйства и управления многоквартирными домами. Услуги капитального ремонта общего имущества многоквартирных домов. Общие требования" (утв. приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 27 октября 2014 г. N 1445-ст) // Официальный сайт «Гарант.ру». URL: https://base.garant.ru/71210368 (дата обращения 24.05.2021).

[16] Постановление Правительства РФ от 01.07.2016 N 615 (ред. от 10.07.2020) «О порядке привлечения подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме…»// Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_200640 (дата обращения: 25.05.2021).

[17] Приказ Минстроя России от 04.08.2014 N 427/пр "Об утверждении методических рекомендаций установления необходимости проведения капитального ремонта общего

больше времени и денежных средств чем на обычный дом, в дополнение лицензия Минкульта, но зачастую жители обычных домов направляют в фонд капремонта заявления о необходимости срочного ремонта кровли благодаря чему очередность смещается, ведь комиссия не может проигнорировать обращение жителей. Объект культурного наследия – это старинные дома, и если выстраивать очередность по дате строительства дома, то большая часть накоплений в фонде будет потрачена именно на них. Выходом из данной ситуации может быть создание отдельного фонда именно для ремонта каких домов, который поддерживался либо государством, либо органами местного самоуправления. К тому же привлекательный внешний вид старинных сооружений может привлекать туристов, и часть денежных средств полученных от туристической деятельность так же тратить на реконструкцию объектов культурного наследия.

Актуальной проблемой во всех сферах деятельности оказалась пандемия COVID-19, не обошла она и процесс текущего и капитального ремонта, но не в тех масштабах, также в пандемию (с 06 апреля 2020 г. по 01.01.2021г. было запрещено начислять и предъявлять к оплате пени за просрочку уплаты взносов на капитальный ремонт). Это негативно повлияло на уровень сбора взносов на капитальный ремонт. Распространенная проблема – это отсутствие возможности попасть в квартиру, т.к. необходимо было соблюдать социальную дистанцию. Из-за этого работы по замене внутренних инженерных коммуникаций пришлось перенести, что опять же способствовало нарушению очередности при проведении капремонта.

Часто собственники помещений в многоквартирном доме сталкиваются с проблемой, где управляющая организация или ТСЖ ряд работ специально относят к капитальному ремонту, нежели проводят его как текущий. Таким образом, затраты переносят с из бюджета косметического ремонта на бюджет капитального, более того, ответственность в данном случае так же переносится на регионального оператора фонда капитального ремонта. В следствии чего, срок получения ремонта значительно увеличивается, потому что не стоит забывать про очередность проведения капремонта. Для решения этой проблемы, предлагаю, ввести понятие «текущий ремонт» в нормативно – правовой акт, при необходимости, пояснения относительно его использования.

Анализируя вышеизложенное, мы приходим к выводу, что текущий и/ или капитальный ремонт многоквартирного дома проводится в значительно меньшем количестве благодаря низкому сбору взносов собственников, нарушением очерёдности запланированных ремонтов, невозможностью оперативного управления собственниками собранными средствами, а так же низкой информативности жильцов о предстоящем ремонте и невозможностью контролировать его процесс, и прочее.

Несомненно, жилищный фонд требует обновления и улучшения. Для устранения описанных выше проблем необходимо, чтоб система была

имущества в многоквартирном доме" // Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_168043 (дата обращения: 25.05.2021).

максимально открытой, собственники жилых, так и не жилых помещений принимали больше участия в выборе подрядчиков, могли отслеживать потраченные денежные средства. Для этого желательно создать цифровой сервис с полной информацией. Конечно, сервис ГИС ЖКХ, может помочь в решении многих проблем, но он недостаточно полно отображает многие аспекты деятельности по капитальному ремонту многоквартирных домов[18].

[18] Воробъев А.М., Линев И.В. О нормативной и правовой базе текущего ремонта // Вестник Московского информационно – технологического университета – Московский архитектурно – строительного института. 2019. № 2. С. 5-10.

Актуальные правовые средства противодействия незаконной миграции

Бесова Елена Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Горбатова Марина Константиновна

По статистическим данным прокурорского надзора можно сделать вывод, что в России состояние законности в сфере миграции в настоящее время не является удовлетворительным. Что касается выявленных правонарушений и преступлений в этой сфере, то за последние годы она отличается устойчивым ростом. Органами контроля ежегодно фиксируется привлечение к административной ответственности от 700 000 до 1 000 000 лиц без гражданства и иностранных граждан. Если говорить о преступлениях в данной сфере, то они также имеют тенденцию к росту.

В связи с этим особую актуальность приобретает исследование вопросов противодействия незаконной миграции. Термин «противодействие» используется в юридической литературе и законодательстве для обозначения системы или комплекса мер, направленных на предупреждение и борьбу с правонарушениями определенной категории.

Е.С.Кубишин и Е.С. Красинец предлагают под незаконной миграцией понимать въезд, пребывание или осуществление иностранными гражданами трудовой деятельности на территории другого государства с нарушением, установленного в нем порядка и действующего в данном государстве законодательства, что подразумевает под собой пребывание и въезд в страну без оформления соответствующих разрешений и документов, которые в качестве обязательных определены правопорядком Российской Федерации, а также использование фиктивных, поддельных или других документов, которые утратили свою юридическую силу по причине истечения сроков давности и сроков их действия[1].

А.Н. Шкилев в своем диссертационном исследовании предлагает под незаконной миграцией рассматривать определенный демографический процесс в рамках криминологического пространства с особыми закономерностями и признаками, условиями и причинами. Автор определяет незаконную миграцию как территориальное перемещение индивидов в физическом пространстве, обусловленное различными факторами, в том числе: национально-

[1]Красинец Е. С., Кубишин Е. С., Тюрюканова Е. В. Нелегальная миграция в России. М.: 2000. С.38.

демографическими, политико-правовыми, экономическими, культурными, социальными и другими, совершаемое в нарушение действующих норм национального законодательства и международного права[2].

Попов И.А., Попова О.И. под противодействием незаконной миграции понимают принятие должностными лицами компетентных правоохранительных органов мер по предупреждению, выявлению, пресечению правонарушений, связанных с нарушением иностранными гражданами (или лицами без гражданства) правил въезда в Российскую Федерацию (РФ) либо режима пребывания (проживания) в ней, а также с организацией незаконного въезда в РФ иностранных граждан или лиц без гражданства, их незаконного пребывания в РФ или незаконного транзитного проезда через ее территорию, а также привлечению к установленной действующим законодательством Российской Федерации ответственности совершивших их лиц[3].

Профилактика незаконной миграции - это стратегическое направление миграционной политики любого государства. Будучи составной частью такой деятельности, профилактика незаконной миграции одновременно является также составляющей профилактики преступности в целом. Следовательно, она базируется на тех общих принципах профилактики преступности, которые выработаны теорией и практикой профилактики преступности.

Предупреждение преступности – это многоуровневая система мер (государственных, общественных, специальных), направленных на выявление, устранение, ограничение, ослабление или нейтрализацию причин и условий преступности, отдельных видов преступлений и конкретных преступлений, а также на удержание от перехода или возврата на преступный путь людей, условия жизни и (или) поведение которых указывают на реальную возможность совершения ими преступлений в будущем. Исходя их этого общего определения, необходимо анализировать и предупреждение незаконной миграции.

Преступность в сфере незаконной миграции считается сложным криминогенным явлением, противодействовать которому не представляется возможным без анализа причинно-следственных факторов. К таким факторам следует отнести:

-во-первых, нелегальное положение мигрантов, что объясняет высокую криминальную активность иностранных граждан и лиц, не имеющих гражданства;

-во-вторых, повышенная виктимность мигрантов или, другими словами, высокая степень незащищенности данных индивидов от различных преступных посягательств. Пытаясь обезопасить себя и свои семьи, мигранты, зачастую, прибегают к применению противозаконных мер, к примеру, они могут создавать свою собственную систему безопасности, объединяться в группы или приобретать предметы оружия;

---

[2]Шкилев А.Н. Миграция: уголовно-правовые и криминологические аспекты. Автореферат дисс. … канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2006. С. 12.

[3]Попов И.А., Попова О.И. Миграционное право Издательской группы «ЮРИСТ». 2013. № 2. С. 12.

-в-третьих, зачастую криминогенному поведению мигрантов способствует недостаточный уровень контроля со стороны органов местного самоуправления и органов государственной власти;

-в-четвертых, низкий уровень правовой культуры и правосознания мигрантов также являются одним из важных факторов совершения ими преступлений и административных проступков.

Направления профилактики незаконной миграции в настоящее время определяются во многих правовых актах как международного, так и национального уровня.

Россия участвует в ряде региональных международных мероприятий, касающихся предотвращения незаконной миграции. Так, в 2011 г. она ратифицировала заключенное в 2010 г. в Санкт-Петербурге Соглашение о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств между Правительствами Российской Федерации, Республики Беларусь, Республики Казахстан (позднее присоединились Кыргызская Республика и Республика Армения). В настоящее время оно является важнейшей правовой основой для сотрудничества участвующих в нем государств по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств, посредством, которого осуществляется:

- согласование общих подходов и принципов в сфере противодействия нелегальной трудовой миграции;

- выявление и учет нелегальных трудящихся-мигрантов;

- выявление и пресечение каналов и структур, организующих или оказывающих содействие нелегальной трудовой миграции;

- мониторинг объемов нелегальной трудовой миграции;

- разработка и совершенствование механизма высылки (выдворения, депортации) нелегальных трудящихся-мигрантов;

- выработка согласованных мер, ограничивающих въезд с целью осуществления трудовой деятельности на территории государств сторон, ранее высланных (выдворенных, депортированных) лиц;

- реализация мер, направленных на предотвращение распространения недостоверной информации в сфере трудовой миграции.

Именно благодаря выработке таких согласованных подходов возможно проведение единой политики государств - участников Соглашения в отношении профилактики незаконной трудовой миграции.

Направления сотрудничества государств в противодействии незаконной миграции определены и на уровне Содружества Независимых Государств, несмотря на то что активность в разработке и принятии таких актов несколько сократилась на фоне других межгосударственных объединений, действующих на постсоветском пространстве либо с участием государств этого региона. В частности, в уже называвшейся Концепции сотрудничества государств - участников СНГ в противодействии незаконной миграции под ней понимается комплекс мер контроля за въездом, выездом, транзитом и пребыванием граждан государств - участников СНГ, третьих государств и лиц без гражданства на

территориях государств - участников СНГ и пресечения незаконной миграции на их территориях путем определения правового положения и соответствия целей въезда иностранных граждан и лиц без гражданства, прибывающих или намеревающихся прибыть в государства - участники СНГ, в том числе на постоянное жительство, в поисках убежища, для занятия трудовой деятельностью, а также следующих транзитом в третьи государства.

Соответственно, правовое регулирование противодействия незаконной миграции направлено, прежде всего:

- на развитие миграционного учета и контроля;

- совершенствование ответственности за незаконную миграцию и оказание содействия законной миграции;

- координацию деятельности органов государственной власти и местного самоуправления по противодействию незаконной миграции;

- обеспечение международного сотрудничества с государствами по вопросам противодействия незаконной миграции и др.

Наряду с многосторонними соглашениями Российская Федерация участвует в значительном количестве двусторонних соглашений в области противодействия незаконной миграции.[4] По сравнению с многосторонними международно-правовыми актами, которые, как правило, содержат общие выработанные принципы сотрудничества, а также общие программные положения либо отсылочные нормы к законодательству государств, двустороннее регулирование позволяет более детально и конкретно, с учетом особенностей проявлений незаконной миграции в рамках соответствующих государств регулировать отношения между двумя государствами по вопросам трудовой миграции. Такие соглашения, следовательно, являются более гибким инструментом правового регулирования и наиболее актуальными для договаривающихся стран, хотя и не являются всеобъемлющим решением всех соответствующих проблем.[5]

На национальном уровне наиболее полно задачи и направления осуществления профилактики и противодействия незаконной миграции установлены в Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года. В частности, в числе задач в области противодействия незаконной миграции обозначены:

- совершенствование правовой базы противодействия незаконной миграции;

---

[4]См., например, Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Словацкой Республики о сотрудничестве в борьбе с незаконной миграцией (заключено в г. Москве 2 июня 2015 г.); Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Абхазия о сотрудничестве в борьбе с незаконной миграцией (заключено в г. Москве 17 февраля 2010 г.); Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Социалистической Республики Вьетнам о сотрудничестве в борьбе с незаконной миграцией (заключено в г. Москве 27 октября 2008 г.) и др. См.: СПС «КонсультантПлюс».

[5]См. об этом: Бекяшев Д.К., Иванов Д.В. Международно-правовое регулирование вынужденной и трудовой миграции. М., 2013. С. 182.

- совершенствование мер ответственности за нарушение миграционного законодательства Российской Федерации;

- создание и совершенствование системы иммиграционного контроля путем закрепления данного понятия в системе нормативных правовых актов Российской Федерации, определения компетентных органов и перечня соответствующих полномочий;

- совершенствование системы государственного контроля въезда и пребывания иностранных граждан на территории РФ;

- противодействие организации каналов незаконной миграции, в том числе за счет повышения защищенности паспортно-визовых и иных документов, позволяющих идентифицировать личность;

- создание инфраструктуры для осуществления процедуры реадмиссии и обеспечение органами государственной власти субъектов РФ функционирования специальных учреждений для содержания иностранных граждан и лиц без гражданства, подлежащих административному выдворению или депортации;

- совершенствование межведомственного взаимодействия, в том числе обмена информацией на внутригосударственном уровне, а также с компетентными органами иностранных государств по вопросам противодействия незаконной миграции;

- разработка и принятие программ противодействия незаконной миграции, проведение совместных межгосударственных оперативно-профилактических мероприятий;

- усиление информационной и разъяснительной работы с гражданами, работодателями в целях предупреждения нарушений миграционного законодательства Российской Федерации.

Все это способствует выработке всестороннего подхода к определению задач и направлений профилактики и противодействия незаконной миграции в Российской Федерации. В свою очередь, определение направлений способствует выработке законодательных мер противодействия незаконной миграции в Российской Федерации. Сегодня такие меры определены на уровне значительного количества федеральных законов, имеющих различные предметы регулирования.

Так, наиболее полно в рамках установленных направлений механизмы противодействия незаконной миграции закреплены в Федеральном законе «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Наряду с этим отдельные механизмы установлены в Федеральных законах от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию», от 25 июля 1998 г. № 128-ФЗ «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации»[6], от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства

[6] Федеральный закон от 25.07.1998 N 128-ФЗ (ред. от 30.07.2020) «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 03.08.1998, N 31, ст. 3806

в Российской Федерации», от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации»[7], УК РФ[8], КоАП РФ[9] и ряде других.

Наряду с указанными направлениями и мерами профилактики и противодействия незаконной миграции существенную роль в решении данной проблемы играют:

- повышение качества предоставляемых общественно значимых государственных услуг в сфере миграции, прежде всего путем перевода их предоставления в электронные формы;
- создание условий для максимальной легализации иностранных граждан и лиц без гражданства, незаконно находящихся длительное время на территории государства;
- подготовка и повышение квалификации сотрудников соответствующих органов сторон, занимающихся вопросами борьбы с незаконной миграцией, и др.

При этом важно отметить, что решение рассматриваемой проблемы возможно только с учетом осуществления всего комплекса названных мер. Выстраивание четкой модели государственного регулирования миграционных процессов обусловливает необходимость концентрации совместных усилий всех ветвей власти, как для формирования современной правовой основы, так и для повышения эффективности правоприменительной практики в сфере противодействия незаконной миграции.

Кроме того, в настоящее время проблема борьбы с незаконной миграцией решается с помощью применения мер ответственности (административной, уголовной и др.).

Наряду с этим, необходимо обеспечить рациональное сочетание административно-правовых, финансово-экономических и социально-психологических методов воздействия на субъектов миграционных отношений.

К числу указанных механизмов относится

- пресечение разного рода криминальных и коррупционных деяний в процессе реализации государственной миграционной политики и оперативное реагирование на выявленные факты нарушений в этой сфере, в том числе путем применения административной и уголовной ответственности;
- противодействие незаконному осуществлению трудовой деятельности иностранными гражданами и лицами без гражданства;

---

[7] Федеральный закон от 23.06.2016 N 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru, 23.06.2016

[8] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021, с изм. от 08.04.2021) // «Собрание законодательства РФ», 17.06.1996, N 25, ст. 2954

[9] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 20.04.2021) // Собрание законодательства РФ, 07.01.2002, N 1 (ч. 1), ст. 1.

- установление механизмов депортации, выдворения и реадмиссии иностранных граждан, нарушивших российское законодательство;
- установление запрета на въезд таких граждан в Российскую Федерацию в течение определенного периода в связи с нарушением российского законодательства; обеспечение пограничного контроля;
- создание и обеспечение функционирования информационных систем учета иностранных граждан, в том числе тех, пребывание которых на территории РФ является нежелательным;
- осуществление контроля за соответствием продекларированной цели въезда на территорию РФ реальным целям въезда и нахождения в стране.

В процессе решения проблемы незаконной миграции странам пришлось столкнуться с новым препятствием. В январе 2020 года во всем мире начал распространятся совершено новый опасный вирус. Первый случаи заражения были выявлены в Китае в конце декабре 2019 года, а уже в начале января становиться известно, что причиной таких массовых заболеваний становиться новый вид коронавирусной инфекции, под названием - 2019-nCoV.

Таким образом, пандемия коронавирусной инфекции COVID-19 в 2020 году затронула практически все сферы общественных отношений, спровоцировав новые проблемы. Столкнувшись с различными нововведениями, многие сферы оказались к ним фактически не готовыми, при этом требовались быстрые и взвешенные решения для устранения возникших проблем. Казавшееся еще недавно относительно четко урегулированное миграционное законодательство также столкнулось с рядом сложностей его применения.

В конце марта 2020 года практически все страны мира закрыли свои государственные границы. В связи с объявленной Всемирной организацией здравоохранения пандемией новой коронавирусной инфекции и ускорением темпов ее распространения в 170 странах мира, включая Российскую Федерацию, а также введением отдельными государствами режима чрезвычайной ситуации и запрета международного авиасообщения, Поручением Правительства РФ от 26.03.2020 г. в Российский Федерации также были введены ограничения[10].

Распоряжением Правительства РФ от 16.03.2020 № 635-р[11] был временно ограничен въезд в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе прибывающих с территории Республики Белоруссия. При этом был установлен исчерпывающий перечень иностранных граждан, по отношению к которым указанное распоряжение не применялось. Вместе с тем

[10] Поручение Правительства РФ от 26.03.2020 «О решениях по итогам заседания президиума Координационного совета при Правительстве Российской Федерации по борьбе с распространением новой коронавирусной инфекции на территории Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

[11] Распоряжение Правительства РФ от 16.03.2020 N 635-р (ред. от 14.04.2021) <О временном ограничении въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства и временном приостановлении оформления и выдачи виз и приглашений> // «Собрание законодательства РФ», 23.03.2020, N 12, ст. 1825.

нарастание угрозы предопределило более кардинальные решения, связанные с закрытием государственной границы.

В связи со сложившейся ситуацией Правительством Российской Федерации были приняты ряд постановлений и распоряжений, направленных на ограничение выезда за пределы Российской Федерации.

Так, Росавиации было предписано обеспечить прекращение с 00 ч. 00 мин. 27 марта 2020 года регулярного и чартерного авиасообщения, осуществляемого из российских аэропортов в аэропорты иностранных государств и в обратном направлении, за исключением полетов, связанных с вывозом российских граждан на территорию Российской Федерации из иностранных государств в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (в соответствии со списками граждан, сформированными МИД России), а также полетов, осуществляемых по отдельным решениям Правительства Российской Федерации. Той же датой Минтрансу России совместно с ФСБ России, ФТС России и Роспотребнадзором с 00 часов 00 минут по московскому времени 30 марта 2020 г. указанно «временно ограничить движение через автомобильные, железнодорожные, пешеходные, речные и смешанные пункты пропуска через государственную границу Российской Федерации, а также через сухопутный участок российско-белорусской государственной границы»[12].

С 15 апреля изменились правила въезда в Россию граждан Российской Федерации, возвращающихся из зарубежных путешествий и командировок, а также граждан других стран. Теперь большинство приезжающих - вне зависимости от того, прилетят они самолетом или приедут поездом или на автомобиле, - должны сдать ПЦР-тест на коронавирусную инфекцию, чтобы исключить заболевание COVID-19.

С 1 мая 2021 года российские граждане, пребывающие из любой заграничной страны и любым видом транспорта, должны сдавать два ПЦР-теста по прибытии в Российскую Федерацию. Первый тест делается в течение 72 часов, второй – с перерывом не менее 24 часов, но в течение 5 дней от даты прилета. Об этом говорит официальное Постановление №13 от 16.04.2021 главного санитарного врача РФ.[13]

С 1 мая двойные ПЦР-тесты необходимо делать всем пребывающим из-за рубежа вне зависимости от страны отправления. До получения результатов теста и загрузки их на портал «Госуслуг», туристы обязаны соблюдать режим самоизоляции.

---

[12]Распоряжение Правительства РФ от 27.03.2020 N 763-р (ред. от 16.03.2021) <О временном ограничении движения через автомобильные, железнодорожные, пешеходные, речные и смешанные пункты пропуска через государственную границу Российской Федерации, а также через сухопутный участок российско-белорусской государственной границы> // «Собрание законодательства РФ», 06.04.2020, N 14 (часть III), ст. 2175.

[13]Постановление Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 16.04.2021 № 13 "О внесении изменений в постановление Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 18.03.2020 № 7 "Об обеспечении режима изоляции в целях предотвращения распространения COVID-2019"

По неподтвержденной информации возможны перспективы введения повторного режима самоизоляции для всех граждан страны. Несмотря на это, в России осенью локдаун из-за ситуации с коронавирусом вводить не планируется, об этом 12 мая 2021 года, сообщила вице-премьер Российской Федерации Татьяна Голикова. Вместе с тем Голикова отметила, что эпидемическая обстановка в отдельных регионах требует внимания.

Кроме того, вице-премьер сообщила, что в ближайшем будущем Россию ждет открытие новых стран для авиасообщения. По ее словам, на данный момент есть большое количество обращений от государств, предлагающих открыть авиасообщение с РФ. В свою очередь, российские власти анализируют данную ситуацию.

Ранее в этот день замдиректора по научной работе ЦНИИ эпидемиологии Роспотребнадзора Александр Горелов заявил, что Россия проходит фазу стабилизации по COVID-19, существует тенденция к снижению заболеваемости. Вместе с тем он отметил, что в стране возможен подъем заболеваемости в осенний период, если к началу августа не будет достигнут 60-процентный охват иммунизацией.

Премьер-министр РФ Михаил Мишустин, в свою очередь, рассказал, что власти планируют достичь формирования коллективного иммунитета в стране к концу года.

Масштабная вакцинация населения от коронавирусной инфекции стартовала в России 18 января. Прививку делают бесплатно всем желающим. Вакцинация позволит скорее сформировать коллективный иммунитет и победить пандемию коронавируса, полагают медики.В настоящее время в стране зарегистрировано четыре вакцины от COVID-19: «Спутник V», «ЭпиВакКорона», «КовиВак» и «Спутник Лайт».

Также отметим, что на федеральном уровне 18 апреля 2020 года в целях урегулирования правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, предупреждения дальнейшего распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19), был принят Указ Президента РФ № 274 «О временных мерах по урегулированию правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации в связи с угрозой дальнейшего распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19)»[14].

Согласно подп. «в» п. 1 Указа были урегулированы сроки добровольного выезда из Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства, в отношении которых принято решение об административном выдворении за пределы Российской Федерации, путём их приостановления на период с 15 марта 2020 по 15 июня 2021 года включительно.

[14] Указ Президента РФ от 18.04.2020 N 274 (ред. от 02.01.2021) «О временных мерах по урегулированию правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации в связи с угрозой дальнейшего распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» // «Собрание законодательства РФ», 20.04.2020, N 16, ст. 2573.

Таким образом, пандемия коронавирусной инфекции в РФ и все, что с ней связано в текущей жизни, внесли коррективы в регулирование миграционных отношений. Для решения возникающих проблем требуется совершенствование системы миграционного регулирования.

Подводя итог настоящего исследования, представляется необходимым выделить несколько ключевых задач, успешное решение которых позволит достичь более высоких показателей эффективности противодействия незаконной миграции в России. Такими задачами, требующими своего последовательного разрешения, являются:

-организация комплексного мониторинга соблюдения всеми подконтрольными органами исполнительной власти и должностными лицами миграционного законодательства;

-установление пробелов в положениях миграционного законодательства и выделение проблем правоприменительной практики; выработка предложений по совершенствованию нормативного регулирования;

-совершенствование методов оценки состояния, динамики нелегальной миграции; организация информационно-аналитической деятельности;

-выявление мест скопления иностранцев;

-привлечение к соответствующему виду юридической ответственности (административной или уголовной) лиц, нарушивших законодательные нормы;

-разработка механизмов реагирования в экстренных ситуациях;

-развитие межведомственного взаимодействия для ужесточения мер по борьбе с нелегальной миграцией.

В целом, эффективное противодействие незаконной миграции основано на объединении усилий государств. В связи с этим активизация сотрудничества Российской Федерации с другими государствами, в первую очередь в рамках интеграционных объединений, позволяет обеспечивать согласованные действия стран, как по регулированию миграционных потоков, так и по противодействию незаконной миграции и связанной с ней транснациональной организованной преступности. Предметом такого сотрудничества являются вопросы информационного обмена, взаимопомощи, оптимизации межведомственного взаимодействия, выработки единых подходов по вопросу реадмиссия граждан третьих государств, включая определение расходных обязательств сторон, и многие другие аспекты. Поэтому дальнейшее развитие такого сотрудничества - одно из наиболее актуальных и важных направлений государственной миграционной политики Российской Федерации.

Робот как субъект гражданских правоотношений

Биюшкин Александр Юрьевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент
кафедры гражданского права и процесса
Назарова Надежда Александровна

В российском законодательстве существуют определённые пробелы в регулировании отношений, связанных с деятельностью роботов. Своевременное решение данного вопроса позволит Российской Федерации сделать прорыв в сфере развития искусственного интеллекта и его внутригосударственного применения.

Целью данного научного исследования является изучение различных точек зрения и подходов, а также выработка собственного мнения касаемо практического решения вопроса о правосубъектности искусственного интеллекта.

Прежде всего стоит разобраться с тем, кого можно считать роботом. В Российской Федерации отсутствует законодательное закрепления данного понятия, поэтому стоит обратиться к толковым словарям. Согласно словарю Ожегова, робот – автомат, осуществляющий действия, подобные действиям человека[1].

Говоря о роботах как о субъектах права, нужно учитывать только такую разновидность роботов, которые наделены возможностью действовать самостоятельно или с существенной долей самостоятельности, поскольку если робот будет полностью управляться и контролироваться человеком, то он будет являться вещью и не может быть отнесён к субъектам права. Поэтому данная разновидность роботов должна обладать искусственным интеллектом.

Согласно Большому энциклопедическому словарю, искусственный интеллект – это раздел информатики, включающий разработку методов моделирования и воспроизведения с помощью ЭВМ отдельных функций творческой деятельности человека, решение проблемы представления знаний в ЭВМ и построение баз знаний, создание экспертных систем, разработку т. н. интеллектуальных роботов[2].

[1] Словари и энциклопедии. URL: http://endic.ru (дата обращения 10.03.2021)
[2] Там же

Таким образом, робот, наделенный искусственным интеллектом – устройство, наделенное техническими возможностями, позволяющими выполнять отдельные функции интеллектуальной деятельности человека.

Согласно Гражданскому кодексу Российской Федерации (далее ГК РФ), субъектами гражданских правоотношений могут являться физические лица, юридические лица и публично-правовые образования. Публично-правовым образованием роботы не могут быть априори, поэтому стоит рассмотреть возможность признания роботов в качестве физических или юридических лиц.

В соответствии с российским законодательством физическими лицами являются граждане Российской Федерации, граждане иностранных государств и лица без гражданства. Для признания робота субъектом права как человека, необходимо наличие у него сознания, поскольку наличие сознания обуславливает осознание действий и поступков, а значит и возможность иметь права и обязанности. Сознание человека связано в первую очередь с наличием в организме такого органа, как человеческий мозг. Искусственный интеллект не обладает данным органом, а значит в нём не могут происходит необходимые физико-химические процессы[3].

Поэтому на данный момент робот не может быть признан в качестве физического лица в силу отсутствия у него сознания.

Переходя к возможности присвоения роботу статуса юридическое лица, стоит отметить, что юридическое лицо является условным понятием, поскольку оно функционирует только в рамках правового поля, что уже является первым препятствием для признания робота в качестве юридического лица.

Поскольку основная цель роботов – замещение людей, прослеживается несоответствие данной цели с целями юридического лица.

Поэтому сама конструкция юридического лица не может в полной мере подходить к искусственному интеллекту.

Также стоит упомянуть о существовании концепции “робот – животное”, согласно которой в решении вопроса о правосубъектности роботов стоит применить аналогию права. Логика данной концепции заключаются в наличии у животных воли, которая так или иначе может существовать и у роботов. Статья 137 ГК РФ устанавливает, что к животным применяются общие правила об имуществе, если не установлено иное. Применение такой теории на практике,

[3] Чекулаев С.С., Цырульников М.К. Робот как субъект гражданско-правовых отношений. // Закон и право. 2020. №5. С. 44.

предопределит правовой режим роботов как вещей, т.е. объектов гражданских прав[4].

Противники признания робота в качестве субъекта права также акцентируют внимание на ответственности. Поскольку если робот не способен возместить причинённый им ущерб, то необходимость признания его субъектом права становится проблематичной[5].

Известный учёный-юрист П.П. Баранов, говоря о правовой природе роботов, предлагает воспринимать их как программируемое автономное автоматическое устройство, способное выполнять различные манипуляции и взаимодействовать с окружающей средой без помощи человека и заменять его труд[6]. В то же время, Баранов признаёт, что благодаря увеличению автономности, роботы со временем могут стать полноценными субъектами гражданских правоотношений.

Исходя из вышесказанного, хочется предложить свою концепцию видения роботов как субъектов права.

За роботом необходимо закрепить статус “искусственного интеллекта” как субъекта гражданских правоотношений. На данном этапе нельзя давать роботу полную свободу, поскольку отсутствие контроля может создавать опасность для окружающих. Поэтому у каждого робота должен быть владелец, роль которого будет заключаться в контроле за его действиями. Действия искусственного интеллекта должны быть направлены на достижение конкретно заданной цели.

У владельца должна быть возможность отключения робота в случае угрозы посягательства искусственного интеллекта на какие-либо правоотношения.

Каждый робот должен будет подлежать обязательной государственной регистрации и иметь индивидуальный идентификационный номер.

Также законодательно должны быть закреплены цели, для которых будут создаваться роботы. Данные цели не должны противоречить законам и основополагающим принципам российского права.

---

[4] Воскресенская Е.В., Ворона-Сливинская Л.Г., Лойко А.Н. К вопросу о правовой природе роботов // Colloquium-journal. №8 (32). 2019. С. 2.

[5] Гаджиев Г.А., Войниканис Е.А. Может ли робот быть субъектом права? (поиск правовых форм для регулирования цифровой экономики) // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. №4. С. 41.

[6] Баранов П.П. Правовое регулирование робототехники и искусственного интеллекта в России: некоторые подходы к решению проблемы // Северо-Кавказский юридический вестник. 2018. №1. С. 41

Административное и уголовное законодательство должно быть дополнено нормами о привлечении искусственного интеллекта и его владельца к ответственности.

Проанализировав различные точки зрения и концепции касаемо данного вопроса, в заключении хотелось бы сказать, что не стоит ограничиваться попытками наложения искусственного интеллекта только на существующие виды субъектов. Искусственный интеллект постоянно развивается и это должно давать динамику к развитию и самого права. Поэтому в первую очередь вопрос о правосубъектности роботов должен решаться на законодательном уровне, что, возможно, приведёт к появлению в гражданских правоотношениях нового субъекта.

Проблемы реализации права граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства

Бодров Максим Андреевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Сосенков Федор Сергеевич

Конституция Российской Федерации в ч. 1 ст. 27 закрепляет право на свободное передвижение, выбор места пребывания и жительства[1]. Данные права закреплены также международными правовыми актами (Всеобщая декларация прав человека[2], Международный пакт о гражданских и политических правах[3], Римская конвенция о защите прав человека и основных свобод[4], Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека[5] и др.).

Рассматриваемое право представляет собой один из элементов свободы личности, в связи с чем оно тесно связано с иными конституционными правами и свободами человека и гражданина, а также в некоторых случаях является необходимым условием для их реализации.

В условиях современной действительности, учитывая демократическое развитие государства, незаконное и чрезмерное ограничение конституционного права на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства ведет к

[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 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, N 31, ст. 4398.

[2] "Всеобщая декларация прав человека" (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // "Российская газета", N 67, 05.04.1995,

[3] "Международный пакт о гражданских и политических правах" (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // "Бюллетень Верховного Суда РФ", N 12, 1994

[4] "Конвенция о защите прав человека и основных свобод" (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (вместе с "Протоколом [N 1]" (Подписан в г. Париже 20.03.1952), "Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней" (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), "Протоколом N 7" (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) // "Собрание законодательства РФ", 08.01.2001, N 2, ст. 163,

[5] "Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека" (заключена в Минске 26.05.1995) (вместе с "Положением о Комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств", утв. 24.09.1993) // "Российская газета", N 120, 23.06.1995

неизбежному ограничению других связанных с ним прав и свобод[6]. Кроме того, в литературе отмечается, что история становления права человека на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства является одновременно историей ограничений данного права[7].

Именно поэтому тщательное законодательное урегулирование и обеспечение государством рассматриваемого права и механизмов его реализации образует основу для комплексного укрепление правового статуса личности, повышает уровень доверия человека и гражданина к государству и праву, предоставляет обширные возможности для удовлетворения интересов и потребностей человека и гражданина в самореализации.

Нормативное содержание права каждого на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства разъяснил Конституционный Суд РФ, в соответствии с позицией которого данное право включает: 1) свободу передвижения по территории Российской Федерации; 2) свободу выбора места пребывания; 3) свободу выбора места жительства[8].

Механизм обеспечения прав на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в Российской Федерации закрепляется также в Законе РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»[9] (далее- Закон № 5242-1). Однако стоит отметить, что само по себе законодательное закрепление определенных прав и свобод человека и гражданина не всегда означает его автоматическую реализацию.

При этом важно отметить, что реализация права на свободу передвижения может быть не связана с реализацией прав на выбор места пребывания или жительства.

Подчеркнем, что регистрационный учет не является средством реализации прав на выбор места пребывания и жительства[10]. Согласно законодательству, граждане обязаны зарегистрироваться по месту жительства в течение семи дней

---

[6] Петров С.М. Юридическое измерение прав человека // Представительная власть - XXI век. - 2009. -№ 5-6.

[7] Пенкин С.В. Конституционное право человека на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства (история становления и юридическая природа): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 8.

[8] Постановление Конституционного Суда РФ от 04.04.1996 N 9-П "По делу о проверке конституционности ряда нормативных актов города Москвы и Московской области, Ставропольского края, Воронежской области и города Воронежа, регламентирующих порядок регистрации граждан, прибывающих на постоянное жительство в названные регионы" // СЗ РФ, 1996, № 16. Ст. 1909.

[9] Закон РФ от 25.06.1993 N 5242-1 "О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации" // "Российская газета", N 152, 10.08.1993,

[10] Иванова М.А. Проблемы реализации права граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства // Марийский юридический вестник. 2015. №1 (12). С. 159-161

со дня прибытия на новое место жительства; по месту пребывания - по истечении указанного срока, если общий срок проживания свыше девяноста дней[11]. Таким образом, целью регистрации является лишь учет передвижения человека.

Указанная точка зрения подтверждается также Постановлением Конституционного Суда РФ от 4 апреля 1996 г., где отмечается уведомительный характер регистрационного учета[12]. В Законе № 5242-1 также не указывается, что регистрационный учет является необходимым условием для осуществления рассматриваемых прав.

Таким образом, исходя из того, что регистрационный учет не выступает в качестве условия реализации прав и свобод человека и гражданина, данную процедуру следует рассматривать как определенный административный институт, который, в свою очередь, обеспечивает контроль за перемещением граждан на территории государства и исполнением ими обязанностей, который по отношению к правам и свободам человека и гражданина выступает в качестве уведомительного характера, тогда как в целях обеспечения необходимых условий для реализации прав и исполнения обязанностей является обязательным[13].

В этой связи можно отметить, что рассматриваемые права человека и гражданина в некотором смысле представляют собой «негативную» свободу, то есть свободу от государственного вмешательства, в результате чего законодательное регулирование рассматриваемых прав заключается, в первую очередь, в установлении обязанностей со стороны государства и ограничений правомочий субъектов данного права[14].

На сегодняшний день большая часть трудностей, связанных с реализацией норм законодательства в сфере порядка регистрации граждан по месту пребывания, сопряжена с получением согласия собственников жилого помещения (например, арендованного) на регистрацию гражданина, которому

---

[11] Об утверждении Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и Перечня должностных лиц, ответственных за регистрацию: Постановление Правительства РФ от 17 июля 1995 г. N 713, в ред. от 22 декабря 2004 г. N 825 // Собрание законодательства РФ. 1995. N 30. Ст. 2939

[12] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 4 апреля 1996 г. N 9-П «О проверке конституционности ряда нормативных актов города Москвы и Московской области, Ставропольского края, Воронежской области и города Воронежа, регулирующих порядок регистрации граждан, прибывающих на постоянное жительство в названные регионы» // Собрание законодательства РФ. 1996. N 16. Ст. 1909.

[13] Шапиро И.В. Проблемы реализации прав на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства граждан РФ // Конституционное и муниципальное право. - М.: Юрист, 2009, № 17. - С. 22-25

[14] Право на свободу передвижения в пределах Российской Федерации: конституционно-правовой аспект : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.02 / Миролюбова С. Ю. // Санкт-Петербург, - 2010. - 213 с.

жилое помещение предоставляется для временного проживания. Таким образом, лица, в случае отказа собственника жилого помещения на регистрационные действия, нарушают законодательные нормы в сфере регистрационного учета. Кроме того, применение в отношении этих лиц административной ответственности за нарушение регистрационного режима, происходит казуально, выборочно, как правило, по инициативе жилищно-коммунальных служб, соседей, иных заинтересованных лиц и по усмотрению уполномоченных лиц, что может рассматриваться в качестве коррупциогенного фактора[15].

Отметим, что при избавлении режима регистрационного учета граждан от функции регулятора миграционных процессов, регистрация по месту жительства и пребывания выступает в качестве добровольного уведомление о фактическом местонахождении гражданина в целях реализации определенных прав, получения государственных или муниципальных услуг.

Важным представляется вопрос, касающийся миграционных процессов в РФ. Отметим, что в науке уже давно предлагается разработать на федеральном уровне отдельный комплексный нормативный правовой акт о миграции[16]. Современное миграционное законодательство Российской Федерации рассматривается как система нормативных правовых актов, имеющая многие признаки отраслевой обособленности[17]. В качестве одной из главных проблем миграционного законодательства выступает отсутствие унифицированных понятий и категорий, определяющих внутрисистемные границы и связи рассматриваемых явлений. Например, такое основополагающее в данной сфере понятие, как «мигрант», до сих пор не определено на законодательном уровне. Очевидно, что отсутствие данного основополагающего понятия не позволяет правильно сформировать связанные с ним понятийные ряды.

В связи с этим предлагается внести понятие «мигрант», придать законодательному регулированию виды миграции, распределить полномочия между органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ в рассматриваемой сфере и иные вопросы. Таким образом, федеральный нормативный правовой акт о миграции может выступать в качестве основы для законодательства субъектов РФ.

---

[15] Михеева И.В., Долкова Е.А. Свобода передвижения и регистрация граждан по месту жительства: Конституционное право и административная обязанность // Вестник ННГУ. 2017. №1. С. 147-152

[16] "Миграционное законодательство Российской Федерации: тенденции развития и практика применения: Монография" / Андриченко Л.В., Плюгина И.В. // "ИЗиСП", "НОРМА", "ИНФРА-М", - 2019. – 239 с.

[17] Хабриева Т.Я. Миграционное право России. Теория и практика. М., 2008. С. 1 - 14.

Электронные трудовые книжки: опыт России и зарубежных стран

Бобровский Григорий Юрьевич

Национальный исследовательский
Томский государственный университет, Юридический Институт

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права

Демидов Николай Вольтович

Согласно Трудовому кодексу[1] трудовой книжкой признается основной документ о трудовой деятельности и трудовом стаже работника. Этот документ впервые появился в Европе в конце XVIII века. Во Франции с 1749 года от работника при приёме на работу требовалось предъявить документ от предыдущего нанимателя. Этот порядок был введён с целью борьбы с бродяжничеством. С 1781 года вместо одноразовых документов были введены «трудовые книжки». В СССР трудовые книжки были введены вместо дореволюционных послужных списков, которые охватывали лишь небольшую часть населения.

В Германии трудовые книжки введены в Германии в 1892 году, которые просуществовали в ГДР вплоть до 1967 года. В Италии трудовые книжки (существовали в 1935—1997 годах, были заменены трудовой информационной системой.

Сегодня практически во всем мире происходит почти полный отказ от трудовых книжек или заменой их электронными аналогами. Так, например, в Испании действует цифровая система Vida Laboral (трудовая жизнь)[2]. Она существует для фиксации всех приёмов и увольнения сотрудников, а также показывает налоговые отчисления. Вся имеющаяся информация поступает в Министерство труда и Фонд социального страхования. Однако, как правило, в западных странах отсутствуют электронные системы, фиксирующие данные о трудоустройстве. Например, в США вместо трудовых книжек в их различных формах работодатели требуют резюме, диплома об образовании, характеристик с предыдущего места работы. В случае сомнений в достоверности указанной информации, поиском информации о соискателе занимается специальная служба.

[1] "Трудовой кодекс Российской Федерации" от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020)
[2] Código Laboral y de la Seguridad Social Última modificación: 3 de febrero de 2021. Дата обращения 10.02.2021 [электронный ресурс] https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=93&modo=2&nota=0&tab=2

В ряде европейских стран, таких как Германия, Италия, Австрия, Франция, есть аналог книжки – трудовая карточка. Ее владелец может предъявлять документ работодателю по своему усмотрению, чтобы внести данные о приеме на работу и увольнении.

В Германии на предприятиях используются трудовые сертификаты, которые оформляются на листе бумаги формата А4[3]. Как правило, количество таких свидетельств равняется числу предыдущих мест работы работника. Стоит отметить, что выдача трудового сертификата в Германии-это право, а не обязанность работодателя. Немецкие работники вполне серьезно относятся к этим трудовым сертификатам, поскольку они подтверждают личные и профессиональные качества работника и утверждаются предыдущим работодателем. Ни одна более-менее престижная компания не примет на работу нового сотрудника, внимательно не ознакомившись с его трудовыми сертификатами с прошлого места работы. Каждый кандидат по требованию работодателя предоставляет документ об образовании и копию трудового сертификата. Все оставшиеся вопросы решаются посредством собеседования.

Выделяются несколько видов трудовых сертификатов. В зависимости от содержания они могут быть простые и кфалифицированные. Простые, как правило, содержат лишь общие сведения о работнике. В них содержатся сведения о должности, продолжительности трудоустройства, об причинах прекращения трудоустройства. Кфалификационные содержат более подробное описание личности работника, дополнительную оценку достижений работника и удовлетворенности его трудом со стороны руководства. Однако можно признать, что простые трудовые сертификата благодаря краткость комментариев и содержания делают его более объективным и более часто используются в трудовых правоотношениях. Полученные до прекращения трудовых отношений именуются от промежуточными, в отличие от последующего, которые выдается после увольнения.

Обычно трудовые сертификаты должны содержать следующие сведения:

1) Содержание выполняемой деятельности
2) Продолжительность трудоустройства
3) Оценку достижений
4) Отношения к работе
5) Основания прекращения трудовых отношений

Важность трудовых сертификатов проявляется в том, что они более обоснованы, чем в личные заявления претендента на трудоустройство. Практика работы с Трудовыми сертификатами сформировала систему подходов к их анализу и оценке как работниками кадровых служб, так и непосредственно работодателем. Обычно работник предъявляет несколько сертификатов с

[3] Gewerbeordnung Ausfertigungsdatum: 21.06.1869 "Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202), die zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 18. Januar 2021 (BGBl. I S. 2) geändert worden ist"

предыдущих мест работы в этом случае они анализируются кадровой службой. Которые должны сформировать общее мнение о работнике. Все возникающие вопросы по результатам анализа Трудового сертификата следует задать во время собеседования с кандидатом.

Ряд предприятий в целях объективизации содержания Трудового сертификата регулярно дополняют имеющуюся о работнике информацию «добавками достижений», которые вместе с уже зарегистрированными данными должны сформировать базу для оценки трех главных показателей: качества груда, количества труда, готовности к труду. Результаты оценки воплощаются в продвижении работника по пятибалльной шкале, которая имеет градации уровней от «сильно недостаточного» до «достаточного». Такая система оценивания отлично зарекомендовала себя и прижилась на крупных предприятиях Германии и Австрии.

В соответствии с действующим в Германии положением, устанавливающим требования к информации сертификатов, их формулировка должна быть «разумно поддерживающей работника и не затруднять ему достижение успеха и получение средств к существованию». Такое сужение формулировок поведения вынудило менеджеров и кадровые службы пользоваться иными формулировками, предназначенных для того, чтобы завуалировать неблагоприятные и неблаговидные действия кандидата в документе.

Сам трудовой стаж отображается в реестрах налоговых инспекциях на основе сделанных работником отчислений. Для начисления пенсий используются личные банковские счета, в которых также содержится информация о работодателях, получаемой зарплате и объеме отчислений. Работник имеет право каждый год получать от своего фонда отчеты о размерах своих накоплениях.

В России история трудовых книжек имеет длительную историю становлению. В Российской империи информация о трудовой деятельности, наградах фиксировались в специальном Формулярном списке о службе. После революции подход был пересмотрен. Принятый в 1918 Кодекс законов о труде регламентировал в том числе правила ведения трудовых книжек. В 1923 году трудовые книжки были упразднены и на смену им были вновь введены удостоверения личности[4]. Однако уже в 1926 года постановлением Совета Народных Комиссаров СССР взамен старых трудовых книжек были введены их аналоги так называемые Трудовые списки. Однако уже в 1939 года вместо показавших свою неэффективность трудовых списков в СССР вновь введены трудовые книжки единого образца для рабочих и служащих всех государственных и кооперативных предприятий и учреждений. С 1940 года был утвержден вкладыш в трудовую книжку. С небольшими изменениями они

[4] Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 20.06.1923 "Об удостоверении личности"

действовали вплоть до распада Советского Союза, а потом их переняла и России вместе другими странами СНГ.

В современной России, начиная с 2020 года, в рамках реализации национального проекта «Цифровая экономика»[5] и Указа Президента от 9 мая 2017 года №203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017-2030 годы»[6] началось массовое внедрение электронных трудовых книжек и отменой их архаичных бумажных аналогов. После переходного периода с 1 января 2021 года тем, работникам, которые устраиваются на работу впервые оформляться только электронные трудовые книжки. Работники уже имеющие бумажные трудовые книжки станет правом, а не обязанностью[7]. Стоит отметить, что сотрудники, подавшие заявление о продолжении ведения трудовой книжки в бумажном формате, могут изменить свое решение и перейти на электронные трудовые книжки. Однако переход с электронных на бумажные трудовые книжки уже не допускается. Бумажные книжки работники должны хранить у себя, поскольку в электронный реестр будут заноситься данные с 2020 года. При сохранении работником бумажной трудовой книжки на работодателя ложатся сразу нескольких важных обязанностей. Во-первых, работодатель наряду с электронной книжкой продолжит вносить сведения о трудовой деятельности также в бумажную. На работодателя также же ложится обязанность по формированию в электронной информации[8]о трудовой деятельности и стаже работников и предоставление ее в пенсионный фонд[9] .

Те работники, которые не имели возможности подать до 31 декабря 2020 года заявление о переходе на электронную трудовую книжку вправе сделать это в любое время, подав работодателю по основному месту работы, соответствующее письменное заявление, включая случаи нового трудоустройства. К таким категориям работников относятся, во-первых работники, которые до 31 декабря 2020 года не выполняли свои трудовые обязанности и не подавали письменных заявлений и переходе на электронную форму трудовых книжек, однако в соответствии с законом за ними сохранялось

[5] "Паспорт национального проекта "Национальная программа "Цифровая экономика Российской Федерации" (утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 04.06.2019 N 7)

[6] Указ Президента РФ от 09.05.2017 N 203 "О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 - 2030 годы"

[7] Федеральный закон от 16 декабря 2019 г. № 439-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части формирования сведений о трудовой деятельности в электронном виде»

[8] Постановление Правительства Российской Федерации от 26 апреля 2020 г. № 590 «Об особенностях порядка и сроках представления страхователями в территориальные органы Пенсионного фонда Российской Федерации сведений о трудовой деятельности зарегистрированных лиц»

[9] 9. Федеральный закон от 16 декабря 2019 № 436-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования»

рабочее место, в том числе в период временной нетрудоспособности или отпуска, а также лица, имеющие стаж работы по трудовому договору (служебному контракту), но по состоянию на 31 декабря 2020 года не состоявшие в трудовых (служебных) отношениях и до указанной даты не подавшие одно из письменных заявлений.

Стоит отметить, что право на дальнейшее ведение бумажной книжки сохранится и при смене работодателя. Кроме того, работник всегда правомочен подать письменное заявление на переход электронной трудовой книжки.

Работнику, подавшему заявление о переходе на электронную трудовую книжку работодатель обязан выдать трудовую книжку, одновременно он освобождается от ответственности за ее хранение и ведение. При ее выдаче в книжку вносится соответствующая отметка о подаче заявления работником. Также на работодателя ложится обязанность разъяснить работнику необходимость сохранить бумажную книжку и пользоваться ней наравне с электронной. В случае выявления недостоверной информации в электронной трудовой книжке по письменному заявлению работника работодатель обязан исправить или дополнить необходимые сведения, указанные в заявлении работника, а также предоставить их для хранения в Пенсионный фонд России. Важная обязанность работодателя состоит и в том, что, что он по требованиям, изложенным в заявлении работника, он должен предоставить сведения о трудовой деятельности у данного работодателя, указанном в заявлении способом. Сведения должны быть предоставлены в период трудоустройства могут не позднее трех рабочих дней со дня подачи этого заявления, а при прекращении трудовых отношений в день прекращения трудового договора. Данные сведения могут быть предоставлены в бумажном или электронном в виде, а при наличии возможности, подписанные электронной подписью.

Если же указанные сведения невозможно выдать работнику в день прекращения трудового договора в связи отказом их принять работником или отсутствием работника на месте, работодатель направляет такие сведения заказным письмом по почте.

Содержание электронных трудовых книжек будет в целом соответствовать бумажным аналогам и должна содержать следующие сведения:

- Место работы.

-Периоды работы.

-Должность (специальность, профессия).

-Квалификация (разряд, класс, категория, уровень квалификации).

-Даты приема, увольнения, перевода на другую работу.

-Основания прекращения трудового договора.

То есть определенные сходства мы можем наблюдать с немецкими трудовыми сертификатами.

Стоит отметить, что положительные аспекты введения электронных трудовых книжек значительно превышают негативные как для работника, так и для работодателя. Среди них выделяют:

1) Защита от ошибок при заполнении, а также порчи, потери и подделки
2) Высокий уровень сохранности и безопасности персональных данных
3) Возможность интеграции с другими электронными государственными сервисам, а также использование данных электронной трудовой книжки для получения государственных услуг.
4) Удобный и быстрый доступ к информации о своей трудовой деятельности
5) Высокий уровень безопасности и сохранности данных
6) Дополнительные возможности дистанционного трудоустройства

Однако, несмотря на очевидные преимущества замены бумажных трудовых книжек их электронными аналогами, все же имеются, хоть и немногочисленные, но все же отрицательные стороны этого решения. Это в основном технические аспекты, связанные с возможными сбоями в работе серверов и обеспечением бесперебойного доступа к ресурсу. Кроме того, на работодателя одновременно ложатся дополнительные затраты на электронную защиту данных, а также временные затраты на перевод книжек с бумажной формы в электронную.

Стоит также отметить, что переход на электронные трудовые книжки не вызвал особого энтузиазма россиян из-за непонимания принципов работы системы, что подтверждается социологическими данными. Так, согласно исследованию рекрутингового сервиса, HeadHunter 54 % россиян по данным на конец 2020 года отказались от перехода на электронные трудовые книжки. Однако при этом почти 80 % получало предложения от работодателей о переходе на новую модель, 15 % работников такие предложения не поступали. Кроме того, по данным Пенсионного фонда, из 47 миллионов работающих россиян, определившихся со способом ведения трудовой книжки электронный формат, выбрали шесть миллионов человек.

Подводя итог, стоит отметить, что реформа, направленная на отказ от бумажных трудовых книжек, является, безусловно, прогрессивной и соответствующая требованиям времени. Все её положительные стороны значительные перевешивают негативные издержки. Таким образом, создаются дополнительные возможности для более функционального взаимодействия работника и работодателя.

Значение актов Конституционного Суда Российской Федерации в правовой системе России

Богданов Никита Евгеньевич

Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственно-правовых
Томин Владимир Александрович

В настоящее время актуализируется значимость установления и обеспечения конституционного правопорядка не только государственными органами, но и органами правосудия. Важным и одним из основных органов в установлении верховенства права и конституционного правопорядка является Конституционный суд Российской Федерации (далее — Конституционный суд), в свою очередь, выступающий одним из действенных механизмов обеспечения защиты основных гражданских прав и свобод.

Статья 2 действующей Конституции Российской Федерации (далее — Конституция) провозглашает права и свободы личности как основную ценность в России, которые должны признаваться, соблюдаться и охраняться государством в обязательном порядке. Статья 35 Конституции гласит, что право частной собственности охраняется законом; каждый вправе владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом (единолично и совместно с другими лицами). Статья 36 Конституции закрепляет право граждан иметь в частной собственности землю.[1] Заметим, что право собственности образует единственно возможную цивилизованную почву для свободы и права. Именно комплекс личных прав и свобод, установленных и гарантированных нормами права, способствует развитию правовых гарантий и их защиты.

Необходимо обратить внимание на важность судебной защиты гражданских прав и свобод личности, поскольку именно восстановление нарушенных прав человека, на наш взгляд, обеспечивает правопорядок. Как уже было отмечено выше, именно Конституционный Суд не только обеспечивает конституционный правопорядок, но и защищает основные гражданские права и свободы путём вынесения решений по тому или иному делу, способных признать любой нормативный правовой акт противоречащим конституции, что, в свою очередь, оказывает влияние на развитие всех отраслей права.

[1] Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. : текст с изм. и доп., одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. — Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Перечисленные факторы, на наш взгляд, обусловливают актуальность и важность определения значения актов Конституционного Суда в правовой системе России.

Тема определения значения актов Конституционного Суда исследована в работах С.В. Боботова, Н.А. Богданова, Н.С. Бондарева, Н.В. Витрука, Г.А. Гаджиева, А.А. Гравиной, С.А. Кажлаева, Р.Е. Карасева, М.Ф. Косолапова, О.Ю. Котова, Л.В. Лазарева, Л.А. Окунькова, А.А. Петрова, И.В. Рехтиной, О.Н. Садикова, Н.Е. Садохиной, Т.Я. Хабриевой, В.Н. Худобой, Б.С. Эбзеева и другими.

Однако, как представляется, в настоящее время нет однозначного определения значения актов Конституционного Суда и влияния, которое оказывается ими на развитие законодательства и правоприменительной практики в Российской Федерации. В связи с чем автор полагает необходимым дать определение понятия актов Конституционного Суда и определить их значение в системе права России.

Конституционный Суд в Российской Федерации был создан в 1991 г. Это, в свою очередь, была одна из самых важных ступеней в правовом развитии Российского государства, поскольку его основная деятельность заключается в рассмотрении жалоб на нарушение конституционных прав и свобод граждан. По справедливому замечанию Председателя Конституционного Суда В.Д. Зорькина, современная конституционная юстиция предоставляет защиту с двумя аспектами: защита прав непосредственного заявителя и второй, более важный, — системный аспект, способный прекращать действие неконституционного закона[2].

Отметим, что в статье 1 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) «О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее — ФКЗ № 1) Конституционный Суд определён как судебный орган конституционного контроля, который самостоятельно и независимо осуществляет судебную власть, соответственно, через конституционное судопроизводство[3]. Исходя из смысла приведённой статьи следует полагать, что в этом состоит особенность юридической природы Конституционного Суда, характеризующая последний больше, чем суд.

Таким образом, Конституционный Суд занимает особое положение в судебной системе России и не менее особое положение занимают его акты — решения Конституционного Суда. На сегодняшний день вопрос об определении понятия «решение Конституционного Суда» является дискуссионным и открытым, поскольку законодательно оно не закреплено. Однако необходимо отметить, что в науке конституционного права многими правоведами были сформулированы различные определения. Так, по нашему мнению, следует

[2] Зорькин В.Д. Конституционный Суд России: доктрина и практика : монография / В.Д. Зорькин. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2019. — С. 6.

[3] О Конституционном Суде Российской Федерации : Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ : текст с изм. и доп. на 29 июл. 2018 г. — Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

выделить определение, даваемое в комментарии к ФКЗ № 1 под редакцией судьи Конституционного Суда Г.А. Гаджиева, согласно которому решения Конституционного Суда представляют собой правовые акты судебной власти, посредством которых Суд осуществляет свои государственно-властные полномочия по обеспечению защиты основ конституционного строя России, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции на всей её территории[4].

Особый статус решений Конституционного Суда закреплён в статье 6 ФКЗ № 1, который означает их обязательность на всей территории государства для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений. Статья 71 этого же закона определяет виды решений Конституционного Суда[5]: постановления; заключения; определения; решения по вопросам организации своей деятельности.

Конституционный Суд по существу рассмотренного дела выносит итоговое решение — постановление; по существу запроса о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении тяжкого преступления выносится итоговое решение — заключение; все иные решения Конституционного суда являются определениями. Решения подлежат немедленному опубликованию в официальных изданиях органов государственной власти и субъектов Российской Федерации, которых касаются принятые решения.

Решения Конституционного Суда обладают особыми юридическими свойствами, что отличает их от других судебных и иных актов[6]: общеобязательность (ст. 6 ФКЗ № 1); окончательность (решение неизменно, не подлежит обжалованию и непосредственно в действии); непреодолимость; непосредственность действия.

Как уже было отмечено нами выше, решения Конституционного Суда обладают особенной юридической природой, в силу которой оказывают существенное влияние как на действующее законодательство, так и на правотворчество в целом, чем, соответственно, и определяется их значение. Справедливости ради, стоит отметить мнение Председателя Конституционного Суда В.Д. Зорькина[7], согласно которому решения Конституционного суда по

---

[4] Комментарий к Федеральному конституционному закону «О Конституционном Суде Российской Федерации» / под. ред. Г.А. Гаджиева. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2012. — С. 382.

[5] О Конституционном Суде Российской Федерации : Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ : текст с изм. и доп. на 29 июл. 2018 г. — Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[6] Нарутто С.В. Конституционное право России : учебник / С.В. Нарутто, Н.Е. Таева, Е.С. Шугрина — Москва : РИОР : ИНФРА-М, 2020. — С. 374-375.

[7] Зорькин В.Д. Конституционный Суд России: доктрина и практика : монография / В.Д. Зорькин. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2019. — С. 343-347.

делам о проверке законов и иных нормативных правовых актов на соответствие Конституции обладают нормативной силой и в какой-то степени их можно сравнить с прецедентами, поскольку решения имеют официальный характер и обязательны к исполнению на всей территории государства. Таким образом, Конституционный Суд обладает особой самостоятельной ролью в существенном влиянии, оказываемом на правотворческую функцию законодательных органов государственной власти, поскольку в итоге именно он определяет конституционный смысл нормативного правового акта. Особое значение решения Конституционного Суда приобретают в условиях радикальной правовой модернизации и реформ основных сфер общества, поскольку нормативное правовое регулирование в это время нестабильно, находится в стадии изменения и противоречия. В таком случае появляется необходимость в конституциализации законодательства путём его встраивания в правовую систему, в которой основой является Конституция. Таким образом, решения Конституционного Суда, в том числе его правовые позиции, являются существенным фактором правовой модернизации, поскольку, выступая доктринальной основой, способствуют разрешению правовых коллизий, а также регулируют законодательство в условиях радикальных реформ, тем самым способствуя поддержанию баланса в рамках правового регулирования. Также решения отражают особую роль Конституционного Суда в системе права России и в осуществлении особого влияния на общую систему источников российского права. Их же юридическая сила превышает юридическую силу закона, становясь в какой-то степени аспектом юридической силы положений Конституции, так как их уже нельзя применять в отрыве от решений Конституционного Суда.

Необходимым обратить внимание на то, что именно исполнение решений органа конституционного контроля является одним из важных критериев эффективности деятельности Конституционного Суда. В этой связи нельзя не отметить позицию Р.Е. Карасева, в которой ставится акцент на проблеме невозможности эффективного исполнения решений Конституционного Суда, из-за чего, по мнению правоведа, уровень конституционной судебной защиты прав и свобод человека и гражданина является ненадлежащим. На сегодняшний день накоплено большое количество материалов по неисполнению решений всеми уровнями власти, и законодательная ветвь государства не является исключением. Так, отмечается, что существуют неисполнения решений двухлетней давности. Данная проблема требует должного внимания, поскольку существенно влияет на уровень защищенности прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации, о которой на сегодняшний день невозможно говорить в полной мере[8].

В заключение необходимо отметить, что на сегодняшний день Конституционный Суд оказывает существенное влияние на развитие гражданского законодательства, в целом гражданского права и практики его

[8] Карасев Р.Е. Конституционный Суд Российской Федерации: реализация правозащитной функции : монография / Р.Е. Карасев ; предисл. С.А. Авакьяна ; под ред. д-ра юрид. наук, проф., заслуженного юриста РФ Н.М. Добрынина. — Москва : ИНФРА-М, 2019. — С. 159.

применения. Орган конституционного контроля формирует и укрепляет верховенство права, устанавливает правопорядок, формулирует основные требования конституционного значения о соблюдении конституционных прав и свобод, в том числе с помощью регулирования гражданско-правовых отношений. Вместе с тем, существуют основные проблемы, которые так или иначе влияют на эффективность деятельности Конституционного Суда в установлении правопорядка. К одной из самых главных проблем следует относить неисполнение решений Суда. В частности, медлительность законодателя по исполнению и распространению правовых позиций органа конституционного контроля, что приводит в некоторых случаях к дальнейшему действию неконституционных нормативных правовых актов, на основе которых нарушаются конституционные и гражданские права и свободы.

В этой связи, на наш взгляд, вновь актуализируются проблемы нарушения прав и свобод человека и гражданина, а также установления верховенства права и правопорядка. В современных условиях необходимо обратить внимание на важность надлежащего исполнения итоговых решений Конституционного Суда в силу их обязательности для всех органов государственной власти, поскольку они направлены на стабилизацию общественных отношений и приведение правоприменения в соответствие Конституции, международным принципам и нормам, а также основным принципам отправления правосудия.

Проблемы исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации

Бодрова Елена Игоревна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Сосенков Федор Сергеевич

На сегодняшний день реализация актов конституционной юрисдикции выступает в качестве наиболее актуальных проблем в теории и практике конституционного правосудия. В связи с этим проблема исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации (далее - Конституционного Суда РФ) в науке и на практике вызывает особый интерес. Причины данной проблемы кроются в том, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения решений Конституционного Суда РФ нарушаются гарантированные Конституцией Российской Федерации основные права и свободы человека и гражданина, а также ставится под сомнение верховенство и прямое действие Конституции Российской Федерации на всей территории страны. Кроме того, существует риск распространения и развития законодательных актов, противоречащих основному закону страны.

Стоит отметить, что данную проблему обозначают многие теоретики и практики, в том числе Председатель Конституционного суда РФ В.Д. Зорькин, который указывает на множество накопленных неисполненных решений Конституционного суда РФ, а также на отсутствие своевременного реагирования со стороны органов государственной власти на такие решения[1]. Кроме того, сам Конституционный суд РФ неоднократно отмечал важность исполнения его решений[2].

В связи с этим важным представляется вопрос о неукоснительном исполнении всеми субъектами права актов конституционного контроля и их предписаний.

Представляется, что не стоит связывать рассматриваемый механизм с формально-юридической отменой нормативного положения, которое было признано неконституционным. Необходимо именно выработать взамен этого иное нормативное положение, которое будет заменять предыдущее, либо внести поправки в уже существующее, либо отменить конкретную норму. В случае,

[1] Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. - М.: Норма, 2007.

[2] Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2005 № 8-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2005. — № 30, ч. 2, ст. 3199; Определение Конституционного Суда РФ от 03.07.2008 № 734-О-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2009. — № 5, ст. 678.

когда Конституционный Суд РФ не указывает точные характеристики предполагаемых изменений в законодательство, его решения могут использоваться для установления параметров нового правового регулирования[3].

В первую очередь необходимо выделить причины неисполнения решений Конституционного Суда РФ. В литературе к таковым относят следующие: проявления правового нигилизма; медлительность правотворческой работы; субъективно-консервативная позиция государственных структур, не желающих менять правоприменительную практику; неясность в понимании правовых позиций; слабое информирование о принятых актах данных судов; нормативная и практическая незавершенность механизма правореализации[4].

На наш взгляд, в качестве одной из наиболее серьезных причин неисполнения решений Конституционного суда РФ выступает отсутствие закрепленных сроков принятия федеральных законов во исполнение решений КС РФ на законодательном уровне.

Кроме того, необходимо упомянуть ст. 80 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее – ФКЗ о КС РФ), в соответствии с которой в случае признания конкретной правовой номы не соответствующей Конституции РФ Правительство РФ по общему правилу не позднее 6 месяцев после опубликования постановления КС РФ (в качестве исключения может быть предусмотрен иной срок постановлением КС РФ в соответствии с п. 12 ч. 1 ст. 75 ФКЗ о КС РФ) вносит в Государственную Думу проект нового закона либо законопроект о внесении изменений в правовую норму, признанную КС РФ неконституционной[5]. Очевидно ограничение самостоятельности органа законодательной власти и права законодательной инициативы самих депутатов органа законодательной власти в данном вопросе. Кроме того, ранее данный срок составлял три месяца. Однако в связи изменениями в указанный ФКЗ данный срок был увеличен. Это, на наш взгляд, отрицательно сказалось на проблеме неисполнения решений Конституционного суда РФ, а точнее – на сроках их исполнения. Кроме того, за столь большой промежуток времени рассмотрения данного вопроса норма, признанная Конституционным судом РФ неконституционной, на практике могла примениться большое количество раз.

Помимо этого, из рассмотренной проблемы может вытекать другая проблема неисполнения решений Конституционного суда РФ – затягивание процесса реагирования самого органа законодательной власти (Государственной Думой РФ) путем принятия законов, содержащих необходимое правовое

[3] Кальяк, А.М. Некоторые вопросы исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. — 2007. — № 7. — С. 7—10.

[4] Колесников Е.В., Сайбулаева С.И. Проблема исполнения решений Конституционного суда Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. - 2017. №2. - С. 21-26

[5] Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1 -ФКЗ О Конституционном Суде Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

регулирование. Это следует из отчетов, опубликованных на сайте Конституционного суда РФ[6].

Таким образом, в качестве основной причины несвоевременного исполнения решений Конституционного суда РФ является отсутствие законодательного закрепления сроков реагирования законодательного органа на принятие правовых норм во исполнение решений Конституционного суда РФ.

В качестве другой проблемы исполнения решений Конституционного суда РФ следует выделить вопрос, связанный с ответственностью за такое неисполнение. При рассмотрении данного вопроса следует вести речь об уголовной ответственности.

Последствия неисполнения решений Конституционного суда РФ закреплены в ст. 81 ФКЗ о КС РФ. Однако данная норма является бланкетной, в связи с чем санкция предусмотрена ст. 315 УК РФ[7]. В качестве субъекта в данном случае выступают представители власти, государственные и муниципальные служащие, а также служащие государственного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации, то есть специальные субъекты. Следует отметить, что при применении данной нормы к указанным лицам возникают некоторые проблемы, поскольку данное положение достаточно сложно применить к тем субъектам, которые в действительности не исполняют решения Конституционного суда РФ. Данной точки зрения придерживаются многие авторы. Так, например, Е.И. Леонтьев объясняет это следующим: субъектом уголовной ответственности по данному составу выступает только физическое лицо, хотя не исполняют судебные акты (в том числе акты конституционного контроля) в большинстве случаев органы государственной власти в целом, а не конкретные должностные лица[8]. При этом автор отмечает наступление ответственности только за злостное неисполнение судебных актов. При этом в судебной практике данный квалифицирующий признак представляет собой неоднократность совершения лицом деяния, либо продолжается после применения иных мер пресечения и ответственности - дисциплинарных или административных санкций, мер общественного воздействия, а в случае неисполнения судебных актов - после предупреждения

---

[6] Информационно-аналитический отчет об исполнении решений Конституционного Суда Российской Федерации, принятых в ходе осуществления конституционного судопроизводства в 2017 году. URL : http://www.ksrf.ru/ru/Info/Maintenance/Informationks/Pages/ReportKS2017.aspx (дата обращения 07.05.2021).

[7] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Российская газета. 1996. № 113.

[8] Леонтьев Е.И. Проблемы механизма исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации и конституционно-правовой ответственности за их неисполнение // Вестник Челябинского государственного университета. 2012. № 37(291). С. 15-20.

суда, сделанного нарушителю в письменной форме[9]. В связи с этим, некоторые авторы предлагают ввести институт конституционно-исполнительного производства, в рамках которого осуществлялся бы контроль за исполнением решений Конституционного суда РФ[10].

Таким образом, на основании вышеизложенного сделаем следующие выводы.

Перед органами государственной власти на сегодняшний день стоит важная задача в качестве своевременного, качественного и надлежащего исполнения актов конституционного правосудия. Неисполнение решений Конституционного Суда РФ умаляет авторитет данного судебного органа, который представляет собой один из важнейших институтов государства.

В настоящем исследовании были рассмотрены некоторые наиболее острые проблемы исполнения решений Конституционного Суда РФ. Решение данных проблем видится в следующих действиях:

- в первую очередь, внесение изменений в законодательство РФ в целях установления определенных сроков исполнения решений Конституционного Суда РФ путем внесения и рассмотрения законопроектов во исполнение актов конституционного правосудия (например, путем закрепления соответствующей нормы в ФКЗ «О КС РФ»);

- рассмотрение вопросов ответственности за неисполнение актов Конституционного Суда РФ (некоторые авторы предлагают внести соответствующую норму в Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации в целях установления административной ответственности за данное действие/бездействие[11]).

---

[9] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2007 № 2 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // Российская газета. 2007. № 0(4276).

[10] Белоногов А. В., Стаценко Д. А. Проблемы исполнения актов Конституционного суда Российской Федерации // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. - 2020. №5. – С. 143-145.

[11] Белоногов А. В., Стаценко Д. А. Проблемы исполнения актов Конституционного суда Российской Федерации // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. - 2020. №5. – С. 143-145.

Коронавирус: форс-мажор или временная невозможность исполнения обязательств?

Борзенко Андрей Андреевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

Коронавирус нанес удар по многим сферам жизни общества. Экономика не стала исключением. Закрытие границ, введение локдаунов на предприятиях и в офисах, удаленная работа сотрудников, запрет на ввоз и вывоз товаров – все это не прошло незаметным для граждан, в частности – для предпринимателей. По данным аналитического центра НАФИ, 85% предпринимателей указали, что распространение коронавируса негативно повлияло на финансовые показатели их организации. Под ударом – малый бизнес: в компаниях с численностью сотрудников до 100 человек негативные последствия особенно ощутимы (их отметили 87% предпринимателей), в компаниях со штатом более 100 человек негативные последствия отмечали чуть реже (78%). Женщины-предприниматели чаще говорили о негативных последствиях, чем мужчины (90% и 82% соответственно). Две трети женского бизнеса (68%) – это небольшие организации с численностью штата до 15 человек, работающие в сфере услуг, культуры, спорта и организации мероприятий.

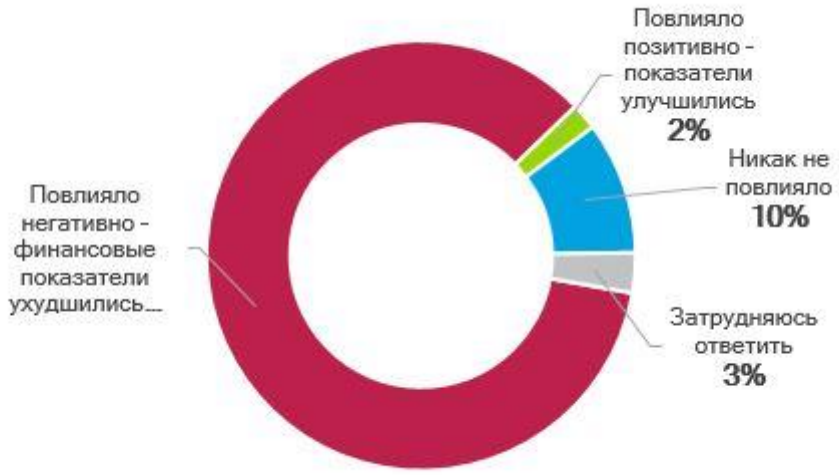


Рис. 1. Диаграмма результатов опроса на тему влияния коронавируса на финансовые показатели предприятия.

Находясь в таких жестких условиях, предприниматели отчаянно ищут варианты для снижения своих потерь, в том числе и юридическим путем.

Договорные неустойки и штрафы, которые бизнес вынужден платить за срыв поставок и затягивание сроков исполнения контрактов вследствие закрытия границ и введения других профилактических мер. Поэтому сейчас перед бизнесом остро стоит вопрос об освобождении от ответственности за неисполнение обязательств по причинам, обусловленным коронавирусом и его последствиями. По действующим правилам организация и ИП могут быть освобождены от штрафов и неустоек при так называемых форс-мажорах, то есть обстоятельствах непреодолимой силы (п. 3 ст. 401 ГК РФ). Обычно в договорах прописывается условие о форс-мажоре. Однако, данное применение данного условия имеет свои нюансы.

В соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ, форс-мажор – явление непреодолимой силы, которое обладает двумя основными признаками, которые должны присутствовать:

- чрезвычайные обстоятельства;
- непредотвратимые обстоятельства.

Чрезвычайность — это нестандартность и исключительность обстоятельства. Поэтому чрезвычайным признается только то обстоятельство, наступление которого не является обычным в конкретных условиях. Непредотвратимость — это невозможность избежать наступления этого обстоятельства или его последствий. Исходя из формулировок выше, можно определить, что коронавирус последствия коронавируса подходят под критерии форс-мажора в следующих аспектах:

- они не могли быть заранее предугаданы при заключении сделок до их наступления и носят чрезвычайный характер;
- стороны сделки не могут повлиять на данные последствия, а также устранить их в полной мере.

Получается, что, если участник сделки докажет, что нарушил договор именно по причинам, связанным с коронавирусом (закрытие государственных границ, введение карантина, приостановление производства контрагентов, закрытие поставщиков и т. д.), штрафов и неустоек можно будет избежать. Но форс-мажором будет считаться не сам коронавирус, а лишь порожденное им последствие, мешающее или делающее невозможным исполнение сделки.

Кроме того, такое обязательство может быть прекращено на основании ст. 416 и 417 ГК РФ. Статья 416 ГК РФ регулирует фактическую невозможность исполнения и устанавливает, что в случае ее наступления обязательство прекращается автоматически, но такая невозможность должна быть постоянной (препятствия сохранятся в будущем). В п.1 ст. 417 ГК РФ указано, что, если в результате издания акта органа государственной власти или органа местного самоуправления исполнение обязательства становится невозможным полностью или частично, обязательство прекращается полностью или в соответствующей части. В данной формулировке нет указания на временность или постоянство действия акта, следовательно, сторона договора вправе ссылаться на факт прекращения обязательства на основании рассматриваемой статьи ввиду

юридической невозможности его исполнения в связи принятых ограничительных мер.

Еще одним предложением юристов было использование ст. 451 ГК РФ для расторжения или изменения договора. К сожалению, практика по данной статье показывает, что расторжение или изменение договора с её применением случаются редко, так как условия такого расторжения четко определены в п. 2 ст. 451 ГК РФ и должны выполняться одновременно. Если произошли существенные изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, то его можно расторгнуть при наличии всех нижеуказанных условий:

- в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

- изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

- исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

- из обычаев или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

Изменение же договора возможно только по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

Как видно из вышесказанного, четкого ответа на вопрос, возможно ли использование понятия форс-мажора применительно к коронавирусной инфекции и алгоритма прекращения обязательств в связи с ней, юристами дано не было. Однако, в связи с актуальностью данной проблемы в моменте, Президиум Верховного Суда РФ выпустил «Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) N 1» от 21.04.2020, в которой дал разъяснение по интересующим предпринимателей вопросам.

Касательно п. 3 ст. 401 ГК РФ Верховный Суд отметил, что признание распространения новой коронавирусной инфекции обстоятельством непреодолимой силы не может быть универсальным для всех категорий должников, независимо от типа их деятельности, условий ее осуществления, в том числе региона, в котором действует организация, в силу чего существование обстоятельств непреодолимой силы должно быть установлено с учётом обстоятельств конкретного дела (в том числе срока исполнения обязательства,

характера неисполненного обязательства, разумности и добросовестности действий должника и т.д.). Вместо этого, той непреодолимой силой Президиум посчитал верным определить принимаемые органами государственной власти и местного самоуправления меры по ограничению ее распространения, в частности, установление обязательных правил поведения при введении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации, запрет на передвижение транспортных средств, ограничение передвижения физических лиц, приостановление деятельности предприятий и учреждений, отмена и перенос массовых мероприятий, введение режима самоизоляции граждан и т.п., могут быть признаны обстоятельствами непреодолимой силы, если будет установлено их соответствие названным выше критериям таких обстоятельств и причинная связь между этими обстоятельствами и неисполнением обязательства.

При этом следует иметь в виду, что отсутствие у должника необходимых денежных средств по общему правилу не является основанием для освобождения от ответственности за неисполнение обязательств. Однако если отсутствие необходимых денежных средств вызвано установленными ограничительными мерами, в частности запретом определенной деятельности, установлением режима самоизоляции и т. п., то оно может быть признано основанием для освобождения от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств на основании статьи 401 ГК РФ. Освобождение от ответственности допустимо в случае, если разумный и осмотрительный участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать неблагоприятных финансовых последствий, вызванных ограничительными мерами.

Если иное не установлено законами, для освобождения от ответственности за неисполнение своих обязательств сторона должна доказать:

а) наличие и продолжительность обстоятельств непреодолимой силы;

б) наличие причинно-следственной связи между возникшими обстоятельствами непреодолимой силы и невозможностью либо задержкой исполнения обязательств;

в) непричастность стороны к созданию обстоятельств непреодолимой силы;

г) добросовестное принятие стороной разумно ожидаемых мер для предотвращения (минимизации) возможных рисков.

Если указанные выше обстоятельства, за которые не отвечает ни одна из сторон обязательства и (или) принятие актов органов государственной власти или местного самоуправления привели к полной или частичной объективной невозможности исполнения обязательства, имеющей постоянный (неустранимый) характер, данное обязательство прекращается полностью или в соответствующей части на основании статей 416 и 417 ГК РФ.

В случае со ст. 451 ГК РФ, Верховный Суд ответил, что, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из его существа, такие обстоятельства, которые стороны не могли предвидеть при заключении договоров, могут являться основанием для изменения и расторжения договоров на основании

статьи 451 ГК РФ, если при предвидении данных обстоятельств договор не был бы заключён или был бы заключён на значительно отличающихся условиях.

Изучив материал, посвященный рассматриваемому вопросу, у меня сложилось двоякое мнение относительно проблемы определения коронавируса как форс-мажора. С одной стороны, я понимаю, почему Верховный суд не принял данный факт. Признание коронавируса непреодолимой силой могло привести к еще большему коллапсу судебной системы из-за возможного количества обращений и разночтений в приговорах по аналогичным делам. Однако, как мне кажется, избежать негативных последствий принятого решения не удастся по причине новых полномочий глав регионов, полученных ими вследствие издания Указа Президента РФ от 11 мая 2020 г. N 316 "Об определении порядка продления действия мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения в субъектах Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)". В регионах эпидемиологическая ситуация развивается по-разному, поэтому и ограничительные меры принимают в соответствии с местными показателями заболеваемости. Отсюда возможно появления проблемы неравномерности ограничений, проявления которой мы можем видеть на сегодняшний день. Например, в одном регионе рестораны и спорткомплексы могут быть закрыты, а в другом – нет. По сути, то отсутствие универсальности коронавирусной инфекции как обстоятельства непреодолимой силы, которое хотел избежать Президиум Верховного Суда, сейчас нивелируется принятыми главами регионов мерами.

Кроме того, постоянно меняющиеся ограничительные меры не дают возможности предпринимателям четко спланировать свою деятельность и оценить риски. Указанные выше условия освобождения от ответственности за неисполненные обязательства могут быть невозможны для исполнения из-за хаотичности процесса регулирования эпидемиологической обстановки. На процесс принятия решения по делу сильно влияет и загруженность судебной системы, не способной в полной мере осуществлять свою деятельность в рамках пандемии. Судебные заседания не проводятся, электронный делооборот развит недостаточно.

Для грамотного регулирования вопроса, касающегося определения коронавируса как форс-мажора или временной невозможности исполнения обязательств, ученым-юристам и судам стоит выработать гибкий алгоритм отнесения того или иного случая к форс-мажорным обстоятельствам, который мог бы адаптироваться к постоянно меняющейся правовой обстановке. Следует грамотно использовать положения гражданского кодекса об обязательствах и не допускать их разночтения ввиду сложившейся ситуации. Судебная система нуждается в дополнительном информационном обеспечении и развитии.

Правовые последствия признания проведенных торгов недействительными

Боровикова Анна Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Демин Алексей Александрович

Одним из наиболее эффективных способов заключения договора являются торги. Популярность торгов объяснима: состязательный характер позволяет выбрать наиболее оптимальное предложение за счет привлечения нескольких потенциальных контрагентов, а конкуренция способствует определению наиболее выгодных условий сделки. Также проведение торгов снижает риск заключения контракта с недобросовестным лицом, поскольку организатор торгов получает полный объем информации о потенциальных контрагентах[1].

Несмотря на имеющиеся положительные черты торги могут быть признаны недействительными при наличии на то правовых оснований, что может негативно сказаться на стабильности гражданского оборота. А правовые последствия признания торгов недействительными являются одним из наиболее дискуссионных вопросов среди ученых-правоведов.

Согласно сложившейся судебной практике «предъявление требования о признании недействительными торгов означает также предъявление требования о недействительности сделки, заключенной по результатам торгов, и применении последствий ее недействительности»[2]. Какое-либо иное толкование норм статьи 449 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) может повлечь невозможность восстановления нарушенных прав лица (истца).

Согласно проекту изменений в ГК РФ (Законопроект №47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации») требуется дополнение пункта 2 статьи 449 ГК РФ, в частности положением о том, что признание торгов недействительными влечет также «применение последствий, предусмотренных статьей 167 ГК РФ»[3]. Следовательно,

---

[1] Недействительность договора, заключенного на торгах URL: https://science.rfei.ru/ru/2016/2/156.html (дата обращения: 30.04.2021 г.)

[2] Постановление Президиума ВАС РФ от 15.07.2010 г. № 2814/10. Дело № А56-7912/2008 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 30.04.2021 г.).

[3] Законопроект №47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Официальный сайт «Государственная Дума». URL:

предполагается, что признание торгов недействительными автоматически (без предъявления соответствующих требований) должно повлечь за собой недействительность договора, заключенного на таких торгах, и применение последствий недействительности сделки.

Однако такой подход, что, по нашему мнению, объективно, не нашел отражения в позднее принятом федеральном законе от 26.07.2017 г. №212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»[4].

Согласно пункту 1 статьи 168 ГК РФ за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи или иным законом, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Соответственно, презумпция оспоримости сделки, содержащаяся в статье 168 ГК РФ, подразумевает обязательность решения суда для признания договора, заключенного на торгах, проведенных с существенными нарушениями законодательства, недействительным.

При этом необходимо учитывать положения статей 196 Гражданско-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) и 168 Арбитражно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), в которых закреплены вопросы, разрешаемые при принятии решения суда: в них отсутствует указание на обязанность суда разрешать иные требования, кроме тех, что заявлены. Выход суда за пределы заявленных требований диспозитивен и допустим только в случаях, предусмотренных федеральным законом (часть 3 статьи 196 ГПК РФ). Таким образом, суд, рассматривающий иск о признании недействительными только торгов, не может по собственной инициативе в резолютивной части судебного постановления разрешить вопрос о недействительности заключенного на торгах договора.

Положения ГК РФ о необходимости заявления самостоятельного требования признать недействительным договор, заключенный по итогам торгов, способствуют защите интересов третьего лица (например, имеющего намерение приобрести вещь у победителя торгов). Такое лицо не может знать о нарушениях, выявленных при проведении торгов, и о том, что торги признаны недействительными. При этом лицо, права которого нарушены, в случае судебного разбирательства о признании заключенного на торгах договора недействительным вправе участвовать в деле в качестве третьего лица в связи с тем, что принятое по итогу судебное постановление может повлиять на его права и обязанности по отношению к победителю торгов.

---

http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28Spravka%29?OpenAgent&RN=47538-6 (дата обращения: 30.04.2021 г.).

[4] Федеральный закон «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 26.07.2017 г. №212-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 30.04.2021 г.).

Следовательно, договор, заключенный на торгах, может быть признан недействительным только судом при наличии соответствующего требования, а решение должно быть мотивировано ссылками на незаконность торгов.

ГК РФ не содержит иных последствий признания торгов недействительными, за исключением недействительности договора. Однако предполагается, что судебным постановлением должен быть разрешен также вопрос о восстановлении нарушенного права.

Пункт 1 статьи 449 ГК РФ содержит упоминание о критерии заинтересованности, в соответствии с которым необходимо определить круг лиц, имеющих право оспорить торги. Правоприменительная практика основывается на том, что данный критерий трактуется как нарушение прав (законных интересов) лица, обращающегося в суд, и одновременно возможность их фактического восстановления.

При рассмотрении дела об оспаривании результатов торгов истец ссылается на допущенные при организации и проведении торгов нарушения нормативно-правовых актов, которые негативно отражаются на его правах (законных интересах). Если бы торги проводились с соблюдением законодательства, то подобные последствия для истца не наступили бы. По делам об оспаривании результатов торгов восстановление нарушенных прав (законных интересов) истца решением суда должно повлечь проведение повторных торгов в случае признания первоначальных недействительными. Конечно, принцип свободы договора подразумевает, что организатора, проводившего торги по собственной инициативе, нельзя понудить проводить торги повторно в случае признания первоначальных недействительными. Однако в отдельных случаях проведение торгов обязательно, в связи с чем в ГК РФ необходимо закрепить, что признание торгов, обязательных в силу закона, необратимо должно повлечь проведение повторных торгов[5].

Общих положений об особенностях повторного проведения торгов ГК РФ не содержит: в статье о реализации заложенного имущества имеется лишь упоминание о последствиях объявления повторных торгов несостоявшимися (статья 350.2 ГК РФ). Иные нормативно-правовые акты (Земельный кодекс Российской Федерации, Градостроительный кодекс Российской Федерации, Закон о контрактной системе, Федеральные законы «О несостоятельности (банкротстве)», «Об ипотеке») признают повторные торги последствием признания несостоявшимися первоначальных. По нашему мнению, повторные торги могут быть и следствием признания первоначальных не только несостоявшимися, но и недействительными.

---

[5] Фоминых О.М. Признание недействительными торгов и заключенных на них договоров : автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.03 - гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право / О. М. Фоминых ; науч. рук. В. К. Андреев. М., 2014. С. 121.

Повторные торги в отношении того же предмета допустимы в исключительных случаях, когда договор, заключенный на торгах, которые признаны недействительными, еще не исполняется сторонами или когда уже полностью исполнен, но возврат полученного по нему контрагентами возможен: когда предметом договора выступает индивидуально определенная вещь, которая на момент принятия судебного постановления не отчуждена третьему лицу (находится в собственности стороны договора).

Для правоприменительной практики одним из наиболее важных является вопрос о правовой оценке торгов, проведенных с нарушением нормативно-правовых актов, при условии невозможности реституции (приведения сторон в первоначальное положение). Позиция высших судов сводится к тому, что невозможно применять реституцию в рамках в полном объеме исполненного договора, заключенного на торгах, и означает отсутствие возможности восстановить нарушенные права (законные интересы) лица, оспаривающего торги и заключенный по их результатам договор, что влечет отказ в удовлетворении заявленных исковых требований[6].

Подобный подход активно применялся в судебной практике. Так, в постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20.01.2004 г. №10623/03 сформулировано: «Государственный контракт ***, заключенный по итогам оспариваемых торгов, на день рассмотрения спора судом первой инстанции был исполнен <…>.

При указанных обстоятельствах приведение сторон в первоначальное положение с возвращением полученного по сделке невозможно, и, следовательно, избранный истцом способ защиты не приводит к восстановлению его субъективных прав»[7].

Впоследствии, ссылаясь на данное постановление, суды массово отказывали в удовлетворении исковых требований о признании торгов недействительными. В мотивировочной части решений суды зачастую указывали на то, что истцы (в том числе и государственные органы) не являются заинтересованными лицами.

Соответственно, если реституция невозможна (например, предметом договора является выполнение работ, оказание услуг или вещь, определенная родовыми признаками, либо индивидуально определенная вещь уже передана на праве собственности третьему лицу, которое не являлось стороной сделки), торги не могут быть признаны недействительными, несмотря на нарушение законодательства при их организации и проведении. При этом важно не допустить применение исключительно формального подхода в мотивировочной части судебного постановления, то есть указания только на факт исполнения

[6] Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 г. №101 «Обзор практики разрешения арбитражными судами дел, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 03.05.2021 г.)

[7] Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20.01.2004 г. №10623/03 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 03.05.2021 г.)

сторонами заключенного на торгах договора. Необходимо обязательно подробно описать и квалифицировать нарушения, допущенные при организации и проведении оспариваемых торгов.

Исходя из выше сказанного, лицу, чье право было нарушено при организации и проведении торгов, следует в кратчайший срок (пока договор не исполнен) обратиться в суд с исковым заявлением о признании торгов и заключенного на них договора недействительными. К таким лицам относятся те, кто имел намерение участвовать в торгах, но необоснованно не был допущен к ним, или те, чьи заявки неверно были оценены организаторами. Следовательно, такие лица не могут знать о том, что их права нарушены, и своевременно могут обратиться в суд с соответствующими требованиями. Также следует отметить, что в таком случае с целью недопущения исполнения заключенного на торгах договора после принятия к производству искового заявления истец вправе воспользоваться обеспечительными мерами, предусмотренными главой 8 АПК РФ и главой 13 ГПК РФ[8].

Что касается частично исполненного договора, то при рассмотрении дела об оспаривании торгов в таком случае суд руководствуется частью 3 статьи 167 ГК РФ, в соответствии с которой договор наряду с торгами признается недействительным и прекращает свое действие на будущее время.

В 2016 г. судебная практика пошла по другому пути. Экономическая коллегия Верховного Суда Российской Федерации в определении от 28.01.2016 г. по делу №301-ЭС15-12618 сформулировал: «Признание торгов и, как следствие, договоров, заключенных с лицами, выигравшими торги, недействительными не поставлено в зависимость и от факта исполнения сделки, имеющего значение при рассмотрении судами требования о применении последствий недействительности оспоримой сделки, которого истец не заявлял. Отказ в заявленном в настоящем деле иске по мотиву исполнения сделок, заключенных по результатам торгов, означал бы воспрепятствование заинтересованному лицу (в частности, участнику торгов) защитить свое нарушенное право предусмотренным законом способом, который это лицо избрало»[9]. Следовательно, суды должны рассматривать вопрос о возможности реституции исключительно в случаях, когда истец непосредственно заявил соответствующие требования (о применении последствий недействительности сделки). При этом, само по себе отсутствие возможности применить реституцию не означает, что нельзя признать недействительными торги и заключенный по их результатам договор.

Так, при рассмотрении в 2016 г. дело о несостоятельности (банкротстве), в рамках которого истец обратился с требованиями о признании отказа в допуске его заявки к участию в торгах незаконным, о признании торгов по продаже

[8] ВС разобрался, возможно ли признание госконтракта недействительным, если он исполнен // URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/vs-razobralsya-vozmozhno-li-priznanie-goskontrakta-nedeystvitelnym-esli-on-ispolnen (дата обращения: 05.05.2021 г.)

[9] Определение Верховного Суда РФ от 28.01.2016 г. Дело № 301-ЭС15-12618 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.05.2021 г.)

имущества должника недействительными, о признании его победителем торгов и обязании конкурсного управляющего должника заключить с ним договор купли-продажи, суд первой инстанции признал незаконным отказ специализированной организации в допуске заявки истца к участию в торгах; недействительными торги по продаже имущества и договор купли-продажи, заключенный на торгах, а также применил последствия недействительности сделки в виде обязания ответчика вернуть нежилое помещение; в удовлетворении остальной части требований отказал.

Суд второй инстанции, рассматривая апелляционную жалобу ответчика, установил, что на момент обращения ответчик не является собственником недвижимого имущества, поскольку оно было отчуждено третьему лицу, в связи с чем реституция не возможна, а также затрагиваются права лица, которое приобрело имущество у ответчика (что было подтверждено выпиской из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним).

Суд апелляционной инстанции со ссылкой на постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.12.2010 г. №63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в мотивировочной части определения указал: «если право на вещь, отчужденную должником по сделке, после совершения этой сделки было передано другой стороной сделки иному лицу, по следующей сделке (например, по договору купли-продажи), то заявление об оспаривании первой сделки предъявляется по правилам статьи 61.8 Закона о банкротстве к другой ее стороне. Если первая сделка будет признана недействительной, должник вправе истребовать спорную вещь у ее второго приобретателя только посредством предъявления к нему виндикационного иска вне рамок дела о банкротстве по правилам статей 301 и 302 Гражданского кодекса Российской Федерации»[10].

Определение суда первой инстанции с учетом изложенного было отменено в части применения последствий недействительности сделки в отношении недвижимого имущества.

Дополнительно отметим, что признание торгов недействительными также влечет за собой возможность лиц, чьи права в результате этого были ущемлены, обратиться в суд с требованием о возмещении убытков с нарушителя процедуры проведения торгов. Не стоит забывать, что «иск о признании торгов недействительными, заявленный лицом, права и законные интересы которого не были нарушены вследствие отступления от установленного законом порядка проведения торгов, не подлежит удовлетворению. Требуя признания торгов

[10] Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 г. №63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Официальный сайт «Судебные и нормативные акты РФ». URL: https://sudact.ru/law/postanovlenie-plenuma-vas-rf-ot-23122010-n/ (дата обращения: 17.04.2021 г.)

недействительными, истец должен представить суду доказательства нарушения закона при проведении торгов, а также нарушения его прав, которые будут восстановлены в случае признания торгов недействительными»[11]. В противном случае при установлении недобросовестного поведения со стороны самого истца в удовлетворении исковых требований может быть отказано.

Проанализировав выше изложенное, приходим к следующим выводам:

1) применение реституции возможно в случаях, когда договор, заключенный на торгах, еще не исполнен, либо его предметом является индивидуально определенная вещь, которая на момент принятия решения суда имеется в натуре и находится в собственности стороны договора (не отчуждена третьему лицу);

2) в отношении исполненного договора, заключенного на торгах, реституция не возможна, если предметом договора является вещь, определенная родовыми признаками, или индивидуально определенная вещь, отчужденная третьему лицу либо не сохранившаяся в натуре, или выполнение работ, или оказание услуг;

3) если договор, заключенный на торгах, исполнен частично, допустима защита прав (законных интересов) заинтересованного лица только путем прекращения действия такого договора на будущее время;

4) по требованиям лица, чьи права (законные интересы) не затронуты или не могут быть восстановлены в связи с невозможностью реституции, нарушение порядка организации и проведения торгов не является основанием для признания торгов недействительными.

Также, по нашему мнению, необходимо и возможно внести изменения в действующее законодательство о проведении торгов, в частности, дополнить положения о последствии признания торгов недействительными (внести изменения в статью 449 ГК РФ):

1) последствием признания торгов, обязательных в силу закона, недействительными при условии неисполнения заключенного на них договора или невозможности применения реституции (статья 167 ГК РФ) является проведение повторных торгов;

2) расходы по проведению повторных торгов возлагаются на лицо, допустившее нарушение нормативно-правовых актов при проведении первоначальных торгов, признанных недействительными.

[11] Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.12.2005 №101 «Обзор практики разрешения арбитражными судами дел, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.04.2021 г.)

О недостаточности регионального финансирования спортсменов-юниоров

Боровкова О.В., Лохов В.А., Хамраева Д.О.,

студенты ФГАОУВО - Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры
административного и финансового права ННГУ им. Лобачевского

Морозов А.Е.

Сфера спорта, физической культуры была и остается одним из приоритетов социальной политики государства.

Обязательства РФ по финансовому обеспечению физкультуры и спорта закреплены в ст. 38 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»[1]:

материально-техническое обеспечение спортивных делегаций РФ;

организация и проведение межрегиональных, всероссийских и международных официальных физкультурных мероприятий;

осуществление мер по предотвращению допинга в спорте;

обеспечение проведения научных исследований в области спорта

осуществление пропаганды физической культуры, спорта и здорового образа жизни и др.

Вторая часть этой статьи говорит о расходных обязательствах субъектов:

организация и осуществление региональных программ и проектов в области спорта;

проведение региональных спортивных и физкультурных мероприятий;

обеспечение деятельности региональных центров спортивной подготовки;

[1] Федеральный закон от 04.12.2007 №329-ФЗ (ред. от 05.04.2021) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». Ст. 38

материально-техническое обеспечение спортивных сборных команд субъектов;

обеспечение развития физической культуры и спорта инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья.

Спорт требует значительных финансовых вложений. Спортсменам необходимо постоянно повышать свое мастерство, ездить на сборы, использовать при подготовке наиболее качественное оборудование. Помимо этого, необходимо развивать спортивную инфраструктуру - создавать условия для тренировочного процесса и проведения соревнований. Однако, приоритетность финансирования спорта часто ставится под сомнение. Одномоментные вложения средств не приводят к увеличению побед российских спортсменов на международных соревнованиях и, как следствие, к росту популярности массового спорта. Для достижения этих целей необходима постоянная непрерывная финансовая поддержка и, в первую очередь, необходимо обратить внимание на подготовку сильного спортивного резерва. В Российской Федерации существует система, включающая в себя спортивные школы, спортивные школы олимпийского резерва, детско-юношеские спортивные школы, специализированные детско-юношеские школы олимпийского резерва, региональные центры спортивной подготовки, центры олимпийской подготовки, училища олимпийского резерва. Целью деятельности этих организаций является подготовка спортсменов для включения их в состав спортивных сборных команд Российской Федерации[2].

Подготовка спортивного резерва - задача государства, поэтому основная часть финансирования приходится на государственный бюджет. В Федеральном законе «О федеральном бюджете на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов»[3] предусмотрена подпрограмма «Развитие спорта высших достижений и

[2] Приказ Министерства спорта Российской Федерации от 30 октября 2015 г. № 999 «Об утверждении требований к обеспечению подготовки спортивного резерва для спортивных сборных команд Российской Федерации»

[3] Федеральный закон от 08.12.2020 №385-ФЗ «О федеральном бюджете на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов»

системы подготовки спортивного резерва», в рамках которой выделяется 28 789 681,9 тыс. рублей. В Нижегородской области по программе «Развитие культуры, спорта и молодежной политики Нижегородской области» на развитие спорта высших достижений и системы подготовки спортивного резерва запланировано потратить 2 839 810 тыс. рублей. Разница, конечно, значительная, но стоит понимать, что федеральный бюджет расходует средства в первую очередь на спортсменов этапа высшего спортивного мастерства, их подготовку к международным стартам, обеспечивает организацию всероссийских соревнований, а также оказывает содействие развитию сети организаций подготовки спортивного резерва[4].

Эти данные безусловно важны для понимания общей картины, однако они не дают понять, что происходит на практике.

Из анализа смет, утверждаемых Министерством Спорта Нижегородской области, обнаруживается, что при проведении учебно-тренировочных сборов (УТС) на одного спортсмена в сутки приходится примерно 1200 руб. (500 руб. - питание, 700 руб. - проживание), в то время как на спортсмена юниорской сборной команды России - 3500 руб. Возникает вопрос, почему разница более чем в 2 раза, учитывая, что это не разные люди, а те же самые спортсмены, отобранные из нескольких регионов для выступления в международном турнире. По нашему мнению, разница в классе спортсменов должна влиять на их заработную плату, но условия у всех должны быть одинаковыми.

Для изучения тенденции расходования средств субъектами РФ на участие в соревнованиях и спортивных сборов мы обратились к данным сводных отчетов Минспорта РФ 5-ФК за 2015, 2017 и 2020 годы. В соответствии с ними финансовая деятельность спортивных организаций в части расходов из бюджета субъекта РФ выглядит следующим образом: за 2015 год израсходовано - 5 202 624,8 тыс. руб., за 2017 год - 5 168 131,7 тыс. руб. и за 2020 год - 5 729 532,6 тыс.

[4] Распоряжение Правительства РФ от 20.03.2013 №402-р «Об утверждении государственной программы Российской Федерации Развитие физической культуры и спорта»

руб.[5] Мы можем наблюдать рост расходов в 2020 году, по сравнению с предыдущими годами, однако, учитывая темпы инфляции, его нельзя назвать значительным, напротив, наблюдается недостаточность средств.

Развитие физической культуры и спорта является приоритетной задачей политики любого государства. Эта сфера остро нуждается в государственном финансировании. Изучив этот вопрос, можно сказать, что недостаток средств на спорт наблюдается более всего на региональном уровне. Мы хорошо можем это наблюдать, сравнивая расходы на сборы спортсменов Нижегородской области и юниоров, приглашенных на УТС в сборную команду России. Помимо этого, стоит отметить недостаточность роста расходов бюджетами субъектов РФ на участие в спортивных сборах и соревнованиях. Региональные бюджеты не выделяют достаточных денежных средств на подготовку спортивного резерва.

Изменить сложившуюся ситуацию, на наш взгляд, смогла бы передача всех учреждений подготовки спортивного резерва из регионального и муниципального под федеральный контроль. Централизованное управление и финансирование способствовало бы равномерному распределению средств и более четкому выполнению задач этих организаций. Кроме того, стоит обратить внимание на привлечение средств из внебюджетных источников, государству необходимо создавать максимально благоприятные условия для государственно-частного партнерства в сфере спорта и физической культуры.

[5] Сводный отчет 5-ФК за 2015 год / Офиц. сайт Министерства спорта РФ. - URL: https://minsport.gov.ru/2016/doc/Svod5FK2015_120816.xlsm (дата обращения 19.04.2021); Сводный отчет 5-ФК за 2017 год / Офиц. сайт Министерства спорта РФ. - URL: https://minsport.gov.ru/2018/SVOD5FK_2017_RF.xlsm (дата обращения 19.04.2021); Сводный отчет 5-ФК за 2020 год / Офиц. сайт Министерства спорта РФ. https://minsport.gov.ru/2020/docs/2021/5%D0%A4%D0%9A_%D0%A0%D0%A4_%D1%81%D0%B2%D0%BE%D0%B4_2020.xlsm (дата обращения 19.04.2021).

Европейская голубая карта на трудовом рынке ЕС

Бунтова Анастасия Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедры европейского и международного права юридического
факультета ННГУ Орлова Юлия Михайловна

Европейский союз представляет собой одну из сильнейших экономических держав, которой продолжает активно укреплять свое положение на мировом рынке. Так по оценкам Еврокомиссии в период с 2020 по 2021 годы рост экономики Евросоюза составит 1,4%, а по оценкам Международного Валютного фонда 1,6%.[1] Также в Европейском союзе высокий уровень жизни, хороший уровень заработных плат и социального обеспечения. Все это делает ЕС благоприятным местом для трудоустройства, что привлекает большое количество мигрантов со всего мира. Согласно отчету Международной организации по миграции, за 2019 год в Европу прибыло более 80 миллионов мигрантов, что составляет одну треть от всего миграционного потока, то есть каждый третий мигрант живет на территории ЕС. В отношении всего населения Европейского союза мигранты представляют 11%.[2]

Однако Европейский союз также заинтересован в привлечении мигрантов на свой рынок труда. Во-первых, Евросоюз нуждается в привлечении новых жителей в целом, поскольку существует тенденция старения населения и, следовательно, уменьшения трудоспособного населения. Во-вторых, как отмечается Рубинская Э.Д. человеческий капитал является одним из ключевых факторов, определяющих уровень социально-экономического развития страны.[3]

В целом, Евросоюз привлекает большое количество иностранных граждан. К сожалению, в настоящее время в ЕС ситуация складывается так, что его территория переполнена нелегальными мигрантами, так за последние десятилетие ЕС столкнулся с миграционным кризисом 2015 года, когда на его территорию прибыло более миллиона нелегальных мигрантов. Такая миграция не помогает развитию Союза, а лишь увеличивает его траты на социальное обеспечение таких жителей и на процедуры по их выдворению. То есть вместо

[1] Григорьев Л. Экономика ЕС в условиях ухудшения мировой конъюнктуры // Бюллетень о текущих тенденциях мировой экономики, 2020, февраль, №53, С. 19

[2] World Migration Report 2020. International Organisation for Migration Publications. URL : https://publications.iom.int/system/files/pdf/wmr_2020.pdf (дата обращения: 12.12.2020)

[3] Рубинская Э.Д. Высококвалифицированные специалисты как ключевой фактор конкурентоспособности стран: мировой опыт привлечения // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки, 2020, №1, С. 146-153

увеличения трудоспособного населения происходит увеличение нагрузки и налогового бремени на существующее.

Вместе с тем, одним из основных ресурсов, в котором нуждаются многие государства, а также Евросоюз, является высококвалифицированные специалисты, благодаря которым можно обеспечить экономический рост и технологическое лидерство. Стоит отметить, что согласна исследованиям ООН 67 государств проводят целенаправленную политику привлечения высококвалифицированных специалистов.[4]

Впервые Европейский Союз изменил свое отношение к легальной миграции, в частности, трудовой миграции в 2005 году. Было принято решение перейти на наднациональный уровень урегулирования данных вопросов, с этой целью приняли следующие документы Сообщение Комиссии о миграции и развитие (Migration and Development: some concrete orientation) и План действий по легальной миграции. Была разработана стратегия «Глобальный подход к миграции» (The Global Approach to Migration one year on: Towards a Comprehensive European Migration Policy), а также «Стратегический план действий в области легальной миграции». Последний документ включал в себя проект четырех новых директив, которые были направлены на следующие сферы: высококвалифицированные рабочие, сезонные рабочие, работники крупных международных корпораций и стажеров, получающих оплату труда.[5]

Первым реализованным направлением стала директива в отношении высококвалифицированных специалистов, которая предусматривала введение Европейской голубой карты. Проект данной директивы был предложен президентом Еврокомиссии Жозе Мануэлем Баррозу в 2007 году. Директива 2009/50/CE «об условиях въезда и пребывания граждан третьих стран с целью трудоустройства на высококвалифицированные специальности» была принята в 2009 году и должна была быть имплементирована государствами-членами ЕС к 2011 году. Данный документ принимался с целью упростить порядок въезда, получения разрешения на работу и пребывание в стране, посредством гармонизации этих процессов в разных государствах-членах ЕС. Однако, до настоящего времени, цели введения Европейской голубой карты в полной мере достигнуты не были.

Целью настоящей работы является рассмотрение преимуществ и недостатков Европейской голубой карты и изучение вопроса эффективность стратегии, выбранной Евросоюзом, в аспекте неполной реализации поставленных целей и мало используемости инструмента.

Европейская голубая карта представляет собой тип визы, которую может выдать государство гражданину третей страны, если он отвечает требованиям,

---

[4] International Migration Policies Government Views and Priorities United Nations, 2013 http://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/policy/InternationalMigration Policies2013/ Report%20PDFs/z_International%20Migration%20Policies%20Full%20Report.pdf (дата обращения: 13.12.2020)

[5] European Commission, Communication, Policy Plan on Legal Migration COM(2005)669, 21.12.2005 URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52005DC0669 (дата обращения: 15.12.2020)

указанным в Директиве, для его трудоустройства на высококвалифицированную специальность.

Исходя из названия, очевидно, что создатели Европейской голубой карты заимствовали американскую идею Грин-карта (зеленой карты), которая указывает на право ее владельца проживать и работать на территории США. В свою очередь Европейская голубая карта является документом, выдаваемым государством-членом ЕС, который подтверждает право на проживание и трудоустройство на территории государства, выдавшего карту, и в некоторых случаях на всей территории ЕС .

Согласно Директиве 2009/50/CE необходимо соблюдение следующих условий для получения Европейской голубой карты:

- не являться гражданином Евросоюза;
- высшее образование по специальности трудоустройства, обучение по которому длилось не меньше трех лет, документ, подтверждающий наличие образования;
- опыт работы по специальности не менее пяти лет;
- трудовой договор или официальное предложение по трудоустройству с заработной платой в размере полутора средних заработных плат в стране трудоустройства; если государство нуждается в сотрудников в определенной сфере, то порог минимальной заработной платы может быть снижен до 1,2 от средней заработной платы;
- договор медицинского страхования.[6]

Эти условия являются обязательными, однако государства могут расширить их перечень, например добавить обязательное знание языка. Также государства вправе ограничить количество принимаемых им высококвалифицированных специалистов из третьих стран. Государства могут отказать в выдаче Европейской голубой карты в случае нарушения хотя бы одного из указанных условий или если один из предъявленных документов поддельный, а также для защиты общественного порядка, безопасности и здоровья.

Европейская голубая карта выдается на срок от одного года до четырех в зависимости от страны пребывания и срока действия трудового договора. Запрос на выдачу Европейской голубой карты должен быть рассмотрен в течении 90 дней. Европейская голубая карта также может быть аннулирована, в случае если иностранный гражданин не может обеспечивать свое проживание и проживание членов своей семьи без получения социальных пособий или не может трудоустроиться в течение трех месяцев.[7]

Европейская голубая карта обладает большим количеством преимуществ как для граждан третьих стран, так и для Европейского союза. Очевидным плюсом является универсальность порядка, который действует по всему Евросоюзу, то есть не требуется изучение различных видов виз, выдаваемых

[6] Directive 2009/50/CE du Conseil du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A32009L0050 (дата обращения: 15.12.2020)

[7] Пасякина Л.С. ЕС и трудовая миграция // Современная Европа, 2011, №3(47), С. 92-105

разными государствами. Также обладали голубой карты автоматически имеют право на воссоединение с семьей, то есть члены их семьи могут подать документы на получение этого типа визы. Стоит отметить, что не все категории рабочих виз предоставляют такое право. Еще одним преимуществом является возможность продления пребывания на территории ЕС и возможность более быстрого получения постоянного вида на жительство – через 5 лет пребывания в стране. Существенным плюсом является полное уравнивание в правах таких работников с работниками, которые являются гражданами ЕС, в том числе в права, связанных с оплатой труда и социальным обеспечением. Также можно отметить возможность свободного передвижения по всей территории ЕС и возможность через 18 месяцев законного пребывания на территории страны получить помощь в оформлении новой визы для трудоустройства в другом государстве-члене ЕС. Более того, если такой кандидат отвечает всем условиям, то он может до получения новой визы переехать в выбранную страну и начать трудовую деятельность, а члены его семьи могут сразу его сопровождать. Из анализа преимуществ можно сделать вывод, что Европейская голубая карта имеет преимущества над аналогичными визами, предусмотренными законодательством государств-членов Европейского Союза.

Как отмечаю ученые, для государств введение Европейской голубой карты должно было стать выгодным, в частности с экономической точки зрения, поскольку привлечение высококвалифицированных специалистов на трудовой рынок способствует технологическому развитию. Более того, исходя из высокого уровня заработной платы, которая минимум в полтора раза больше средней оплаты труда, налоговые выплаты от высококвалифицированных специалистов могут составить хорошую прибыль для бюджета страны. Также, можно отметить, что развитие легальной миграции имеет позитивный эффект для правопорядка в государстве. [8]

Исходя из этого многие считают, что данная стратегия может быть эффективно реализована и привести к достижению поставленных целей. По мнению Якубовой Л.А., Европейская голубая карта является первым шагом для привлечения граждан третьих стран на рынок труда Евросоюза.[9]

Тем не менее, несмотря на все выявленные преимущества данного инструмента, Европейская голубая карта не используется многими странами, или используется в незначительном объеме. Среди стран с наибольшим количеством выданных Европейских голубых карт можно отметить Германию, Францию, Польшу, Люксембург и Италию. Так за 2012 год эти 5 государств выдали около 4 тысяч карт. За 5 лет, то есть до 2017 года, количество выданных карт увеличилось до 25 тысяч, при этом из них 20 тысяч были выдан Германией. За 2018 год Германия выдала более 27 тысяч голубых карт, однако часть из этих

[8] Коробова Е.А. Голубая карта для Евразийского экономического союза // Российский новый университет, 2016 С. 586-589

[9] Якубова Л.А. Миграционная парадигма в Германии 2000-х годов: смена приоритетов // Вестник нижневартовского государственного университета, 2019, №3, С. 12-17

карт – это карты выданные при повторном получении.[10] За 2017 год наибольшее количество высококвалифицированных специалистов прибыли из Индии (5 тысяч), Китая (2 тысячи), России (1,8 тысяч), Украины, Турции и США (около 1 тысячи).[11] Для сравнения за 2018 год на территории всего Европейского союза было выдано больше 14 миллионов шенгенских виз,[12] в это количество входят не только визы, полученные с целью трудоустройства, но разница в количестве с Европейской голубой картой однозначно указывает на редкое использование данного инструмента.

Непопулярность Европейской голубой карты имеет несколько причин. Во-первых, наличие параллельных процедур в государствах-членах ЕС. Так во Франции до 2016 года существовала виза competence et talent (компетенции и таланты), которая впоследствии была заменена паспортом талант (passport talent). Данный документ имеет схожие условия получения и от части предоставляет аналогичные права владельцам. Во-вторых, это достаточно жесткие условия получения Европейской голубой карты, так как сложно получить трудовой договор с такой высокой заработной платой, для Франции на 2019 год размер заработной платы должен был быть не меньше 4300 евро в месяц,[13] для Германии она должна быть не меньше 5000 евро в месяц[14]. Более того при рассмотрении проекта Директивы 2009/50/CE Европейская Комиссия предлагала установить уровень зарплаты в два раза больше средней зарплаты в государстве пребывания. Еще одной причиной является нежелание государств-членов передавать свою компетенцию в сфере визового регулирования и в целом в миграционной политике на наднациональный уровень. Поскольку Директива не запрещает использование собственных виз, даже аналогичных визе введенной директивой, государства используют собственные инструменты и стратегии для привлечения высококвалифицированных специалистов. По мнению некоторых ученых, сами государства лучше понимают потребности своего рынка труда и секторы, куда требуется привлечь новых специалистов и, следовательно,

---

[10] Мищенко О. ФРГ выдал иностранным специалистам рекордное число «голубых карт» // DW, 2019 URL: https://www.dw.com/ru/фрг-выдала-иностранным-специалистам-рекордное-число-голубых-карт/a-49052959 (дата обращения: 17.12.2020)

[11] Рубинская Э.Д. Высококвалифицированные специалисты как ключевой фактор конкурентоспособности стран: мировой опыт привлечения // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки, 2020, №1, С. 146-153

[12] Мягкова Е. Россияне на первом месие по количеству оформленных шенгенских виз // Вестник АТОР, 2019 URL: https://www.atorus.ru/news/press-centre/new/46726.html (дата обращения: 20.12.2020)

[13] Tableaux de l'économie française // Institut national de la statistique et des études économiques, édition 2019 URL : https://www.insee.fr/fr/statistiques/3676648?sommaire=3696937 (дата обращения: 21.12.2020)

[14] D. Clark Average annual wages in Germany 2000-2019 // Statista 09.12.2020 URL: https://www.statista.com/statistics/416207/average-annual-wages-germany-y-on-y-in-euros/#:~:text=Average%20annual%20wages%20in%20Germany%202000%2D2019&text=As%20of%202019%2C%20the%20average,Euros%20when%20compared%20with%202000 (дата обращения: 21.12.2020)

самостоятельно стараются разработать средства для достижения стоящих перед ними целей.

В 2016 году о несостоятельности Директивы заявила Еврокомиссия, выступив с предложением отменить Директиву 2009/50/CE. Данное предложение было принято после изучения действия и реализации Директивы, в рамках которого Еврокомиссия установила, что этот документ имеет много внутренних недостатков и не имеет последовательного применения на территории ЕС. Европейская Комиссия выделила следующие недостатки, снижающие эффективность Директивы: наличие параллельных правил и процедур для одной и той же категории высококвалифицированных работников, что приводит к разобщенности и создает дополнительные сложности для работодателей и заявителей, а также существование количественных ограничений на выдачу Европейских голубых карт. По мнению Европейской Комиссии эти недостатки усложняют задачу ЕС по привлечению и удержанию «талантов», в которых он нуждается.[15]

Европейская Комиссия в своем предложении не только указала на недостатки и предложила отменить Директиву, но и указала на изменения, которые необходимо внести в ее положения. Программа, предлагаемая Европейской Комиссией, содержит следующие изменения:

- расширение сферы применения Директивы: распространение ее действия на лиц, пользующихся международной защитой, а также на членов семей граждан Евросоюза, которые не являются гражданами ЕС.

- упразднение всех визовых режимов, существующих в законодательстве государств-членов, которые распространяются на ту же категорию работников.

-смягчение условий для получения: более низкий порог заработной платы, уменьшение минимальной длительности первого договора до шести месяцев, упрощение правил для выпускников и специалистов, чьи профессиональные сферы испытывают нехватку рабочей силы, установление эквивалентности между профессиональным опытом и официальной квалификацией.

-упрощение порядка получения: менее строгие и более быстрые процедуры, возможность не прибегать к этой процедуре для проверенных работодателей.

- расширение прав владельце Европейской голубой карты: более свободный доступ на рынок труда, включающий возможность предпринимательской деятельности в дополнение к основной работе по трудовому договору, возможность безотлагательного воссоединения с семьей, упрощение процедуры получения долгосрочного вида на жительство в ЕС.

[15] Commission staff working document impact assessment Accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on the conditions of entry and residence of third-country nationals for the purposes of highly skilled employment and repealing Directive 2009/50/EC; SWD/2016/0193 final - 2016/0176 (COD) URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52016SC0193 (дата обращения: 25.12.2020)

-упрощение перемещения внутри территории ЕС, например для краткосрочных командировок внутри территории ЕС, а также получение доступа к Европейской голубой карте во второй стране ЕС.[16]

На наш взгляд изменения, предложенные Европейской Комиссией, логичны в сложившейся ситуации, однако не все из них направлены на достижение указанной цели. Так расширение круга лиц, которые могут получить Европейскую голубую карту, скорее приведет к более частому использованию данной процедуры, чем к привлечению новых «умов» из третьих стран. Это связано с тем, что члены семей граждан ЕС вероятнее всего уже проживают на территории ЕС и могут работать на территории ЕС на основании других типов виз. Мера, связанная с упразднением аналогичных национальных виз, может быть достаточно эффективна, однако маловероятно, что государства-члены согласятся отказать от части своей компетенции в визовом регулировании. По нашему мнению, наиболее перспективные направления изменений Директивы – это смягчение условий получения, в частности снижение порога минимальной зарплаты, расширение прав бенефициаров Европейской голубой карты и упрощение их перемещения по территории ЕС, так как именно это будет существенно отличать Европейскую голубую карту от национальных виз.

В заключение можно отметить, что Европейская голубая карта является перспективным и амбициозным проектом, который, однако, несмотря на заимствования опыта США, на данном этапе не смог достигнуть успеха Грин-карты. Одной из сложностей, на наш взгляд, и то, что существенно отличает европейский опыт от американского, это наднациональный характер Европейской голубой карты, так как государствам, даже после достижения такого уровня интеграции как в ЕС, сложно отдавать свои компетенции, особенно в такой чувствительной сфере как миграция. В целом, создание Европейской голубой карты нельзя считать абсолютно неэффективным, так как директива была имплементирована и применялась хоть и ограниченным числом государств. Для достижения целей, поставленных Европейским союзом, в первую очередь необходимо обновить Директиву 2009/50/CE с учетом поправок, предложенных Еврокомиссией. В более глобальном масштабе надо полностью реализовать стратегию 2005 года, то есть принять оставшиеся запланированные директивы в отношении сезонных работников, работников международных корпораций и стажеров с оплатой труда. Поскольку, по нашему мнению, именно комплексный подход поможет привлечь новые трудовые силы и новые «умы» на трудовой рынок Европейского союза.

[16] Proposition de Directive du Parlement Européen et du Conseil établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi nécessitant des compétences élevées; COM/2016/0378 final - 2016/0176 (COD) URL : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52016PC0378 (дата обращения: 25.12.2020)

Деятельность Европейской конфедерации профсоюзов по решению проблем защиты прав работников-мигрантов из третьих стран в ЕС

Бурхаева Владислава Евгеньевна
Кузнецов Сергей Витальевич
Черняткина Елена Александровна

Вологодский Государственный Университет

Рынок труда Европейского Союза предполагает включение в него трёх категорий наёмных работников. Первая категория отличается наибольшей многочисленностью. Она представлена национальной рабочей силой, занимающейся трудовой деятельностью на территории своей страны. Вторая категория – это мигранты, являющиеся, однако, гражданами ЕС, но работающие не на территории своей страны. Представители данной категории обладают теми же правами, что и представители национальной рабочей силы. К третьей категории относятся работники из так называемых третьих стран.

В статье проведён анализ положений «Программы действий 2019-2023» (далее Программа) Европейской конфедерации профсоюзов (ЕКП), затрагивающих актуальные проблемы положения работников-мигрантов из третьих стран на территории ЕС, а также раскрывающие план действий по защите их трудовых и иных прав.

Проблематика данного вопроса неоднократно затрагивалась в работах российских исследователей. Так, Ю.М. Юмашев рассматривает процесс формирования Европейским союзом (ЕС) общей иммиграционной политики в отношении граждан третьих стран, её основные аспекты гуманитарный и охранительный, а также различные правовые механизмы, призванные данную политику реализовать[1]. Д.Г. Мартиросян уделяет внимание регулированию трудовой миграции граждан из третьих стран в ЕС по европейскому праву[2]. С. Тануц исследует процессы интеграции мигрантов в европейский рынок труда, различные интеграционные программы, связанные с управлением и контролем миграции[3].

Актуальность настоящей работы заключается в востребованности изучения проблемы защиты трудовых прав работников-мигрантов из третьих стран на территории ЕС.

Объект исследования – трудовое право ЕС, предмет – защита прав работников-мигрантов из третьих стран в общественно-политической мысли ЕС.

---

[1] Юмашев Ю.М. Миграционная политика Европейского союза и граждане третьих стран / Ю.М. Юмашев // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2011. – № 1.

[2] Мартиросян Д.Г. Регулирование трудовой миграции граждан из третьих стран в ЕС по европейскому праву / Д.Г. Мартиросян // Право и политика. – 2018. – № 10.

[3] Татунц С. Интеграция иммигрантов в рынок труда Европейского шюза / С. Татунц // Государственная служба. – 2014. – № 2 (88).

Цель исследования – изучение вопроса защиты трудовых прав работников-мигрантов из третьих стран ЕКП.

Задачи исследования:

- изучить основы современного правового регулирования трудовой миграции на территории ЕС;

- обозначить ключевые проблемы и выделить направления деятельности ЕКП в данном направлении.

Мигранты – это люди, переезжающие из страны проживания или гражданской принадлежности в другую страну[4].

Число людей, проживающих в государстве-члене ЕС с гражданством страны, не являющейся членом ЕС, на 1 января 2019 года составило 21,8 миллиона человек, что составляет 4,9% населения ЕС-27. Кроме того, на 1 января 2019 года в одном из государств-членов ЕС-27 проживало 13,3 миллиона человек с гражданством другого государства-члена ЕС-27. В абсолютном выражении наибольшее число неграждан, проживающих в 27 государствах-членах ЕС на 1 января 2019 года, было обнаружено в Германии (10,1 млн человек), Италии (5,3 млн), Франции (4,9 млн) и Испании (4,8 млн). Неграждане в этих четырех государствах-членах в совокупности составляли 71% от общего числа неграждан, проживающих во всех государствах-членах ЕС-27, в то время как те же четыре государства-члена имели 58% населения ЕС-27[5].

Миграционная политика в рамках ЕС в отношении граждан стран, не являющихся его членами, всё больше связана с привлечением определенного профиля мигрантов, часто в попытке облегчить нехватку кадров с конкретными навыками. В качестве критериев для отбора могут быть использованы такие показатели, как знание языка, опыт работы, образование и возраст. Помимо политики поощрения найма рабочей силы, иммиграционная политика часто фокусируется на двух областях: предотвращение несанкционированной миграции и незаконное трудоустройство мигрантов, которым не разрешено работать, а также содействие интеграции иммигрантов в общество. Значительные ресурсы были мобилизованы для борьбы с сетями контрабанды и торговли людьми в ЕС.

Стоит отметить, что структура трудовой иммиграции в страны ЕС неоднородна. Это во многом связано с тем, какие виды производства (высокотехнологичные, аграрного сектора, сектора услуг) в той или иной стране нуждаются в приезжей рабочей силе. Среди стран, которым удаётся привлечь наибольшее число высококвалифицированных специалистов, выделяются Великобритания, Франция, Испания и Португалия. Как известно, не только

---

[4] Ктистакис Я. Защита прав мигрантов в соответствии с нормами евпропейской конвенции о правах человека и европейской социальной хартии / Ктистакис Я. – Совет Европы, февраль 2013 г. – URL: rm.coe.int›16806f1407 (дата обращения: 24.03.2021).

[5] Migration and migrant population statistics // Eurostat: [сайт]. – URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Migration_and_migrant_population_statistics#Migrant_population:_21.8_million_non-EU-27_citizens_living_in_the_EU-27_on_1_January_2019 (дата обращения: 24.03.2021).

образовательный и профессиональные уровень, но и структура занятости иммигрантов в ЕС также различна от страны к стране. Так, в странах южной Европы всегда существует спрос на сезонных рабочих, работников для сельскохозяйственной отрасли и сферы услуг и оптово-розничной торговли. Страны с более развитым промышленным сектором (Австрия, Германия, Нидерланды, Бельгия и Франция, Швеция) заинтересованы в привлечении высококвалифицированных мигрантов в такие отрасли, как горнодобывающая, обрабатывающая и высокотехнологичные, наукоёмкие и динамично развивающиеся, в частности в сектор новых технологий. В то же время спрос на рабочую силу средней квалификации в социальной, жилищно-коммунальной, образовательной и медицинской сферах не снижается. Особо ярко он наблюдается в Дании, Норвегии, Швеции и Ирландии. Высокий процент занятости иностранной рабочей силы в сфере бытовых услуг (горничные, уборщики, няни, повара), главным образом среди женщин, наблюдается в Греции, Испании и Италии[6].

Европейский совет по вопросам юстиции и внутренних дел еще в ноябре 2004 года принял общие для всех стран основные принципы по политике интеграции иммигрантов в Европейский союз. Отметим основные из них:

- Интеграция – это динамичный, двусторонний процесс, когда навстречу друг другу идут как инокультурные иммигранты, так и все население принимающих стран Европейского союза;
- интеграция предполагает уважение со стороны иммигрантов к ценностям Европейского союза;
- занятость на рынке труда является важной составляющей интеграционного процесса. Она играет важнейшую роль, как для участия иммигрантов в жизни общества, так и для внесения их вклада в развитие и процветание принимающего общества[7].

Данные принципы внедряются в странах-участницах Европейского союза с помощью различных интеграционных программ на национальном уровне. Они получают очень мощное финансирование из фондов Европейского союза, таких как, например, «Европейский интеграционный фонд для мигрантов из третьих стран» («European Fund for the Integration of non-EU immigrants» – EIF) объемом 825 млн евро за последние пять лет, или «Европейский фонд для беженцев» («European Refugee Fund») объемом 650 млн евро за тот же период[8].

Несмотря на неоднократно предпринимаемые шаги в ЕС по-прежнему существует проблема нарушения прав трудящихся из числа иммигрантов, прибывших в ЕС из третьих стран. Европейская конфедерация профсоюзов, в числе прочих проблем, уделяет внимание улучшению условий труда таких

---

[6] Пасякина Л. ЕС и трудовая миграция / Л. Пасякина // Современная Европа. – 2011. – № 3 (47).

[7] Татунц С. Интеграция иммигрантов в рынок труда Европейского Союза / С. Татунц // Государственная служба. – 2014. – № 2 (88).

[8] Татунц С. Интеграция иммигрантов в рынок труда Европейского Союза / С. Татунц // Государственная служба. – 2014. – № 2 (88).

работников. На 14-м Учредительном конгрессе ЕКП в Вене (21-24 мая 2019 г.) делегаты утвердили отчет о деятельности ЕКП за 2014-2019 гг. и план действий на 2019-2023 гг. В последнем, в частности, указаны следующие пункты:1. Построение демократии и лучшего будущего для трудящихся Европы. 2. Формирование новой и прогрессивной экономической модели. 3. Борьба за повышение заработной платы, укрепление коллективных переговоров и обеспечение соблюдения прав для всех. 4. Выступление за справедливые преобразования, более справедливую цифровизацию и сильную отраслевую политику. 5. Возобновление европейской социальной модели и формирование работы будущего. 6. Миграция и глобальная повестка дня, основанная на солидарности, равенстве и интеграции[9]. В рамках данной работы нас интересует шестой пункт указанного плана.

В тексте документа утверждается, что «миграция остается очень спорной темой среди государств-членов и используется националистическими, ультраправыми и ксенофобными партиями для подпитки своей риторики, подрывая фундаментальные ценности и принципы солидарности и уважения прав человека, закрепленные в Договорах ЕС, в Хартии основных прав ЕС и в основных международных конвенциях»[10]. Конгресс проходил в преддверии выборов в ЕС, поэтому много выступлений было посвящено мобилизации трудящихся в свете активизации в Европе ультраправых сил. Также в документе подчёркивается, что экономический и социальный позитивный вклад мигрантов в формирование благосостояния и культурное разнообразие часто искажается средствами массовой информации. В результате этого мигрантов обвиняют в несовершенствах существующей в Европе практики трудовой занятости.

Одной из причин, способствующей формированию почвы для распространения искажённой информации, является низкая информированность европейцев о количественных и иных показателях, связанных с пребыванием на территории ЕС лиц, прибывших из стран, не входящих в состав ЕС. Согласно опросу Eurobarometer (2018), только меньшинство (37%) европейцев считают, что они хорошо информированы об иммиграции и интеграции. Респонденты также склонны переоценивать количество иммигрантов, не являющихся членами ЕС, проживающих в их странах[11].

Вместе с тем, как подчёркивается в тексте Программы, в дополнение к долгосрочным экономическим выгодам, продемонстрированным несколькими

[9]Новости Московской федерации профсоюзов // Московская федерация профсоюзов: [сайт]. – URL: https://mtuf.ru/news/international/from-21-to-24-may-in-vienna-austria-hosted-the-14th-congress-of-the-european-trade-union-confederation-etuc-under-the-slogan-a-fairer-europe-for-the-workers/ (дата обращения: 24.03.2021).

[10] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

[11] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

исследованиями[12], миграция также оказывает положительное демографическое воздействие, не только увеличивая численность населения, но и изменяя возрастную пирамиду принимающих стран. Мигранты, как правило, более сконцентрированы в более молодых и экономически активных возрастных группах по сравнению с местным населением и, таким образом, способствуют снижению коэффициента иждивенчества[13]. Однако мигрантов следует рассматривать не только с точки зрения их потребительной стоимости, но и как работников с правами, которые необходимо поощрять[14].

В Программе сформулированы следующие приоритеты. ЕКП и его члены призывают ЕС гарантировать права беженцев, просителей убежища и в более широком смысле права всех мигрантов, включая нелегальных мигрантов. Она борется за соблюдение основополагающих ценностей ЕС, таких как уважение прав человека, солидарность, демократия и терпимость. ЕКП выступает за открытую Европу с возможностями для новых каналов легальной миграции, основанных на принципе равного обращения.

ЕКП обращает внимание на тот факт, что наличие достойной работы и вступление в профсоюз являются ключом к успешной интеграции мигрантов и беженцев в принимающие общины. Эффективная интеграция просителей убежища, беженцев и нелегальных мигрантов на рынке труда, защита от демпинга заработной платы и эксплуатации являются её главными приоритетами. Образовательные учреждения от детского сада до высшего образования также являются важными аренами интеграции.

ЕКП заявляет, что беженцы, а также документированные и недокументированные мигранты не должны подвергаться насилию или эксплуатации, но должны иметь те же права, возможности и заработную плату, что и местная рабочая сила. Вместе с тем, как можно установить из текста Программы, принудительный труд и эксплуатация по-прежнему широко распространены во многих секторах экономики, и необходимо сделать больше для предотвращения дискриминации и злоупотреблений и борьбы с ними. Равенство обращения должно быть правилом для защиты уязвимых работников, и протокол МОТ о принудительном труде 2014 года должен применяться и применяться без промедления. Необходимо положить конец торговле людьми,

[12] Long-term Social, Economic and Fiscal Effects of Immigration into the EU: The Role of the Integration Policy // European commission official site: [сайт]. – URL: https://ec.europa.eu/jrc/en/publication/long-term-social-economic-and-fiscal-effects-immigration-eu-role-integration-policy-jrc-working (дата обращения: 24.03.2021).

[13] Is migration good for the economy? // OECD 2014. – URL: https://www.oecd.org/migration/OECD%20Migration%20Policy%20Debates%20Numero%202.pdf (дата обращения: 24.03.2021).

[14] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

основными жертвами которой являются женщины, продающиеся в целях сексуальной эксплуатации[15].

Программой предусмотрены следующие конкретные действия по реализации указанных выше приоритетов.

- выдвижение требования срочного создания новых безопасных и легальных каналов миграции.
- содействие ЕКП повышению осведомленности о преимуществах миграции, обучению членов и обмену исследованиями и данными о миграции, чтобы избежать ложных представлений.
- продолжение реализации Партнерства и ЕПК в целях интеграции на национальном уровне, выдвижение новых инициатив с работодателями, включая проект LABOUR-INT[16].

На последнем из представленных действий следует остановиться подробнее. Проект LABOUR-INT способствует включению лиц, ищущих убежища, и беженцев в рынок труда. Опираясь на интересы и возможности предприятий, торгово-промышленных палат, профсоюзов и ассоциаций мигрантов, LABOUR-INT продвигает многоуровневые пути интеграции, начиная с прибытия на работу и заканчивая образованием, профессиональной подготовкой и трудоустройством. На данный момент в рамках проекта реализовано две фазы. Первая – в 2016-2018 гг. представляет собой три пилотных мероприятия LABOUR-INT 1, осуществленных в Бельгии, Германии и Италии (Милан). Вторая - Проект LABOUR-INT 2. Он направлен на содействие занятости как ключевой части процесса интеграции лиц, ищущих убежища, и беженцев в общество. Проект направлен на дальнейшее достижение целей предыдущего двухлетнего проекта LABOUR-INT по определению общих решений для решения ключевых проблем, с которыми сталкиваются мигранты при интеграции в рынок труда, с особым акцентом на навыки и квалификацию. Пилотные мероприятия LABOUR-INT 2. Первое – «Активизация концепции TIK в Тироле (Австрия). Tiroler Integrations Kompass – Тирольский интеграционный компас (TIK) – это инструмент, который позволяет устойчиво интегрировать людей с беженским и миграционным прошлым в тирольский ландшафт работы и образования. Инструмент включает в себя индивидуальную консультацию целевой группы, продвижение существующих знаний и компетенций, а также стандартизированную и сертифицированную документацию результатов, позволяющую эффективно посредничать между целевой группой и существующими предложениями в секторе образования, а также на рынке труда. Пилотная акция проводится благотворительной организацией Tiroler Soziale Dienste GmbH (TSD), находящейся в собственности провинции Тироль.

[15] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

[16] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

Второе – преодоление разрыва между приемом и интеграцией. Целостный подход к интеграции рабочей силы на основе многостороннего сотрудничества в Афинах (Греция). Пилотная акция проводится Афинской организацией профсоюзов (ΕΚΑ) и Центром профессиональной подготовки Греческой Конфедерации профессионалов, ремесленников и торговцев (KEK GSEVEE) в сотрудничестве с муниципалитетом Афин и рядом местных организаций гражданского общества.

Третье – интеграция просителей убежища на рынке труда в сельскохозяйственном секторе Неаполя (Италия). Эта экспериментальная акция направлена на содействие легальному трудоустройству мигрантов в регионе Кампания, где недавно прибывшие мигранты (в основном просители убежища и защиты) размещаются в приемных центрах или просто поселяются в городских центрах, таких как Неаполь. На юге Италии недавно прибывшие мигранты являются легкой мишенью для главарей банд (“капоралато”), которые очень активны в сельскохозяйственном секторе. В отсутствие регулярных каналов трудовой миграции недавно прибывшие мигранты, находящиеся в уязвимом социально-экономическом положении, не могут найти постоянного выхода на рынок труда и вынуждены работать в течение длительного (10-12 часов в день) рабочего дня, находясь в крайне неблагоприятных условиях и при недостаточной защите[17]. Пилотная акция будет основана на протоколе, подписанном в мае 2016 года, направленном на борьбу с “капоралато” и эксплуатацией в сельскохозяйственном секторе несколькими заинтересованными сторонами (министры занятости, сельского хозяйства и внутренних дел, различные регионы юга Италии (включая Кампанию), отраслевые профсоюзы (UILA, FLAI, FAI), кооперативы, НПО и т.д. Пилотная акция проводится компанией UILA Campania e Napoli[18].

В целом данный проект LABOUR-INT финансировался Фондом Европейского Союза по вопросам убежища, миграции и интеграции.

Действующая правовая база ЕС, регулирующая легальные каналы миграции (такие как воссоединение семей, долгосрочное проживание, сезонные рабочие и Директивы о едином разрешении), не предусматривает однородных прав, не имеет адекватного правоприменения и является неполной. Как в существующем законодательстве, так и в новых инициативах ЕКП планирует способствовать обмену между юридическими экспертами и практиками, чтобы выделить все недостатки в Директивах[19].

Также ЕКП ставит целью и в дальнейшем отстаивать принцип равного обращения с трудящимися-мигрантами, делать его основой любой информационно-пропагандистской или технической работы и вносить свой

[17] THE LABOUR – INT PROJECT 2 // LABOUR–INT: CHAMBERS-ENTERPTISES-UNIONS: [сайт]. – URL: http://www.labour-int.eu/the-labour-int-project-2/ (дата обращения: 24.03.2021).
[18] THE LABOUR – INT PROJECT 2 // LABOUR–INT: CHAMBERS-ENTERPTISES-UNIONS: [сайт]. – URL: http://www.labour-int.eu/the-labour-int-project-2/ (дата обращения: 24.03.2021).
[19] ETUC Action Programme 2019-2023 adopted at 14th ETUC Statutory Congress in Vienna // European Trade Union Confederation: [сайт]. – URL: https://www.etuc.org/en/publication/etuc-action-programme-2019-2023 (дата обращения: 24.03.2021).

вклад в транснациональные проекты, направленные на поощрение терпимости и равных возможностей. Кроме того, как следует из Программы, ЕКП будет поощрять все свои филиалы к проведению информационно-просветительских кампаний и действий, направленных на изменение негативных и необоснованных взглядов широкой общественности на иммиграцию.

Европейская конфедерация профсоюзов выделяет в качестве одного из приоритетных направлений работу по обеспечению справедливых условий для работников-иммигрантов из третьих стран. В Программе действий, рассчитанной на 2019-2023 год ЕПК отмечает ряд проблем, осложняющих процесс интеграции иммигрантов из третьих стран в рынок труда ЕС. Это – недооценка позитивного экономического, социального и культурного вклада иммигрантов в формирование благосостояния населения ЕС; низкий уровень информированности европейцев о реальных количественных и иных показателях иммиграционных процессов на территории ЕС; практика рассмотрения мигрантов только с точки зрения их потребительной стоимости, но не как работников с правами, которые необходимо поощрять; примеры незаконного использования труда иммигрантов с нарушением требованиям к условиям труда и его продолжительности.

В качестве главного приоритета в работе по обеспечению равных прав трудящихся-иммигрантов из третьих стран наравне с национальной рабочей силой ЕС ЕПК определяет соблюдение основополагающих ценностей ЕС, таких как уважение прав человека, солидарность, демократия и терпимость. ЕКП выступает за открытую Европу с возможностями для новых каналов легальной миграции, основанных на принципе равного обращения. В соответствии с указанными ценностями ЕПК предпринимает конкретные действия по увеличению легальных каналов миграции, распространению достоверной информации о миграционных процессах, а также по взаимодействию с работодателями на национальном уровне. Ярким примером подобного взаимодействия является проект LABOUR-INT, реализуемый с 2016 года, территориально охватывающий такие страны ЕС, как Австрия, Бельгия, Германия, Греция, Италия.

Анализ публикаций СМИ по проблемам противодействия коррупции на примере газеты «Нижегородская правда»

Бышева Юлия Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ
Горшенков Геннадий Николаевич

В настоящее время коррупция считается одной из основных проблем не только на государственном, но и на международном уровне. Так, например, Конвенцией против коррупции[1], принятой ООН 31 октября 2003 года (принята резолюцией 58/4 Генеральной Ассамблеи, для РФ вступила в силу с 8 июня 2006) закреплено, что коррупция уже давно вышла за рамки локальной проблемы и стала транснациональным явлением, влияние которого распространяется на экономику и общество всех стран. При этом особую роль в борьбе и предупреждении указанного явления Конвенция (статья 13) уделяет сотрудничеству, которое предполагает внедрение определенных мер:

− прозрачности и вовлечения населения в процедурные вопросы принятия решений;

− эффективности доступа к информации;

− организации информационных мероприятий для населения, формирующих негативное отношение к коррупционным явлениям;

− уважения, поощрения, защиты свободы поиска, получения, опубликования и распространения информации о коррупции (за исключением специально предусмотренных законом ограничений).

При этом успешная реализация таких мер невозможна без участия учреждений массовой информации.

Данный подход прослеживается и в национальном законодательстве. В частности, Национальной стратегией противодействия коррупции[2] (статья 9) закреплено, что субъекты реализуют указанную стратегию, в числе прочего,

---

[1] Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // КонсультантПлюс / https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=121140&dst=1000000001%2C0#06767745971914418 (08.05.2021).

[2] Указ Президента РФ от 13 апреля 2010 г. N 460 "О Национальной стратегии противодействия коррупции и Национальном плане противодействия коррупции на 2010 - 2011 годы"/Гарант// http://ivo.garant.ru/#/document/12174916/paragraph/1:0 (11.05.2021).

посредством содействия СМИ освещению вопросов противодействия коррупции. Федеральный закон 273-ФЗ «О противодействии коррупции»[3] в числе основных принципов (статья 3) указывает применение информационно-пропагандистских мер и необходимость сотрудничества между институтами гражданского общества и государством. Согласно указанному закону (статья 6), в целях профилактики коррупционных явлений применяются меры по формированию нетерпимости общества к коррупционному поведению, развитие институтов контроля, включая общественный, по соблюдению антикоррупционного законодательства. Также 273-ФЗ в качестве основных направлений деятельности антикоррупционного плана отмечает важность обеспечения независимости СМИ (статья 7).

Таким образом, как и для всего мирового сообщества, проблема борьбы с коррупционными явлениями в России имеет особую актуальность. При этом можно отметить, что соответствующие учреждения массовой информации занимают в нашем государстве весьма активную позицию в освещении подобных вопросов на общегосударственном и местном уровнях. В качестве подтверждения указанного утверждения можно привести положения Государственной программы «Предупреждение (профилактика) коррупции на территории Нижегородской области».[4] Например, в статье 1 «Паспорт программы» в числе соисполнителей Программы указано Управление информационной политики и взаимодействия со средствами массовой информации Нижегородской области; задачи Программы; индикаторы достижения целей Программы; в подпункте 2.2. «Цели и задачи Программы» – например, - повышение эффективности просветительских, образовательных и иных мероприятий, направленных на формирование антикоррупционного поведения государственных и муниципальных служащих, популяризацию в обществе антикоррупционных стандартов и развитие общественного правосознания; подпункт 2.4. «Перечень основных мероприятий» (таблица 1 «Перечень основных мероприятий Программы») предусматривает, в частности, антикоррупционное образование и антикоррупционную пропаганду (основное мероприятие 9), популяризацию антикоррупционного поведения, формирование нетерпимого отношения в обществе к коррупционному поведению (основное мероприятие 15).

Создаются не только отдельные рубрики указанной тематики, но и целые информационные ресурсы, посвященные коррупции. Этому способствует, в частности, государственная политика, направленная на расширение роли использования СМИ в указанной сфере на федеральном и региональном

[3] Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. N 273-ФЗ "О противодействии коррупции" (с изменениями и дополнениями) /Гарант // https://base.garant.ru/12164203/ (11.05.2021).
[4] Постановление Правительства Нижегородской области от 29 марта 2019 года № 167 «Об утверждении государственной программы "Предупреждение (профилактика) коррупции на территории Нижегородской области"» /Техэксперт // https://docs.cntd.ru/document/465589098 (12.05.2021).

уровнях. Вместе с тем, если провести анализ изданий, можно обнаружить ряд вопросов, которые нуждаются в более тщательной проработке.

Особенности продукции СМИ, посвященной вопросам коррупционной тематики, рассмотрим на примере издания «Нижегородская правда», рубрика «Взятка».[5] Для этого были изучены отдельные публикации 2019-2020 годов и материалы за 1 полугодие 2021 года.

В ходе исследования было установлено следующее:

− в 67 % случаев сообщения о причинах совершения коррупционных правонарушений носят общий характер;

− в 67 % публикаций дается краткая информация о факте правонарушения;

− 100 % публикаций имеют сведения о коррупционерах;

− в 33 % публикаций нет сведений о личности взяткодателя;

− 80 % публикаций содержат сведения о возбуждении уголовного дела;

− в 66 % публикаций нет сведений о решении суда;

− ни в одной из публикаций не сообщается об устранении причин совершения коррупционных проявлений.

Таким образом, публикации о коррупции носят не слишком информативный характер. Не всегда раскрываются причины таких деяний. Также в антикоррупционных публикациях в большинстве случаев опубликования фактов коррупции не содержатся сведения о возбуждении уголовного дела, решении суда. Необходимо отметить, что освещение факта коррупции само по себе является лишь одной из составляющих успеха в деле борьбы с данными преступными проявлениями.

Среди читающих закономерно возникнет вопрос: «Коррупционеры раскрыты, но каков итог этой кампании?». Гражданам важно понимать, что любой нарушитель закона непременно будет наказан соответственно своему деянию. Это позволит укрепить веру в справедливость закона, а также окажет предупреждающее воздействие на тех лиц, которые могли бы стать потенциальными участниками коррупционной схемы.

Кроме того, данный подход позволит повысить авторитет правоохранительных органов, который в настоящее время и без того испытывает на себе негативное воздействие современного творчества, когда массовому зрителю как горячие пирожки предлагаются многочисленные истории про нечистых на руку полицейских, чиновников и т.п. Причем всё это представляется как обыденная, повседневная действительность, а данные персонажи иногда выступают как герои современного общества, выживающие в суровых реалиях и всеми возможными способами (законными и не очень) к ним приспосабливающиеся.

В целом, по итогам данного анализа хотелось бы отметить следующее. Для профилактики преступлений коррупционного характера в материалах СМИ целесообразно сделать акцент на конкретизации описания таких правонарушений. Также должное внимание следует уделить воспитательной, просветительской, пропагандистской роли продукции СМИ.

[5] Нижегородская правда / https://pravda-nn.ru/tag/vzyatka/ (10.05.2021).

Целесообразно более подробно освещать вопросы о формах проявления коррупционных деяний, что в частности стимулирует мысль о поисках и адекватных мер противодействия. Должное внимание следует уделять личности коррупционеров в публикациях и причинах, породивших правонарушения, а также критике совершенных правонарушений (в особенности должностными лицами).

В продукции СМИ нужно стремиться к отражению поступательной позиции общества и государства в борьбе с коррупцией. В сознании людей коррупция не должна закрепиться как сопутствующее явление повседневной жизни. В этой связи СМИ имеют все преимущества стать буквально гласом народа, который будет играть важную роль в противодействии явлениям коррупционного характера и сможет оказать значительный вклад в дело укрепления сотрудничества населения и правоохранительных органов в решении столь сложного вопроса.

Актуальные проблемы проведения восстановительного ремонта в рамках обязательного страхования автогражданской ответственности

Ванюшина Алена Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель –доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Сиземова Ольга Борисовна

Общественные отношения, складывающиеся в области дорожного движения, характеризуются многоаспектностью и постоянной изменчивостью. Высокая социальная значимость этих отношений вкупе с вышеперечисленными факторами обуславливают необходимость создания эффективных правовых институтов, направленных на защиту прав и законных интересов участников дорожного движения.

Институт обязательного страхования гражданской ответственности автовладельцев (далее - ОСАГО) существует с 2003 года. Основной целью функционирования данного института является защита прав и законных интересов потерпевших, которым становится доступным более действенный механизм по возмещению убытков, понесенных в результате дорожно-транспортного происшествия (далее - ДТП). Страховая организация, будучи экономически сильным субъектом гражданского права, в состоянии обеспечить потерпевшей стороне полное и своевременное восстановление нарушенных прав.

Поэтому целью правового регулирования является создание механизма компенсации ущерба, способного сбалансировать интересы всех участников правоотношений по ОСАГО. Однако нельзя с полной уверенностью утверждать, что современная редакция Закона об ОСАГО создала такой инструментарий, который в полной мере защищает права и законные интересы наиболее распространенного в данной сфере сегмента потерпевших, а именно граждан - собственников легковых автомобилей, зарегистрированных в Российской Федерации.[1]

С момента вступления в силу первоначальной редакции Закона об ОСАГО и вплоть до 1 сентября 2014 г. существовало правило о денежной форме страховой выплаты, которая определялась по рыночным ценам с учетом износа. В условиях отсутствия единообразных правил определения стоимости ремонта

[1]Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2021) (Далее – Закон об ОСАГО) // «Собрание законодательства РФ», 06.05.2002, № 18, ст. 1720

возникали многочисленные споры между страховщиками и потерпевшими о действительном размере ущерба, которые, как правило, перерастали в судебные дела, вследствие чего и с учетом массового характера правоотношений по ОСАГО судебная система была значительно загружена страховыми спорами.[2]

Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 223-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (вступил в силу 1 сентября 2014 г.) закон об ОСАГО был дополнен ст. 12.1, которая закрепила правило об обязательном использовании Единой методики.

Страховое возмещение в виде обязательного направления ТС гражданина на ремонт (в частности, п. п. 15.1 - 15.3 ст. 12) было закреплено Федеральным законом от 28 марта 2017 г. № 49-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (вступил в силу 28 апреля 2017 г.). Данным законом также установлено важное правило об оплате страховщиком натурального возмещения без учета износа.

Опишем порядок осуществления страхового возмещения по договору ОСАГО после внесения изменений в ФЗ № 40-ФЗ.

В соответствии с п. 15.1 ст. 12 ФЗ № 40-ФЗ страховое возмещение вреда, причиненного легковому автомобилю, находящемуся в собственности гражданина и зарегистрированному в Российской Федерации, осуществляется путем организации и (или) оплаты восстановительного ремонта поврежденного транспортного средства потерпевшего (возмещение причиненного вреда в натуре) на станции технического обслуживания (далее - СТОА), которая выбрана потерпевшим по согласованию со страховщиком и с которой у страховщика заключен договор на организацию восстановительного ремонта.

Страховщик после осмотра поврежденного транспортного средства потерпевшего и (или) проведения его независимой технической экспертизы выдает потерпевшему направление на ремонт на станцию технического обслуживания и осуществляет оплату стоимости проводимого такой станцией восстановительного ремонта поврежденного транспортного средства потерпевшего в размере, определенном в соответствии с единой методикой определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства.[3]

Положением Банка России от 19 сентября 2014 г. № 431-П «О правилах обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (далее - Правила ОСАГО) устанавливаются критерии, которым должна соответствовать станция технического обслуживания:

---

[2]Каримуллина А.Э. Страховое возмещение в натуральной форме по договору ОСАГО: проблемы законодательства и правоприменительной практики // Транспортное право. 2020. № 2. С. 9 - 12

[3]Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 07.04.2021)

1) Предельный срок осуществления восстановительного ремонта составляет 30 рабочих дней со дня представления потерпевшим транспортного средства на СТОА или передачи страховщику для организации транспортировки до места проведения ремонта (п. 6.1);

2) Максимальная длина маршрута, проложенного по дорогам общего пользования, по выбору потерпевшего от места дорожно-транспортного происшествия или места жительства потерпевшего до станции технического обслуживания не может превышать 50 километров, за исключением случая, если страховщик организовал и (или) оплатил транспортировку поврежденного транспортного средства до места проведения восстановительного ремонта и обратно (п. 6.2);

3) Восстановительный ремонт транспортного средства, с года выпуска которого прошло менее двух лет, должен осуществляться станцией технического обслуживания, являющейся юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, зарегистрированными на территории Российской Федерации и осуществляющими сервисное обслуживание таких транспортных средств от своего имени и за свой счет в соответствии с договором, заключенным с производителем и (или) импортером (дистрибьютором) транспортных средств определенных марок (п. 6.3).

Новыми правилами осуществления страхового возмещения устанавливается обязанность страховщика размещать на своем официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» информацию о перечне станций технического обслуживания, с которыми у него заключены договоры на организацию восстановительного ремонта, с указанием адресов их места нахождения, марок и года выпуска обслуживаемых ими транспортных средств, примерных сроков проведения восстановительного ремонта в зависимости от объема выполняемых работ и загруженности, сведений об их соответствии установленным правилами обязательного страхования требованиям к организации восстановительного ремонта и поддерживает ее в актуальном состоянии. Страховщик обязан предоставлять эту информацию потерпевшему (выгодоприобретателю) для выбора им станции технического обслуживания при обращении к страховщику с заявлением о страховом возмещении или прямом возмещении убытков.

Согласно п. 15.2 ст. 12 ФЗ № 40-ФЗ, если страховщик заключил договор на организацию восстановительного ремонта со СТОА, которая соответствует установленным Правилами ОСАГО и перечисленным выше требованиям к организации восстановительного ремонта в отношении потерпевшего, страховщик направляет его транспортное средство на эту станцию для проведения ремонта. Если ни одна из станций, с которыми у страховщика заключены договоры на организацию восстановительного ремонта, не соответствует установленным требованиям, страховщик с согласия потерпевшего в письменной форме может выдать ему направление на ремонт на одну из данных станций. В случае отсутствия указанного согласия возмещение

вреда, причиненного транспортному средству, осуществляется в форме страховой выплаты.

В соответствии с п. 15.3 ст. 12 ФЗ № 40-ФЗ при наличии согласия страховщика в письменной форме потерпевший вправе самостоятельно организовать проведение восстановительного ремонта своего поврежденного транспортного средства на станции технического обслуживания, с которой у страховщика на момент подачи потерпевшим заявления о страховом возмещении или прямом возмещении убытков отсутствует договор на организацию восстановительного ремонта. В этом случае потерпевший в заявлении о страховом возмещении или прямом возмещении убытков указывает полное наименование выбранной станции технического обслуживания, ее адрес, место нахождения и платежные реквизиты, а страховщик выдает потерпевшему направление на ремонт и оплачивает проведенный восстановительный ремонт.

Несмотря на то, что внесенные поправки рассматриваются как переход к осуществлению страхового возмещения путем организации восстановительного ремонта, п. 16.1 ст. 12 ФЗ № 40-ФЗ предусматривает несколько ситуаций, в которых возможно получение страховой выплаты:

1) объективные обстоятельства, когда выбор потерпевшего не учитывается (полная гибель ТС, смерть потерпевшего);

2) субъективные обстоятельства, когда страховая выплата допустима только при наличии:

а) выбора самого потерпевшего, выраженного в виде заявления либо согласия потерпевшего:

- при причинении тяжкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшего;

- если потерпевший является инвалидом, имеющим ТС по медицинским показаниям;

- в рамках прямого возмещения убытков в случае невозможности организации ремонта на станции технического обслуживания, указанной потерпевшим на момент заключения договора;

- наличие письменного соглашения сторон договора;

б) отказа потерпевшего:

- от направления на СТО, не соответствующего нормативно установленным требованиям в отношении конкретного потерпевшего;

- от доплаты за ремонт.

В свою очередь, требование от гражданина доплаты возможно только в следующих случаях (абз. 7 п. 17 ст. 12 Закона об ОСАГО):

1) превышен максимально допустимый порог страховой суммы (т.е. четыреста тысяч рублей);

2) превышен максимальный размер страхового возмещения для случаев оформления ДТП без сотрудников полиции (т.е. сто тысяч рублей);

3) имеет место обоюдная вина всех участников ДТП, поэтому страховое возмещение осуществляется пропорционально степени вины каждого из участников.

Анализ содержания вышеприведенного перечня позволяет прийти к следующим выводам:

1) основания для доплаты связаны со спецификой отдельно взятых страховых случаев, не носят всеобщего характера;

2) перечень является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Однако на практике возникают следующие проблемы.

Согласно абз. 2 п. 15.1 ст. 12 Закона об ОСАГО расчет ремонта производится на основании Единой методики определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства, утвержденной Положением Банка России от 19 сентября 2014 г. № 432-П.[4] В свою очередь последняя указывает, что стоимость заменяемых запасных частей и нормо-часов устанавливается с использованием Справочников, размещенных на официальном сайте Российского союза автостраховщиков (далее - РСА).

Цены в Справочниках далеко не всегда соответствуют действительной стоимости запасных частей. Так, в п. 41 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2018), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 14 ноября 2018 г., на основе рассмотрения ряда позиций Справочников установлено существенное занижение цены деталей по сравнению с их рыночной стоимостью.

Для наглядного примера сравним стоимость наиболее часто «страдающих» в ДТП деталей на популярном автомобиле Hyundai Solaris 2017 года выпуска. В качестве примера возьмем следующие детали автомобиля: передний бампер, лобовое стекло, правую фару. Стоимость переднего бампера на сайте официального дилера составляет 15238 руб., лобового стекла 15538 руб., правой фары в сборе 19911 руб., на сайте РСА передний бампер 6160 руб., лобовое стекло 10200 руб., правая фара 13900 руб.

В силу недостаточности рассчитанной суммы для проведения восстановительного ремонта в рыночных условиях СТО вынуждают граждан осуществлять доплату, хотя, как нами было отмечено ранее, такого основания доплаты закон не предусматривает. В случае отказа потерпевшего от доплаты страховщики могут осуществить страховую выплату в денежной форме, которая рассчитывается по ценам Справочников и с учетом износа. В данном случае между страховщиком и потерпевшим заключается соглашение о страховой выплате, которое, очевидно, для последнего носит вынужденный характер.[5]

В результате бремя возмещения образовавшейся разницы между действительной стоимостью восстановительного ремонта и страховой выплатой

[4] Положение Банка России от 19 сентября 2014 г. № 432-П «О единой методике определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства»

[5]Кратенко М.В. Страховая выплата в натуральной форме по договору Автокаско: опыт правоприменения в России и странах системы общего права (сравнительно-правовое исследование) / М.В. Кратенко // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 2. С. 69 - 78

перекладывается на лицо, гражданская ответственность которого застрахована по договору ОСАГО. То есть по ныне действующему законодательству гражданин, купивший полис ОСАГО, не застрахован от судебных разбирательств с потерпевшим.

Второй актуальной проблемой проведения восстановительного ремонта в рамках обязательного страхования автогражданской ответственности является нарушение СТОА и её сотрудниками норм, технологий и методов проведения восстановительного ремонта автотранспортных средств.

Ввиду отсутствия контроля за соблюдением норм, технологий и методов проведения восстановительного ремонта автотранспортных средств СТОА и её сотрудниками практически сразу или по истечении непродолжительного времени у транспортных средств возникают недостатки и дефекты, связанные с проведенным восстановительным ремонтом. К основными недостаткам и дефектам можно отнести несоответствие качества лакокрасочного покрытия тому или иному классу, отраженному в ГОСТ 9.032-74 «Единая система защиты от коррозии и старения» (ЕСЗКС). На лакокрасочном покрытии образуется сорность, подтеки лака и слоя базовой эмали, остаются штрихи и риски под покрытием, вызванные некачественной подготовкой кузовного элемента к покраске. Ремонтно-восстановительные работы проводятся не в полном объеме.

Также очень часто в процессе ремонта поврежденные комплектующие заменяются некачественными запчастями.

В Единой Методике в пункте 3.6.4 указано, что при замене детали (узла, агрегата) на новую деталь (узел, агрегат) такая замена не должна ухудшать безопасность транспортного средства и должна соответствовать обязательным требованиям, если такие требования установлены изготовителем транспортного средства или законодательством Российской Федерации о безопасности дорожного движения.

Требования изготовителя невозможно рассмотреть в данной статье, ввиду того, что для каждой марки транспортного средства они индивидуальны, однако требования законодательства Российской Федерации о безопасности дорожного движения едины.

В ст. 5 Федерального закона от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» описаны основные направления обеспечения безопасности дорожного движения. Обеспечение безопасности дорожного движения относительно восстановительного ремонта осуществляется посредством осуществления обязательной сертификации или декларирования соответствия транспортных средств, а также составных частей конструкций, предметов дополнительного оборудования, запасных частей и принадлежностей транспортных средств.

С 1 января 2015 г. требования к компонентам влияющих на безопасность транспортных средств установлены в техническом регламенте Таможенного союза «О безопасности колесных транспортных средств» (ТР ТС 018/2011) (Далее – Технический Регламент) в соответствии с которым, все запасные части подлежат обязательной сертификации, за исключением случаев, описанных в

пункте 3 приложения 10 Технического Регламента, а именно в случае поставки запасных частей на сборочное производство транспортных средств.

В соответствии с главой 3 Технического Регламента транспортные средства и их компоненты допускаются к обращению на рынке при их соответствии техническому регламенту, что подтверждается их маркировкой единым знаком обращения продукции на рынке в соответствии с разделом VI технического регламента.

В случае если та или иная запасная часть транспортного средства была сертифицирована или задекларирована в соответствии с требованиями безопасности Технического Регламента, то на каждую единицу продукции (запасной части) должна быть нанесена соответствующая маркировка.[6]

В настоящее время большинство запасных частей не имеют вышеуказанных маркировок, при этом при произведении восстановительного ремонта используются как раз несертифицированные запасные части для уменьшения себестоимости производимого восстановительного ремонта. Зачастую данные запасные части ввиду непрошедшей сертификации ухудшают безопасность автомобиля.

Все вышеуказанные нарушения способствуют ухудшению качества производимого восстановительного ремонта и дальнейшего обращения потребителей по рекламациям.

Также еще одной не менее актуальной проблемой является сохранение гарантийных обязательств при проведении восстановительного ремонта транспортного средства.

Так, в соответствии с п. 15.2 ст. 12 Закона об ОСАГО требование по сохранению гарантийных обязательств производителя транспортного средства (восстановительный ремонт транспортного средства, с года выпуска которого прошло менее двух лет, должен осуществляться станцией технического обслуживания, являющейся юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, зарегистрированными на территории Российской Федерации и осуществляющими сервисное обслуживание таких транспортных средств от своего имени и за свой счет в соответствии с договором, заключенным с производителем и (или) импортером (дистрибьютором) транспортных средств определенных марок). Иначе говоря, восстановительный ремонт транспортных средств с момента выпуска которых прошло менее 2-х лет, должен осуществляться исключительно на СТОА официального дилера марки поврежденного автомобиля. [7] При этом возникает проблема в отношении тех транспортных средств, по которым установлена гарантия завода-изготовителя более 2-х лет. Так, например, на автомобиле марки «Ауди», производитель

[6] Решение Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 877 (ред. от 21.06.2019) «О принятии технического регламента Таможенного союза «О безопасности колесных транспортных средств» (вместе с «ТР ТС 018/2011. Технический регламент Таможенного союза. «О безопасности колесных транспортных средств»)

[7] Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 25.06.2020 № 88-11328/2020

устанавливает гарантийный срок 4 года или 120 000 (сто двадцать тысяч) километров, а на автомобили марки «Киа» завод-изготовитель устанавливает гарантийный срок 5 лет. Учитывая данные факты, потребители финансовых услуг по ОСАГО сталкиваются с проблемой сохранения гарантии завода-изготовителя в случае произведения восстановительного ремонта в рамках Закона «Об ОСАГО». Это обусловлено тем, что действующим законодательством не установлены требования к сертификации СТОА, квалификации сотрудников, осуществляющих восстановительный ремонт.

С учетом вышеизложенного сделаем некоторые выводы.

1. Применение современной редакции Закона об ОСАГО порождает ряд проблем для участников страхового правоотношения, так как не предоставляет полной страховой защиты как потерпевшим, так и лицу, ответственность которого застрахована.

Так, потерпевший сначала за счет собственных средств осуществляет не предусмотренную Законом об ОСАГО доплату ремонта в пользу СТО и далее предъявляет требование к причинителю вреда. Напомним, что обязательное натуральное возмещение предусмотрено для граждан-потребителей, которые являются экономически более слабыми участниками гражданского оборота. Причинителями вреда также нередко выступают граждане, не способные оплатить восстановительный ремонт в полном объеме. Поэтому даже наличие вступившего в силу судебного решения о взыскании доплаты за ремонт не гарантирует восстановления прав потерпевшего.[8]

В целях устранения сложившейся проблемы представляется необходимым закрепить необходимость расчета страховщиком стоимости натурального возмещения по рыночным ценам.

2. При проведении ремонта СТОА и её сотрудниками нарушаются нормы технологии и методы проведения восстановительного ремонта автотранспортных средств. Для решения выявленной проблемы необходимо существенно повышать требования к квалификации персонала СТОА, усовершенствовать нормативно-правовые акты РФ, относящиеся к восстановительному ремонту в рамках ОСАГО и производить контроль над используемыми запасными частями для восстановительного ремонта транспортных средств.

3. Восстановительный ремонт транспортных средств с момента выпуска которых прошло менее 2-х лет, должен осуществляться исключительно на СТОА официального дилера марки поврежденного автомобиля. При этом возникает проблема в отношении тех транспортных средств, в отношении которых установлена гарантия завода-изготовителя более 2-х лет.

Решением проблемы сохранения гарантийных обязательств при проведении восстановительного ремонта транспортного средства является либо внесение изменений в п. 15.2 ст. 12 Закона об ОСАГО, а именно вместо «…восстановительный ремонт транспортного средства, с года выпуска которого

[8] Скворцова А. С. Актуальные проблемы ОСАГО / А. С. Скворцова // Тенденции развития науки и образования. – 2021. – № 69-3. – С. 64-67

прошло менее двух лет, должен осуществляться станцией технического обслуживания…» следует указать «…восстановительный ремонт транспортного средства, в течении срока действия гарантии завода-изготовителя, должен осуществляться станцией технического обслуживания…», либо введение обязательной сертификации СТОА и её сотрудников для выполнения восстановительного ремонта поврежденных транспортных средств.

Тюремные татуировки мужчин и женщин: сходства и различия

Васильева Анна Евгеньевна

студент, Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского, РФ, г. Нижний Новгород

Научный руководитель - Грачёв Михаил Александрович, доктор филологических наук, профессор

Аннотация: В данной статье приводятся основные сведения об истории возникновения татуировок, а также анализ схожих и отличительных черт мужской и женской тюремных татуировок. Особое внимание уделяется семантике татуировок осужденных.

Актуальность данной статьи заключается в том, что татуировки сильно распространены среди молодежи, которая не всегда понимает значение татуировок, тем более что сейчас, в некоторых подростковых группах романтизируется жизнь осужденных. В статье затрагивается тема дифференциации и сходства тюремных татуировок по гендерному признаку.

Целью данной статьи является сравнение уголовных татуировок мужчин и женщин. Задачи статьи: анализ истории возникновения уголовных татуировок в России; описание различительных и схожих черт татуировок мужчин и женщин. Предметом статьи является татуировки осужденных мужчин и женщин.

Слово "татуировка", как полагают одни исследователи, происходит от полинезийского "тату", что означает "рисунок", или от "Тики" - имени полинезийского бога, по преданию, явившего татуировку миру. Другие исследователи считают, что слово "татуировка" произошло от явайского корня "тау", соответствующего полинезийскому "тату" и переводящегося как "рана", "раненый" [1, с. 199-200].

Профессиональные уголовники конца XIX - начала XX веков не наносили на своё тело татуировки, как отличительный знак, чтобы не создать лишнюю улику. В целом же, у люмпенов этого периода они имели следующий вид: имена собственные, якоря, целующиеся голубки и некоторые другие художественные рисунки.

К сожалению, татуировки в России (СССР) довольно долго использовались только для идентификации и опознания. Например, в первые годы советской власти для этих целей была введена обязательная регистрация татуировок у преступников. Татуировки содержат более широкую информацию, они близки преступнику по духу, по его специализации, по конкретному уголовному делу, по тому месту, которое он занимает в уголовной иерархии. Татуировка является отличительным знаком на теле, и если начать их расшифровывать, то они могут многое поведать о вкусах их носителей, выдать некоторые биографические данные. Часто татуировки становились причиной арестов, но страсть к рисовке, желание внушать страх окружающим всегда были

у профессиональных преступников сильнее осторожности. Тюремные рисунки с 30-х по 70-е годы XX в. были достаточно распространены и устойчивы. Но со временем они потеряли свою бывалую значимость. Это обусловлено прежде всего с сильными позициями элиты преступного мира - «воров в законе», когда за татуировку, не соответствующую действительности, обладатель которой мог расстаться с жизнью. В 70-е годы, когда начинается размывание «воровской идеи», ряд татуировок теряет свой первоначальный смысл [1, с. 202-203].

Рассмотрим тюремные татуировки мужчин и женщин. По статистике, в России в 2018 году было всего заключенных 536 тысяч человек, из них 425,3 тыс.чел. - мужчины, 35,6 тыс.чел. - женщины.

В мужских и женских ИУ наблюдаются различия: по режимам наказания (в женских ИУ – только общий и усиленный режимы), что сказывается на специфике жаргона и татуировках.

Татуировка - это не просто нательный рисунок: она дает понять, к какой касте принадлежит осужденный и за какое совершенное преступление отбывает наказание в исправительном учреждении.

В значительной степени тюремные татуировки и жаргон женщин не отличаются от мужских. Этот факт является следствием того, что процент осуждённых женщин намного меньше, чем мужчин (в соотношение 1:12).

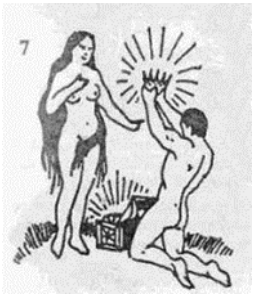
На характер татуировок и жаргона накладывает отпечаток и иерархическая организация мужчин и женщин. В мужских тюрьмах это: “воры в законе”, “блатные” – привилегированная верхушка, “приближенные”, “мужики” – основная каста, имеет большее число заключенных, “чмошники”, “опущенные”, “петухи”, “крысы” – самая презираемая среди уголовников каста. Существуют также и ответвления от основных групп. В женских тюрьмах иерархия следующая: “старшая” – смотрящая за порядком, авторитет среди женщин, “семья” - окружение старшой, “шестерки” – низкая каста в тюрьме, к ним также относятся и “колхозницы”, “бычкососки” - глупые и забитые женщины-заключенные, которые не брезгуют подбирать остатки пищи или окурков. В зависимости от того, какую нишу системы занимает осужденный, у него есть своя, отличительная татуировка.

Самая распространенная в исправительных учреждениях – это воровская татуировка. Она присутствует как в женских, так и в мужских колониях. Для женщин-воровок свойственны такие татуировки:

1. Кинжал, обвитый змеей. Если голова змеи опущена, то женщина завязала с воровской жизнью. Если голова поднята вверх, то она не собирается прекращать воровать. Такая татуировка набивается на плече как у женщин, так и у мужчин.
2. Татуировка крысы накалывается уголовникам, которые на зоне воруют у своих. Наносится, и женщинам, и мужчинам.

3. Летящая девушка-ангел означает, что воровка орудовала в нескольких местах и постоянно перемещалась.

4. Обнаженный мужчина с короной в руках, стоящий перед обнаженной женщиной. Перед мужчиной — сундук с драгоценностями. «Было всё, будет всё», «Законы не для меня». Носители данной татуировки — воровки. Эта татуировка также встречается у мужчин и символизирует непорочную, чистую любовь.[1]



5. Роза без шипов, заключенная в кандалы или в колючую проволоку.

Для “воров в законе” свойственны такие татуировки:

1. Перстни на руках. Их количество равно уголовным судимостям человека.

2. Корона на груди наносится только самым влиятельным “ворам в законе”.

3. Кресты, указывают на то, что “вор в законе” совершил тяжкое преступление, или что он не будет соблюдать тюремный порядок.

4. Татуировки в виде звезд, которые набиваются симметрично на ключицах, груди или коленях (иногда звезды на коленях означают “не встану на коленях перед ментами”).

5. Погоны. Они также свойственны блатным. Набиваются на плечах.

6. Храмы и купола. Каждый купол символизирует количество “ходок”.

7. Если вор в законе отсидел полный срок, то он может набить крест на куполах. Нет креста - ещё сидит или сбежал.

В женских колониях существуют лесбийские отношения (в мужских колониях к гомосексуализму относятся негативно). Таким образом, у лагерных лесбиянок есть свои “отличительные знаки”. Лагерные лесбиянки делятся на “коблов” (активных лесбиянок) и “ковырялок” (пассивные лесбиянки, которых ещё называют “курочками”).

Что касается мужских колоний, то к гомосексуалистам относятся пренебрежительно, их называют “опущенными”, также к ним относятся

[1] Лев Мильяненков "ПО ТУ СТОРОНУ ЗАКОНА: энциклопедия преступного мира" – Санкт-Петербург; редакция журнала "Дамы и господа", 1992. – 40 с.

заключенные, совершившие какое-либо нарушение основных правил тюремного закона. Их татуировки носят унизительный характер и расположены на спине, лице, пояснице и ягодицах. В основном это:

1. Вытатуированные на теле короны и карточные масти. Их за такие татуировки называют “королями всех мастей”, точки в уголках губ или глаз.
2. Пятиконечная корона с сердечком (белым внутри) и подпись «маргаритка» на спине обозначает гомосексуалиста, если сердечко закрашено чёрной краской – человек, способный на все формы полового контакта, корона с подписью Т.А.В.Д.А. меж пяти концов короны и «Орфей» на месте сердечка снизу определяет авторитета в кругу «опущенных» (его могут именовать «главпетухом»).
3. “Опущенным”, которые не соблюдают личную гигиену накалывают свинью.

4. Пассивным гомосексуалистам в обязательном порядке наносятся татуировки в виде обнаженной женщины, обвитой змеей. Такая татуировка наносится на спине.
5. Татуировки в виде сердечек и розочек на ягодицах.
6. Наколка, изображающая рукопожатие и зажатый между руками цветок, означает пассивного гомосексуалиста и набивается на спине.

Женские татуировки в большинстве своём скопированы из мужских колоний. Это такие татуировки как:

1. Лики святых и ангелов. Обычно наносят на спине и на груди, и они означают, что уголовник живет по воровскому закону;
2. Паук в паутине. Означает наркозависимую личность. Наносится на шее;
3. Маяк - стремление к свободе;
4. Целующиеся голуби - “нежность и любовь”. Иногда сопровождается именем избранника.

Но женщины-заключенные имеют и свои, уникальные татуировки:

1. У матерей-одиночек можно встретить татуировку в виде головы ребенка, набитого на плече или животе, означающего, что она оставила на свободе своего малолетнего ребенка;
2. Также можно заметить на пояснице татуировку в виде девочки, летящей верхом на аисте – обозначает одиночество, покинутость и грусть матери-одиночки;
3. Яблоко – символ искушения. Набивается с надписью, чем женщина была искушена;
4. К подобной татуировке относится и черт, дарящий ромашку - “грешница из-за любви”;

5. Одиноко плывущий лебедь с поникшей головой означает “потеряла невинность” и символизирует верность чувств. Наносится на низ живота;

6. Ласточка, летящая с письмом в клюве, символизирует верность близким, тоску по свободе, надежду на скорое возвращение из мест лишения свободы. Может означать «освободила амнистия»;

7. Колокольчик, опутанный колючей проволокой – «От звонка до звонка». Указывает на то, что преступница не получила досрочного освобождения;

8. Чайки, парящие над морской гладью. За горизонтом — солнце. «Свобода». «Это сладкое слово „свобода“;

9. Скрипичный ключ и могильный крест на фоне тюремной решетки. «Жила весело, умру весело». «Жила грешно, умру смешно». Может указывать на разгульную жизнь в прошлом, тоску по утраченной молодости. Наносится в зрелом возрасте. Место татуировки — бедро, голень;

10. Сердце, пронзенное стрелой, в орнаменте цветов. «Сердечная рана». «С тобой навеки». Если на сердце видны капли крови — «Прощу обиду, но не измену»;

11. Женщина верхом на дельфине с бутылкой в руке. «Бегущая по волнам». «Без любви блуждать по морю». «Прощай и люби меня». Символ скитаний и разгульного образа жизни. Встречается на верхней части груди, бедре и пояснице.

Татуировки обладают своей уникальностью. Они являются одним из языков общения среди преступников. Исправительное учреждение оставляет свой след в судьбе человека, и одним из таких следов является татуировка. От неё можно избавиться, но след останется, как напоминание о всей тяжести пройденного пути.

Подводя итоги, можно отметить следующее. Женские татуировки заимствованы из мужской субкультуры, хотя и имеют некоторые особенности. При всей уникальности каждая татуировка отражает как статус владельца, так и раскрывает основные вехи его преступной жизни и времени, проведенного в исправительном учреждении.

Стоит признать тот факт, что среди юношей и девушек начинает набирать популярность романтизация жизни профессиональных преступников. Из-за их незнания семантики ряда татуировок, многие из них не осознают, что подвергают себя риску.

Идеальное государство Платона

Ведерников Денис Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета ННГУ
Минеева Татьяна Германовна

Под термином утопия обычно выдвигаю не идеальное, а лучшее государство. Между этими понятиями очень тонкая грань. Под термином «лучшее» мною понимается такое государственное устройство, которое является наилучшим в данный момент времени в текущем государстве, именно, такое государство, с течением времени взяв курс на улучшение строя со временем, становится утопией. То есть утопия, на мой взгляд, это лучшее государственное устройство, выдержавшее проверку временем.

Целью настоящей научной статьи является изучение модели идеального государства Платона, его полный разбор, а так же разбор возможности создания данного идеального государства на практике.

Создание некоего идеального государства занимало умы очень долгое время. В данной статье разбирается одна из главных утопий, которая хоть и создана очень давно, но во многом не теряет своей актуальности.

Идеальное государство Платона это модель государства, описанная им в диалоге «Государство». В данном произведении Платон описывает свое видение идеального государства того времени. Он сам осознавал и признавал, что это недостижимый идеал, к которому необходимо стремиться.

Вместе с этим он описывает вполне полно и подробно, каким именно должно быть то самое государство в его понимании.

Речь идет, именно, о его понимании в то время из-за того, что применить данную систему в настоящее время не представляется возможным, так как имеются некоторые нюансы, о которых будет сказано далее, которые невозможно точно интерпретировать в настоящем времени.

Согласно учению Платона об идеальном государстве, государство образуется из-за естественной потребности людей в удовлетворении свои потребностей. Согласно Платону, государство “возникает..., когда каждый из нас не может удовлетворить сам себя, но нуждается еще во многом. Таким образом, каждый человек привлекает то одного, то другого для удовлетворения той или иной потребности. Испытывая нужду во многом, многие люди собираются воедино, чтобы обитать сообща и оказывать друг другу помощь: такое совместное поселение и получает у нас название государства.

Из этого следует, что когда человек не может удовлетворить свои потребности сам он просит помощи у других людей. Из этого через

удовлетворения интересов многих и создания для этого отдельных поселений и образуется государство. Таким образом, само государство, его размеры, население и его специализацию Платон первично ставит в зависимость от потребностей человека и объединения людей для удовлетворения потребностей, хотя, по его мнению, в момент образования государства, благо общее должно встать над благом частным, ибо все должно иметь ориентацию на благо государства в первую очередь.

В государстве могут существовать **три основные формы правления — монархия, аристократия и демократия**. В свою очередь, каждая из них делится на две формы. Законная монархия — это власть просвещенного царя, незаконная — тирания; власть просвещенных и немногих — аристократия, власть немногих, думающих только о себе, — олигархия. Демократия как власть всех может быть законной и незаконной. Симпатии Платона однозначно на стороне царской власти. Каждая форма государства, по Платону, гибнет из-за внутренних противоречий.

Таким образом, Платон достаточно полно и точно анализирует возможные формы правления. Платоном, как и другими учеными, верно определено, что государство гибнет исключительно из-за внутренних противоречий.

Если еще Гомером было замечено, что "люди несходны, те любят одно, а другие'— другое", то Ксенофонтов Сократ не только подтверждает отличие людей "по природе", но также их значительный прогресс благодаря упражнению "в той области, в которой хотят стать известной величиной"

В дальнейшем именно эта идея стала одной из основных в Платоновском Государстве.

Поэтому, чтобы не создавать в обществе предпосылок для волнений, **Платон ратует за умеренность и средний достаток и осуждает как чрезмерное богатство, так и крайнюю бедность.**

Таким образом, Платон считает, что накопление средств доступно лишь для ремесленников так, как для них оно является предметом необходимым для деятельности, о чем будет сказано далее. Для Стражей и Философов же деньги запретны, так как они могут сбить их с пути, у стражей в принципе не должно быть своего.

Торговля для Платона — явление, оцениваемое двояко: с одной стороны, она вредна, а с другой — без нее невозможно существование государства. Классы, выделенные в идеальном государстве, должны быть в различной степени задействованы в торговле. Философы — те, кто управляют, — не должны вообще заниматься торговлей. Это развращает умы и отдаляет от решения значимых для общества проблем. Военные — те, кто охраняют государство, — также не должны участвовать в торговле, так как это отвлекает от защиты государства и делает их злобными и завистливыми.

Таким образом, как уже было сказано выше, Платон считал что торговля, как и накопление чрезмерных средств, ведет к развращению умов и препятствует высокой цели возложенной на философов и стражей.

Единственным классом, для которого торговля важна и стимулирует к выполнению своих обязанностей, являются земледельцы и ремесленники. Без нее они не могут выполнять свои обязанности. Платон исходил из того, что торговля внутри государства— это вредное явление. При этом необходимо, чтобы развивалась внешняя торговля — только она приносит, благо государству.

Таким образом, Платон считает, что должна развиваться исключительно внешняя торговля, на мой взгляд, это не совсем верно или не досказано, так как не ясно как без торговли вести обмен внутри государства.

К тому же если вместо торговли внутри государства выступает перераспределение общественных благ или их обмен, то вызывает ряд вопросов устройство такой системы.

В первом случае, по сути, распределение ресурсов должно быть сосредоточенно в определенных руках, например у философов, в таком случае, получается, по сути, сосредоточение ресурсов в руках малой части населения, что противоречит самой идеи государства и больше всего напоминает дистопию, а не утопию.

Во втором случае вызывает вопрос, сама суть функционирования обмена среди населения, эти вопросы являются одним из аспектов, из-за которых рассмотрение утопий, на мой взгляд, не возможно без участия не только юриспруденции, но и иных наук, в частности экономики и социологии.

Тут возможны два варианта: либо натуральный обмен, либо изначальная общность ресурсов.

Деньги также вредны для философов и военных в идеальном государстве. Они приводят к тому, что эти классы начинают копить деньги, а поэтому не выполняют того, что им предназначено. Деньги должны быть устранены из этих классов. Только для класса земледельцев и ремесленников они необходимы, чтобы те работали и производили товары: для них деньги — это стимул.

Платон выделял две сущности денег: мера стоимости (оценивают товар) и средство накопления богатства.

Рабство — естественное явление, которое «назначено богами». Рабы не выделяются ни в какой из классов, это вещь. Они не имеют права слова. Рабы от рождения не способны к тому, чтобы мыслить самостоятельно. Для этого необходим хозяин, который будет управлять ими и указывать, что делать. Главная задача рабов - обеспечивать все потребности свободных людей. Основу экономической системы составляют рабы, трудящиеся в натуральных хозяйствах. Платон приводит свод практических рекомендаций по тому, как правильно управлять рабами, осуществлять их селекцию и размножение.

Данный момент является одним из камней преткновения, из-за которых невозможно создание данного государства в современности, так как в данный момент рабство не допустимо.

Торговля, деньги, рабство— это основы функционирования государства, хотя первые два компонента должны быть ограничены. Для всех них характерна двоякая сущность — они могут приносить как вред, так и пользу государству и человеку. Главное заключается в том, чтобы найти равновесие.

Платон высказывает свои политические воззрения, рисуя картину совершенно правильного идеального государства и идеал настоящего человека. Создание такого государства так же невозможно, как и осуществление всех других идеалов, потому что устройство действительного государства зависит от национальных свойств, географических условий и других обстоятельств, не принятых в соображение в идеальном создании философа, который сам признает свою мысль неосуществимою до тех пор, пока люди совершенно не переродятся.

Государство Платона, подобно идеальным представлениям всех остальных человеческих отношений, так далеко от действительности, что выражение «республика Платона» до сих пор употребляется для обозначения фантастической мечты. Платон имел только в виду представить истинные понятия о справедливости и указать характеристические свойства истинного правителя: и действительно, изучение образца такого государства и таких общественных условий, естественно, должно вести к уяснению понятий об этих предметах.

Основной принцип построения государства Платон видит в разделении труда: каждый делает то, что у него получается лучше всего, снабжая продуктами своего труда других членов государства, а взамен получая от каждого из них то, что нужно ему. Таким образом, в данном случае мы видим четкое разделения труда. И из этого ниже можно выделить разделение государства Платона на своеобразные ветви власти.

Об этом уже говорилось выше, Платон считал, что каждый должен заниматься одной определенной деятельностью, к которой он расположен более всего. Из этого следует, что в данном обществе прослеживается четкое разграничение людей по роду их деятельности.

а) Земледельцы

По сути, они представляют собой основную массу людей, в эту массу входят: ремесленники, строители жилищ, торговцы, наемники, странствующие актеры, занятые в основных областях. Так же Платон считает, что ремесленники должны заниматься только одним определенным трудом всю свою жизнь, так как только в таком случае возможно профессиональное развитие ремесленника до уровня профессионала.

Из этого мы, по сути, видим выделение цеховой традиции и установление династического производства. Ведь сын кузнеца вероятнее всего станет именно кузнецом, а не землепашцем. Но кроме них необходимы и другие области труда, так появляются работники, изготавливающие специальные орудия и инструменты, скотоводы, которые будут доставлять средства перевозки людей и грузов, добывать шерсть и кожу. Все эти люди образуют низшее сословие в государстве и одновременно его основу. Платон сравнивает их со “стадом”. В данном случае речь о части населения, по сути, являющаяся рабочим и крестьянским классами вместе.

Исходя из изложенного следует с одной стороны, что люди свободны в выборе своей деятельности, но, по сути, на самом деле получается, что подобная

свобода- это некий миф, так как сын портного вероятнее станет именно портным, исключения же лишь подтверждают данное правило.

Чтобы у нас успешное шло сапожное дело, мы запретили сапожнику даже пытаться стать земледельцем, или ткачом, или домостроителем; так же точно и всякому другому мы поручили только одно дело, к которому он годится по своим природным задаткам: этим он и будет заниматься всю жизнь, не отвлекаясь ни на что другое, и достигнет успеха, если не упустит время. А разве не важно хорошее выполнение всего, что относится к военному делу? Или оно настолько легко, что земледелец, сапожник, любой другой ремесленник может быть вместе с тем и воином? Прилично играть в шашки или в кости никто не научится, если не занимался этим с детства, а играл так, между прочим. Неужели же стоит только взять щит или другое оружие и запастись военным снаряжением — и сразу станешь способен сражаться, будь то в битве тяжело вооруженных или в какой-либо иной? Никакое орудие только оттого, что оно очутилось в чьих-либо руках, никого не сделает сразу мастером или атлетом и будет бесполезно, если человек не умеет с ним обращаться и недостаточно упражнялся.

b) Стражи.

По сути, данная часть населения представляет собой, как это четко следует из названия, некое подобие современных органов внутренних дел, в их функцию входит охрана, как правопорядка, так и государства от внешних посягательств. Стражи Платоном выделяются в поле высокое сословие.

Образование Стражей, а именно все стихи, музыка и литература, которые они изучают в процессе обучения и дальше жестко контролируются, так как они должны быть направлены исключительно на воспитание мужества и бесстрашия. При этом математика и гимнастика для них являются одними и обязательных предметов.

Стражи должны жить отдельно ото всех и не иметь никакой собственности. Так как, по сути, всем необходимым их обеспечивают Земледельцы.

В одной из книг «Государства» Платона, главный герой Сократ рассуждает о месте женщин в системе идеального государства. Женщина является важным элементом системы, так же, как и мужчина. Какой же должна быть роль женщины в идеальном государстве, и реализовалась ли она в современном мире? По мнению Платона всё в государстве должно принадлежать государству, в том числе и жёны и дети. Всё должно быть общим. Стражи, которые не имеют частной собственности и ничего индивидуального, также должны иметь общих жен и детей. Это делается для того, чтобы достичь максимального единства. Только ограничив права конкретной личности, можно получить единое и неделимое государство. На самом деле, все это, в конце концов, должно привести к конфликту в семейной жизни.

Человек не может самоотверженно служить государству, у него также есть и духовные потребности, которые не сможет заменить государство. Семья как правовой институт не может существовать в идеальном государстве. Это ведет к семейному эгоизму, а значит, к невозможности построить единство внутри системы. Платон называет это большим злом. «Может ли быть, по-нашему,

большее зло для государства, чем то, что ведет к потере его единства и распадению на множество частей? И может ли быть большее благо, чем то, что связует государство и способствует его единству?». Лучшие женщины должны сходится с лучшими мужчинами, а худшие с худшими — это необходимо для того, чтобы у лучших пар рождались лучшие дети. Только такие браки полезны государству, и заключать их должны в тайне правители. Они подбирают наиболее выгодные для государства пары. Например, мужчина, который отличился на войне, имеет широкую возможность сходиться с женщинами, чтобы зачать как можно больше детей для государства.

Дети с телесными недостатками укрываются в тайном месте, чтобы никто их не нашел. А здоровые дети воспитываются кормилицами. Женщины стражи не воспитывают детей, они занимается только тем, что им было предназначено. Если бы женщина воспитывала детей, то она не могла бы так самоотверженно служить государству. Материнские чувства взяли бы вверх над долгом, и тогда она перестала бы быть хорошим стражем. Любовь к собственным детям является помехой для единого и сильного государства.

В справедливом государстве, где каждый занимается тем, к чему у него есть способности, Платон приходит к выводу, что природа женщин не отличается от природы мужчин. Женщин нужно воспитывать так, чтобы они были для них соратниками. Естественные задатки у всех разные, поэтому каждый выполняет то, что ему предписано от природы.

Однако не следует понимать теорию Платона буквально. Если мужчина и женщина имеют одинаковые способности, то это не препятствует тому чтобы заниматься одним делом. То есть в идеальном государстве есть как мужчины стражи, так и женщины. Здесь Платон подвергает сомнению общепринятое мнение о том что, женщины не могут воевать наравне с мужчинами. Все дело в воспитании. Если женщин воспитывать по таким же понятиям, как и мужчину, то она будет способна защищать государство. Единственное, о чем говорит Платон, это то, что женщины будут немного слабее в силу своих физических возможностей. Например, гимнастика и военное дело не противоречат натуре женщины. Они вредны лишь тогда, когда она не может развивать своих природных способностей: «одинаковые природные свойства встречаются у живых существ того и другого пола, и по своей природе как женщина, так и мужчина могут принимать участие во всех делах, однако женщина во всем немощнее мужчины».

Также Платон предвидит то, что если женщины будут заниматься гимнастикой голыми, то люди будут смеяться. Здесь он вспоминает то, что не так уж и давно варвары смеялись и над мужчинами, однако когда все поняли, что это намного удобнее, это стало нормой. То же самое произойдет и с женщинами. Такое воспитание женщин наиболее выгодно для идеального государства. Мужчина и женщина занимаются одним делом, составляют единое целое. Они живут не для себя, а для того чтобы защищать государство и давать новое потомство. Таким образом, женщина должна быть не только женой, но и соратницей мужчине. По мнению Платона, она способна реализовывать свои

возможности в создании идеального общества, однако не как принято в семье. Женщина создана не только для того чтобы рожать и поддерживать порядок в доме. Да, она слабее, чем мужчина, но это не препятствует тому, чтобы она была стражем наравне с сильным полом.

Итак, безупречный страж государства будет у нас по своей природе обладать и стремлением к мудрости, и стремлением познавать, а также будет проворным и сильным.

— Совершенно верно.

— Таким пусть и будет. Но как нам выращивать и воспитывать стражей? Рассмотрение этого будет ли у нас способствовать тому, ради чего мы всё и рассматриваем, то есть заметим ли мы, каким образом возникают в обществе справедливость и несправедливость?

Значит, из стражей надо выбрать таких людей, которые, по нашим наблюдениям, целью всей своей жизни поставили самое ревностное служение государственной пользе и ни в коем случае не согласились бы действовать вопреки ей.

— Это были бы подходящие попечители.[1]

с) Философы

Раз философы — это люди, способные постичь то, что вечно тождественно самому себе, а другие этого не могут и застревают на месте, блуждая среди множества разнообразных вещей, и потому они уже не философы, то спрашивается, кому из них следует руководить государством?

Подобно тому, как жеребят гоняют под шум и крик, чтобы подметить, пугливы ли они, так и юношей надо подвергать сначала чему-нибудь страшному, а затем, для перемены, приятному, испытывая их гораздо сильнее, чем золото и огне: так выяснится, поддается ли юноша обольщению, во всем ли он благопристоен, хороший ли он страж, как самого себя, так и мусического искусства, которому он обучался, покажет ли он себя при всех обстоятельствах умеренным и гармоничным, способным принести как можно больше пользы и себе, и государству. Кто прошел это испытание и во всех возрастах — детском, юношеском и зрелом — выказал себя человеком цельным, того и надо ставить правителем и стражем государства, ему воздавать почести и при жизни, и после смерти, удостоив его почетных похорон и особо увековечив о нем память. А кто не таков, тех надо отвергнуть. Вот каков должен быть, Главкон, отбор правителей и стражей и их назначение; правда, это сказано сейчас лишь в главных чертах, без подробностей.

Говоря о правителях идеального государства, осталось только привести знаменитые слова Платона: “Пока в государствах не будут царствовать философы либо как называемые нынешние цари и владыки не станут благородно и основательно философствовать и это не сольется воедино – государственная власть и философия, и пока не будут в обязательном порядке отстранены те люди – а их много, – которые ныне стремятся порознь либо к власти, либо к философии, до тех пор, дорогой Главкон, государствам не избавиться от зол, да

[1] Платон. Государство // Соч. : в 4 т. – Т. 3. – М.: Мысль, 1994. С.267.

и не станет возможным для рода человеческого и не увидит солнечного света то государственное устройство, которое мы только что описали словесно”[2]

Однажды великого философа пригласили в город Сиракузы, который располагался на острове Сицилия. Власть там захватывалась насильственным путем. Тогда в Сиракузах власть принадлежала Дионисию Старшему, который не признавал никаких законов.

Один из поклонников Платона, Дион, он же родственник Дионисия Старшего, думал, что смогут в тандеме с Платоном переделать мировоззрение тирана и создать на Сицилии государство, о котором мечтал Платон. Было намечено ввести аристократическую власть. А Дионисия перевоспитать в правильного правителя.

Но как водится, благие дела были обречены на провал. Платон начал конфликтовать с развратником и пьяницей Дионисием. Однажды тиран так разозлился, что велел Платона бросить в темницу. Потом его продали на невольном рынке.

Спустя три месяца друзья собрали огромную сумму денег и выкупили его из рабства. А вскоре умер и Дионисий Старший. Правителем стал Дионисий младший. Во второй раз судьба Платону преподнесла сюрпризы. Великий философ опять приехал в Сиракузы, преследуя все туже цель о создании государства. Платона Дион ожидал с нетерпением.

Но не принял тиран философских взглядов, видимо, образование не позволяло. Он также предпочитал пьяные оргии и разврат. Под скрытым предлогом Дионисий Младший отправил Платона назад в Афины.

Таким образом, не удалось создать как идеальное государство Аристотеля, так и идеальное государство Платона. То есть, на основании вышесказанного и попыток, предпринятых Платоном, можно сделать вывод, что создание идеального государства невозможно в виду большой сложности, так как требуется тщательно проработанный план создания и утопическое государство нельзя создать, просто заявив о его идее, как это сделал Платон. Так же данная идея неприменима из-за того, что человек по своей натуре слаб и больше подвержен различным порокам, которые препятствуют созданию идеального государства.

Таким образом, проведя анализ утопии Платона можно выделить следующее:

«Государство» Платона является одним из самых старых источников, в которых описывается идеальное государство. Из этого следует вывод о том, что в настоящее время данная концепция устарела и во многом не может быть применена.

Платон и сам понимал, что описанная в его диалоге модель государства является, чем- то недостижимым, к чему необходимо стремиться, и чего необходимо достичь. Таким образом, он формулировал модель идеального, а не некую модель, которую можно построить в его время.

[2] Там же.

В идеальном государстве, описанном Платоном, четко прослеживается разделение общества на три отдельных социальных группы, которые, взаимодействуя друг с другом, и образуют систему государства. Так же можно отметить профессиональное разделение ремесленников, которое служит для воспитания и обучения исключительно профессионалов.

Собственно, как уже было сказано, данная идея не может быть реализована в настоящее время, так как в настоящее время он устарела. Любое идеальное государство является в первую очередь отражением своего времени, и если бы Платон описывал идеальное государство сейчас, то оно было бы совершенно иным, учитывающим социальный и технический прогресс. В связи с этим, в наше время Платоновская концепция вызывает ряд вопросов:

Вопрос вызывают в первую очередь философы, так как в то время под философами понимались наиболее образованные люди, занимающиеся исключительно научной деятельностью во многих областях. В настоящее время образование более обширно и невозможно понять, кто должен занять данную нишу и, соответственно, встать во главе управления государством.

Так же в связи с этим возникает вопрос о том, как должен осуществляться контроль над тем, чтобы выбранные в философы достойные мужи были именно достойными и занимались именно государством, а не своим обогащением.

Так же вызывает вопрос экономическая система идеального государства, которая основана на смеси централизованного предоставления ресурсов, некоторого бартера ресурсов между воинами и философами, а так же уже привычной для нас денежной экономике среди ремесленников. Помимо самого функционирования данной системы, вызывает вопрос и о том, как должен быть осуществлен переход к такой экономике.

Как обеспечить развитие ремесленной прослойки и развитие профессиональных навыков более подходящих гражданину?

Непонятным является, как обеспечить развитие и обучение граждан именно той профессии, к которой они наиболее расположены.

Применимой в настоящее время является в первую очередь идея общего равенства, независимо от пола и возраста. У Платона женщины занимаются тем же, что и мужчины (без каких-либо ограничебний и скидок).

Так же реализуемой является идея отдельной касты стражей, которая находится на обеспечении и занимается только своей прямой функцией. Данные идеи, если рассматривать их суть, уже реализованы в современном мире и активно используются. Так, например, на данный момент армия отделена, но основана на кратком обучении основам, а не на изначальном воспитании воинов.

Из всего выше сказанного следует, что создание идеального государства Платона на данный момент невозможно.

Обращение взыскания на имущество, являющееся предметом ипотеки

Власова Дарья Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Каргин Константин Васильевич

Под ипотекой в юридическом смысле понимается «способ обеспечения денежного обязательства должника перед кредитором, заключающийся в том, что при неплатежеспособности должника недвижимое имущество, находящееся в залоге, выступает источником компенсации имущественных потерь кредитора»[1].

При этом ипотека является не единственной гарантией удовлетворения кредиторами своих интересов из стоимости ее предмета.

Так, одним из правовых средств, направленных на обеспечение интересов кредиторов, является институт обращения взыскания на заложенное имущество должника, находящееся в залоге у кредитора.

По мнению В.С. Мизиновой, под обращением взыскания следует понимать «меру принудительного исполнения, которая применяется к должнику в целях удовлетворения требований взыскателя путем изъятия имущества, и его принудительную реализацию либо передачу взыскателю»[2].

Статьей 50 Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" (далее – Закон об ипотеке) закреплено право залогодержателя на обращение взыскания на имущество, которое заложено по договору об ипотеке, для удовлетворения за счет него предусмотренных законом требований, обусловленных неисполнением или ненадлежащим исполнением обеспеченного обязательства[3]. При этом такое неисполнение или ненадлежащее исполнение может выражаться в неуплате или несвоевременной уплате суммы долга полностью или частично, если договором об ипотеке не предусмотрено иное.

Следует отметить, что функцией залога является стимулирование должника к надлежащему исполнению основного обязательства, при этом целью договора залога не является переход права собственности на предмет залога от

[1] Родименкина В.В. Особенности обращения взыскания на имущество, являющееся предметом ипотеки // Ленинградский юридический журнал. 2017. № 4. С. 88.
[2] Мизинова В.С. Особенности обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество // Вестн. С.-Петерб. ун-та. Сер. 14. Право. 2014. С. 221.
[3] Федеральный закон "Об ипотеке (залоге недвижимости)" от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание Законодательства РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

залогодателя к залогодержателю или иному лицу, а значит «обращение взыскания на предмет залога допустимо не во всяком случае ответственности должника за нарушение обязательства, а лишь при допущенном им существенном нарушении»[4].

В соответствии с пунктом 1 статьи 54 Закона об ипотеке обращение взыскания на заложенное имущество в судебном порядке не допускается, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства является крайне незначительным, а размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества[5].

Презюмируется, что нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества при одновременном соблюдении двух условий:

– сумма неисполненного обязательства составляет менее 5 % от стоимости предмета ипотеки;

– период просрочки исполнения обязательства составляет менее трех месяцев.

Следовательно, в случаях, когда одно из данных условий не соблюдено, нарушение обеспеченного обязательства признается значительным, в связи с чем допускается обращение взыскания на заложенное имущество.

Таким образом, при разрешении судами требований об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество, юридически значимым обстоятельством выступает вопрос о существенности допущенного должником нарушения обязательства.

При рассмотрении споров, связанных с обращением взыскания на заложенное имущество в связи с ненадлежащим исполнением обязательства, судами учитывается степень отклонения от надлежащего исполнения такого обязательства.

На практике нередко допускаются нарушения порядка обращения на заложенное по договору об ипотеке имущество.

Так, пунктом 1 статьи 56 Закона об ипотеке закреплено положение, согласно которому имущество, заложенное по договору об ипотеке, на которое в соответствии с судебным решением обращено взыскание, реализуется путем его продажи с публичных торгов.

Из содержания данной нормы следует, что право собственности на заложенное имущество может возникнуть у залогодержателя только после того как будут проведены публичные торги.

В Прикубанский районный суд города Краснодара обратился залогодержатель с иском к залогодателю об обращении взыскания на квартиру.

---

[4] Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, утвержденный Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 22.05.2013 // Бюллетень ВС РФ. 2013. № 9.

[5] Федеральный закон "Об ипотеке (залоге недвижимости)" от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание Законодательства РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

В обоснование заявленных требований истцом было указано, что вступившим в законную силу решением Прикубанского районного суда города Краснодара с ответчика в пользу истца взыскана задолженность по заключенному между ними договору займа. При заключении данного договора ответчик подтвердила свою платёжеспособность наличием у нее наследственного имущества в виде квартиры. Полагая, что указанное в договоре займа жилое помещение является обеспечением исполнения обязательства по возврату суммы займа, истец просил обратить на него взыскание путём передачи взыскателю, признав за истцом право собственности на него.

Решением суда первой инстанции в удовлетворении иска была отказано, однако судебная коллегия по гражданским делам Краснодарского краевого суда в нарушение установленного порядка обращения взыскания на заложенное имущество вынесла определение о передаче квартиры в собственность гражданина (залогодержателя), минуя публичные торги.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации от 30.01.2018 № 18-КГ17-216 указанное апелляционное определение было отменено, Верховным судом был сделан вывод о том, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обеспеченного залогом обязательства залогодержатель не приобретает сам предмет залога, он получает лишь право получить удовлетворение из стоимости предмета залога [6].

Особенно остро на практике встаёт вопрос обращения взыскания на являющееся предметом ипотеки единственное жилое помещение.

Так, гражданским процессуальным законодательством установлен определенный имущественный (исполнительский) иммунитет.

Статьей 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации определено принадлежащее должнику имущество, на которое не может быть обращено взыскание по исполнительным документам. При этом абзац 2 части 1 данной статьи закрепляет возможность обращения взыскания на единственное пригодное для постоянного проживания должника и членов его семьи жилое помещение, если оно выступает предметом ипотеки, на него может быть обращено взыскание согласно законодательству об ипотеке[7].

В свою очередь, как указано в пункте 1 статьи 78 Закона об ипотеке, обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией

---

[6] Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации от 30.01.2018 № 18-КГ17-216 // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 03.05.2021).

[7] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 №138-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание Законодательства РФ. 2002. №46. Ст. 4532.

либо другим юридическим лицом[8]. При этом в законе определены цели такого предоставления: приобретение или строительство жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

В соответствии с ранее применявшимся на практике подходом обращение взыскания на единственное жилое помещение, являющееся предметом ипотеки, было возможно только в случае получения целевого кредита. Данный подход был обусловлен узким пониманием вышеуказанной нормы, согласно которому цель займа имела место только в случае возникновения ипотеки в силу закона.

В настоящее время применяется иной подход, формализованный в Определении судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации от 6 августа 2013 № 24-КГ13-4. Из содержания указанного Определения следует, что обращение взыскания на заложенную квартиру возможно в случае, если такая квартира заложена по договору об ипотеке (независимо от того, на какие цели предоставлен заем (кредит), а также в случае, если такая квартира заложена по ипотеке в силу закона. При этом наличие у гражданина-должника жилого помещения, которое является единственным пригодным для постоянного проживания помещением для него и совместно проживающих с ним членов его семьи, не является препятствием для обращения на него взыскания[9].

Данный вывод направлен на достижение баланса равноценных по своему значению прав и законных интересов должников и взыскателей, а также на обеспечение их пропорциональной защиты.

При этом, как показывает судебная практика, в данном случае судами при решении вопроса о возможности обращения взыскания на заложенное имущество не учитываются такие обстоятельства, как тяжелое материальное положение должника, проживание в заложенном помещении несовершеннолетних или недееспособных лиц.

Так, нередки случаи совместного проживания с должником в заложенной квартире несовершеннолетних лиц, обладающих особым правовым статусом.

Физиологические и психологические особенности данной группы лиц обусловливают необходимость предоставления дополнительных гарантий соблюдения их прав и законных интересов. Несовершеннолетние лица нуждаются в усиленной защите со стороны государства, что выражается, в том числе в особом правовом регулировании вопросов отчуждения жилых помещений, в которых они проживают.

В соответствии с пунктом 4 статьи 292 Гражданского кодекса Российской Федерации отчуждение жилого помещения, в котором проживают члены семьи

[8] Федеральный закон "Об ипотеке (залоге недвижимости)" от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание Законодательства РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

[9] Определение судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации от 06.08.2013 № 24-КГ13-4// Информационно-правовой портал www.garant.ru. URL: http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70348068/ (дата обращения: 03.05.2021).

собственника данного помещения, которые находятся под опекой или попечительством, или несовершеннолетние члены семьи собственника, которые остались без родительского попечения (в случае если орган опеки и попечительства располагает указанными сведениями), если таким отчуждением затрагиваются права или охраняемые законом интересы данных лиц, допускается при наличии согласия со стороны органа опеки и попечительства[10].

Вышеизложенное свидетельствует о возникновении у судов в случае совершения родителями несовершеннолетних лиц сделок по отчуждению жилых помещений, в которых проживают несовершеннолетние, обязанности по проверке соблюдения прав и законных интересов данной группы лиц.

Вместе с тем, залог имущества, являясь одним из способов обеспечения исполнения обязательства, не представляет собой сделку по отчуждению жилого помещения.

Следовательно, при обращении взыскания на заложенное жилое помещение у суда не возникает обязанность по проверке соблюдения прав несовершеннолетних лиц, проживающих в нем.

Также не препятствует обращению взыскания на недвижимое имущество, являющееся предметом ипотеки, использование средств материнского капитала на погашение задолженности по кредитному договору.

Факт использования средств материнского капитала для погашения задолженности не порождает возникновение у несовершеннолетних детей заемщиков прав на заложенное жилое помещение.

В соответствии с положениями Федерального закона "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" от 29.12.2006 № 256-ФЗ материнский (семейный) капитал предназначен для реализации дополнительных мер государственной поддержки семей, имеющих детей[11].

Средства материнского капитала не являются собственностью несовершеннолетних детей и предоставляются на определенных законом основаниях их родителям (усыновителям).

Следовательно, в указанном случае обращение взыскания на заложенное по договору об ипотеке недвижимое имущество не повлечет нарушений прав и законных интересов несовершеннолетних лиц.

В свою очередь, необходимо отметить, что в силу положений пункта 3 статьи 54 Закона об ипотеке при наличии уважительных причин суд вправе отсрочить реализацию предмета залога на срок до одного года, если залогодателем является гражданин независимо от того, какое имущество заложено им по договору об ипотеке, при условии, что залог не связан с осуществлением этим гражданином предпринимательской деятельности.

---

[10] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // Собрание Законодательства РФ. 1994. № 32. Ст.3301.

[11] Федеральный закон "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" от 29.12.2006 № 256-ФЗ (ред. от 22.12.2020) // Собрание Законодательства РФ. 2007. № 1. Ст. 19.

При этом в настоящее время законодательством не установлены причины, которые могут быть расценены судом как уважительные при разрешении вопроса о возможности предоставления такой отсрочки.

По смыслу приведенной правовой нормы цель предоставления отсрочки реализации заложенного имущества заключается в предоставлении должнику возможности в течение предоставленного ему отсрочкой времени удовлетворить требование кредитора в том объеме, который имеет место к моменту такого удовлетворения.

Так, в апелляционной жалобе на решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 07.10.2019 по делу № 2-3472/2019, которым ответчику (заемщику) предоставлена отсрочка в обращении взыскания на заложенное имущество, истец АО "Газпромбанк" (залогодатель) указывает, что данная отсрочка была предоставлена судом необоснованно, поскольку сумма требований АО "Газпромбанк" на момент истечения отсрочки значительно увеличится, при этом ответчиком не представлено доказательств тяжелого материального положения и наличия возможности погашения задолженности в течение периода отсрочки. Также истец ссылается на то обстоятельство, что предоставление отсрочки затягивает исполнение решения суда, тем самым нарушаются права АО "Газпромбанк".

В Апелляционном определении от 22.01.2020 по делу № 33-1115/2020 Свердловским областным судом сделан вывод о том, что тяжелое материальное положение должника, сложившееся в 2018 году, является уважительной причиной для предоставления отсрочки исполнения решения суда об обращении взыскания на заложенное жилое помещение.

Определяя срок, на который предоставляется отсрочка реализации заложенного имущества, суд учитывает в том числе то, что сумма требований залогодержателя, которые подлежат удовлетворению из стоимости заложенного имущества на момент истечения отсрочки, не должна превышать стоимость заложенного имущества по оценке, указанной на момент его реализации.

В свою очередь, отсрочка реализации заложенного имущества не является основанием для освобождения должника от возмещения возросших за время отсрочки убытков, процентов и неустойки.

Кроме того, истцом не представлено доказательств того, что предоставление отсрочки повлечет ухудшение финансового положения истца, также истец не лишен возможности взыскания с ответчика убытков, причиненных данной отсрочкой.

При этом судом апелляционной инстанции было принято во внимание, что ответчиком осуществляется погашение имеющейся задолженности, ответчик намерен погасить всю задолженность до истечения отсрочки, для чего им принимаются все возможные меры, а заложенная квартира является единственным жильем семьи ответчика с несовершеннолетними детьми.

В этой связи, учитывая действия ответчика по погашению задолженности, предпринятые как при рассмотрении дела судом первой инстанции, так и после вынесения обжалуемого решения, суд апелляционной инстанции пришел к

выводу о том, что предоставление отсрочки обеспечивает баланс интересов сторон[12].

На основании вышеизложенного можно прийти к выводу о наличии на практике проблемных вопросов, связанных с функционированием института обращения взыскания на заложенное имущество, являющееся предметом ипотеки, а также необходимости дальнейшего совершенствования правового регулирования данного института в части порядка обращения взыскания, предоставления отсрочки реализации заложенного имущества, обеспечения защиты прав и законных интересов залогодателя и залогодержателя.

[12] Апелляционное определение Свердловского областного суда от 22.01.2020. Дело № 33-1115/2020// Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 03.05.2021).

Актуальные вопросы современности: терроризм и права человека.

Волков Артём Алексеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Аннотация: В статье раскрываются положения, затрагивающие терроризм и права человека. Определяются проблемные аспекты, встающие в контексте терроризма и борьбы с ним. Затрагивается тема критериев, пределов ограничений прав человека при осуществлении профилактических мер в сфере противодействия терроризму, а также автором проведена сравнительная характеристика моделей подобного противодействия ряда государств мирового сообщества.

Ключевые слова: Права человека; терроризм; противодействие; критерии, пределы ограничений прав человека.

Усиление процессов глобализации и интеграции наложило отпечаток на многие сферы современного общества. Одновременно с этим, стремительное развитие цифровых технологий и виртуального пространства в лице информационно-телекоммуникационных сетей диктуют реалии мира наших дней, реалии огромных возможностей и «новых» опасностей. На протяжении долгих лет одной из таких опасностей стал современный терроризм, получивший доступ к возможностям информационной эры развития человечества. Так, в соответствие с информацией, предоставляемой Российской Федерацией в связи с запросами Управления Верховного Комиссара ООН по правам человека, на сегодняшний день основным средством распространения идеологии экстремизма и вербовки граждан в ряды международных террористических организаций является сеть Интернет.

Терроризм непосредственно отражается на возможности осуществления некоторых прав человека, в частности права на жизнь, свободу и физическую неприкосновенность. Террористические акты могут дестабилизировать правительства, разрушать гражданское общество, подрывать мир и безопасность, ставить под угрозу процесс социально-экономического развития и оказывать особенно сильное негативное влияние на некоторые группы населения. Все это непосредственно сказывается на осуществлении основных прав человека.

Пагубное влияние терроризма на права человека и безопасность было признано на самом высоком уровне Организации Объединенных Наций, в том числе на уровне Совета Безопасности, Генеральной Ассамблеи, бывшей Комиссии по правам человека и Совета по правам человека.

Для выполнения своих обязательств в области прав человека, предусматривающих защиту жизни и безопасности людей, находящихся под его юрисдикцией, государство может и должно принимать действенные антитеррористические меры, предупреждать новые террористические акты и противодействовать им, а также привлекать к ответственности виновных.

В то же время противодействие терроризму порождает серьезные проблемы в плане поощрения и защиты прав человека. С учетом лежащей на государстве обязанности защищать находящихся под его юрисдикцией людей все меры по борьбе с терроризмом должны согласовываться с его международно-правовыми обязательствами, вытекающими, в частности, из международного права прав человека, беженского права и гуманитарного права.

В этой связи возникает вопрос о необходимости введения ограничений прав человека при осуществлении профилактических мер в сфере противодействия терроризму.

Достаточно показательной в сфере противодействия терроризму стала Американская модель. Теракт 11 сентября 2001 года положил начало кардинальным изменениям в законодательстве США и зарождением концепции «войны против террора». Ее особенность заключается в том, что ни национальные, ни международные правовые акты не имеют прямых норм действия, позволяя государству манипулировать ими при оправдании собственных действий в пограничных ситуациях. Так, террористы перестают быть преступниками в обычном понимании, а значит не требуется доказательств их вины и официального решения суда. Они могут быть уничтожены как представители воющей стороны. С другой стороны, они не обладают статусом комбатантов, а значит на них не распространяются привилегии военнопленных, законы и обычаи войны. Сейчас такую концепцию можно рассматривать только в рамках теории, как пример того, что порой в борьбе против терроризма правительство государства может пренебречь нормами и принципами международного право в угоду достижения соответствующей цели.

Акт о свободе 2015г. определил новую концепцию противодействия терроризму в США и учитывая продолжительность его действия и отсутствие предложений по принятию новых актов доказал свою эффективность. Данный документ сменил Патриотический акт ввел ограничения на сбор персональной информации спецслужбами, что в свою очередь нарушало права на неприкосновенность частной жизни. Акт о свободе ввел запрет на сбор информационных массивов вне указания на конкретные подозрения в осуществлении террористической деятельности, а также предусмотрел судебную процедуру установления слежки за конкретным лицом[1].

В Российской Федерации деятельность по профилактике террористической деятельности регулируется Федеральным законом "О противодействии терроризму". Правовая база РФ в этой сфере не раз

[1] О. В. Романовская. АКТ О СВОБОДЕ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА: АМЕРИКАНСКАЯ МОДЕЛЬ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ТЕРРОРИЗМУ. - Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. 2019.

подвергалась критике со стороны отечественных правоведов в особенности если сравнивать её с опытом США, Великобритании, Франции. Главными недостатками Российской модели, по их мнению, являются то, что реализация профилактических мер многими оценивается как скрытная оперативная деятельность спецслужб по учету лиц, подозреваемых в подготовке террористической деятельности, отслеживанию их контактов, ведению агитационных мероприятий. Подобные мероприятия необходимы, но они не охватывают все возможные действия, которые придумывают современные вербовщики для распространения деструктивных идей. Практика показывает, что не всегда вовлечение в преступные организации происходит для осуществления активных боевых действий.

Попытка установления правовой базы для сбора необходимой для профилактики экстремисткой деятельности информации предпринимались на региональном уровне в Республике Дагестан в период с 2015 по 2017 год, путем постановки на учет граждан по категории «экстремист». Был выявлен ряд проблем, таких как: 1) нормативные акты, устанавливающие учет, не были официально опубликованы; 2) правила ведения учета устанавливались исключительно приказами органов внутренних дел; 3) ограничения конституционных прав лиц, находящихся на учете, не основывались на федеральном законе[2].

Таким образом, можно сказать, что для борьбы против террористической угрозы порой необходимы шаги к ограничению общепризнанных прав человека. Однако во избежание злоупотребления подобных ограничений, а также в целях высокой эффективности соответствующих мероприятий необходимы четко регламентированные процедуры, критерии и пределы установления конкретных ограничительных норм.

[2] Г.Б. Романовский, В.Г. Романовский. ПРЕДЕЛЫ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРОФИЛАКТИКИ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ – Пенза, Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13, с. 41 – 50.

Правовые проблемы лесного законодательства и пути их решения

Волкова Александра Сергеевна, Прокофьева Ангелина Сергеевна, Ладилова Дарина Дамировна

Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского, юридический факультет, Нижний Новгород, Россия

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, доцент кафедры трудового и экологического права Румянцев Федор Полиектович

С каждым годом мировое сообщество всё больше уделяет внимание на состояние природы нашей планеты. Экологические проблемы в той или иной степени затрагивают каждое государство, в том числе и Российскую Федерацию. Всеми возможными способами государство стремится избежать и предотвратить их. В первую очередь это механизмы правового регулирования и разрешения, которые зачастую имеют несовершенства.

Как известно, в России леса занимают 800 000 гектар, что составляет 45% территории страны. Леса составляют важную часть жизни общества. Они должны иметь особый статус, а государство, в свою очередь, должно сделать всё возможное, чтобы обеспечить их охрану, защиту, а также рациональное использование и воспроизводство. И для достижения поставленных целей необходимо усовершенствовать лесное законодательство. Именно поэтому исследуемая нами тема является актуальной.

В рамках работы мы выделили три важных на наш взгляд правовых проблемы лесного законодательства.

Первое упущение Лесного кодекса РФ связано с его формально–правовой составляющей, а именно с отсутствием четкого понятийного аппарата[1]. Среди статей названного закона мы не найдём специально выделенной нормы, которая бы закрепляла все основные термины лесного права.

В связи с этим возникает немало сложностей в процессе толкования и применения норм законодательства в сфере лесных правоотношений. Затруднения возникают как у специалистов лесного хозяйства, так и у работников прокуратуры, что приводит к юридическим ошибкам[2].

Так, неопределенность в толковании одного из основополагающих терминов есть в статье 5 Лесного кодекса РФ. В этой статье закрепляется понятие леса, как экологическая система или природный ресурс. Но что входит в

[1] Лесной кодекс от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // СЗ РФ. – 2006. - № 50. - Ст. 5278.

[2] Янюшкин, С.А. Проблемы лесного законодательства Российской Федерации/С.А. Янюшкин//Вестник КрасГА.-2009.-№10.-Ст. 151.

указанную экологическую систему в статье не отражается. Очевидно, что данная норма-дефиниция не в полной мере раскрывает « лес » с правовой точки зрения.

Существует плюрализм мнений по вопросу содержания рассматриваемого термина. Что же входит в экологическую систему? Об этом упоминается и в Постановлении Конституционного Суда РФ от 02.06.2015 N 12-П, которое в пункте 3.1 подтверждает двойственный характер понятия «лес»[3].

Некоторыми исследователями также отмечается, что определение, содержащееся в статье 5 Лесного кодекса РФ, более чем неконкретно[4]. Законодатель не указывает в каких случаях лес представляет собой только экологическую систему, а когда лес представляет собой природный ресурс». Поэтому данное понятие представляется нам недостаточно точно изложенным.

Для однозначного понимания дефиниций лесного права, законодателям в Лесной Кодекс Российской Федерации необходимо внести отдельную статью с понятиями, которые бы полно отражали свою правовую природу. Подобные статьи закреплены в первых статьях Водного кодекса РФ, Земельного кодекса РФ, Федерального закона «Об охране окружающей среды» и др.

Приведенный пример подтверждает необходимость по разработке отдельной статьи с нормами-дефинициями и последующее внесение изменений в Лесной кодекс РФ для единообразия понимания важнейших терминов и более эффективной реализации всех последующих положений.

Вторая выделенная нами тема касается продолжительности сроков аренды лесного участка под заготовку древесины.

Аренда лесного участка для заготовки древесины сопровождается рядом проблем. Причина – сложности при восстановлении лесных участков в полной объеме после долгого времени их использования при длительном сроке договора аренды. Учитывая важность и значимость лесов России на арендатора, безусловно, возложены обязанности. Например, на арендатора возложена обязанность по противопожарному обустройству лесов, созданию систем, средств предупреждения и тушения лесных пожаров, содержанию этих средств (глава 3 ЛК РФ)[5]. Но мы считаем, что этого недостаточно.

Слишком большой срок аренды для заготовки древесины сказывается на окружающей среде и не возмещает ее в полном объеме, а ведь в соответствии со ст. 9 Конституции РФ «Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории», следовательно, без полноценных лесов баланс условий жизни будет нарушаться[6].

---

[3] Постановление Конституционного Суда РФ от 02.06.2015 N 12-П "По делу о проверке конституционности части 2 статьи 99, части 2 статьи 100 Лесного кодекса Российской Федерации и положений постановления Правительства Российской Федерации "Об исчислении размера вреда, причиненного лесам вследствие нарушения лесного законодательства" в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "Заполярнефть"//Собрание законодательства Российской Федерации от 2015 г. , N 24 , ст. 3547.

[4] Оленина, Т.Ю.Юридическое определение леса в Российской Федерации /Т.Ю. Оленина//Ученые записки петрозаводского государственного университета.-2014.-№5.-С.112.

[5] Лесной кодекс от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // СЗ РФ. – 2006. - № 50. - Ст. 5278.

[6] Конституция Российской Федерации (Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 года)// СПС Консультант Плюс.

В научной общественности, давно идут дискуссии и разговоры о необходимости сокращения сроков договора аренды лесных участков, в связи с чем, считаем наиболее рациональным сокращение максимально установленного законодательством срока аренды земельного участка с 49 лет например до 20 лет. С чем мы, несомненно, согласны.

Третья выделенный нами вопрос касается делегированных полномочий органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

Поддержание соблюдения норм законодательства осуществляется путем реализации контрольной функции властных субъектов экологического права. Без разработки и проведения определенных мероприятий по проверке соблюдения закона участниками экологических правоотношений, невозможно представить стабильное функционирование правовой системы. Именно поэтому ряд норм закрепляет специальный механизм, призванный обеспечить достижение цели правопорядка.

Лесной кодекс Российской Федерации содержит главу 9, которая регламентирует полномочия органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления в области лесных отношений. Важно отметить, что в основе данной главы лежит пункт «к» части 2 статьи 72 Конституции РФ, устанавливающий совместное ведение Российской Федерации и субъектов Российской Федерации лесного законодательства. Так как изучаемая проблема напрямую связана с принципом разграничения предметов ведения и полномочий указанных субъектов.

Согласно статье 83 Лесного кодекса РФ осуществление отдельных полномочий Российской Федерации в области лесных отношений передается органам государственной власти субъектов Российской Федерации. Например, к ним относятся:

- предоставление лесных участков, расположенных в границах земель лесного фонда, в постоянное (бессрочное) пользование, аренду, безвозмездное пользование;

- подготовка, организация и проведение торгов на право заключения договоров аренды лесных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, аукционов на право заключения договоров купли-продажи лесных насаждений;

-осуществление на землях лесного фонда федерального государственного лесного надзора (лесной охраны), федерального государственного пожарного надзора в лесах и другие.

Решение о делегировании части полномочий было принято для более оперативного и результативного осуществления органами государственной власти своих обязанностей и как следствие повышения уровня законности. Однако мы не согласны с частью положений рассматриваемой статьи.

Проанализировав вышеуказанные полномочия из статьи 83 Лесного кодекса РФ, можно прийти к выводу, что распорядительные и надзорные

функции в сфере управления лесом на практике выполняют одни и те же органы. Региональным органам власти поручено осуществлять федеральный лесной надзор. Получается, что в их компетенцию входит не только распоряжение лесным фондом, а также и контроль за законностью своего правомочия. Возникает вопрос, каковы гарантии добросовестного исполнения своих обязанностей по контролю за своими же действиями?

Полагаем, что отдельно выделенные полномочия по надзору, а именно пункт 11 части 1 статьи 83 ЛК РФ, следует передать Росприроднадзору, тем самым исключив дефект лесного законодательства о фактическом совмещении в одной государственной структуре противоположных по целевой направленности властно-распорядительных функций с контрольно-надзорными обязанностями.

Мы считаем, что данное предложение позволит добиться более эффективной и результативной работы региональных органов государственной власти. Реализация указанного предложения позитивно скажется на повышении ответственности исполнения участковыми лесничествами установленных обязанностей и предупредит возможность злоупотребления своими должностными правомочиями.

Таким образом, мы видим, что в Лесном кодексе имеются несовершенства. Законодатель должен стремиться к совершенствованию лесного законодательства. И внесение предложенных нами изменений позволит добиться лучших результатов в применении норм Лесного кодекса РФ.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 года)// СПС Консультант Плюс.

2. Постановление Конституционного Суда РФ от 02.06.2015 N 12-П "По делу о проверке конституционности части 2 статьи 99, части 2 статьи 100 Лесного кодекса Российской Федерации и положений постановления Правительства Российской Федерации "Об исчислении размера вреда, причиненного лесам вследствие нарушения лесного законодательства" в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "Заполярнефть"//Собрание законодательства Российской Федерации от 2015 г. , N 24 , ст. 3547.

3. Лесной кодекс от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // СЗ РФ. – 2006. - № 50. - Ст. 5278.

4. Оленина, Т.Ю.Юридическое определение леса в Российской Федерации /Т.Ю. Оленина.-2014.-№5.-С.112.

5. Янюшкин, С.А. Проблемы лесного законодательства Российской Федерации/С.А. Янюшкин//Вестник КрасГА.-2009.-№10.-Ст. 151.

Основания и порядок предоставления земельного участка, находящегося в государственной собственности для строительства без проведения торгов

Волкова Екатерина Михайловна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Каргин Константин Васильевич

В связи с многочисленными преобразованиями в сфере земельных отношений в Российской Федерации, законодательная база непрерывно развивается, предлагая предприятиям различные способы оформления недвижимого имущества и сделок с ним. Следовательно, в настоящее время необходимо упорядочить ситуацию в сфере фактического использования земельных участков для строительства.

По мнению О.Л.Вербиной, причиной преобразований в земельном законодательстве в последние года является огромная территория Российской Федерации, где на значительное количество земель, принадлежащих государству, отсутствует государственная регистрация прав. Цель данных преобразований – упорядочить земельные ресурсы и их использование, дать возможность частным лицам пользоваться ей, выплачивая налог или арендную плату[1].

Согласно статье 6 Земельного Кодекса РФ объектами земельных отношений являются земля как природный объект и природный ресурс, земельные участки и части земельных участков. Для целей строительства может быть предоставлен сам земельный участок, но не земля как природный объект и природный ресурс и не часть земельного участка. Часть 2 указанной статьи определяет земельный участок как объект права собственности и иных прав на землю являющийся недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи[2].

Земельные участки из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, могут быть предоставлены в собственность, аренду, постоянное (бессрочное) пользование либо безвозмездное пользование.

Чтобы инициировать предоставление земельного участка, лицо, заинтересованное в предоставлении земельного участка для строительства,

[1] Вербина О.Л. О предоставлении земельных участков из муниципальной собственности: общие положения и спорные вопросы. //Муниципальная служба: правовые вопросы. 2019. №2
[2]Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 №136-ФЗ (ред. от 30.12.2020)// «Собрание законодательства РФ». 29.10.2001. №44. ст. 4147.

обращается в уполномоченный орган с заявлением о предварительном согласовании предоставления земельного участка. Цель предварительного согласования – определить возможность или невозможность получения конкретного земельного участка под строительство планируемого здания, сооружения. Уполномоченный орган допускает или не допускает предоставление участка и строительство на подобранном земельном участке с учетом градостроительной, экологической и иной информации на соответствующую территорию.

До 1 марта 2015 г. процедура предоставления земельных участков под строительство без торгов была иная, инвестор мог получить земельный участок под строительство любого объекта, не участвуя при этом в торгах, если предварительно согласовано место размещения объекта.

После вступления в силу нового порядка формирования и предоставления земель из государственной и муниципальной собственности физическим и юридическим лицам, предоставление земельного участка без проведения аукциона возможно только в определенных законодательством случаях.

Согласно п. 3 ч. 2 ст. 36.6 ЗК РФ, земельный участок предоставляется в аренду юридическим лицам без проведения торгов для размещения объектов социально-культурного и коммунально-бытового назначения либо реализации масштабных инвестиционных проектов. Однако субъект самостоятельно определяет критерии признания объекта социально-культурным, коммунально-бытовым или масштабным.

В связи с этим, законодательство субъектов Российской Федерации значительно разнится между собой, такая ситуация не способствует выработке единообразной судебной практики в рассматриваемой сфере.

Для земельных участков, находящихся в федеральной собственности Правительство РФ устанавливает[3], какими критериями должен обладать возводимый объект, это:

- объекты, размещение которых позволит значительно (на 1 процент и более) увеличить количество рабочих мест в муниципальном образовании, на территории которого они размещаются, но не менее чем на 250 рабочих мест;

- объекты, размещение которых позволит значительно (на 1 процент и более) увеличить ежегодные поступления от налогов, взимаемых на территории муниципального образования, но не менее чем на 5 млн. рублей;

- индивидуальные жилые дома, многоквартирные дома, передаваемые в собственность или социальный найм гражданам, лишившимся жилого помещения в результате чрезвычайных ситуаций.

К примеру, Закон Нижегородской области от 13.12.2005 №192-З «О регулировании земельных отношений в Нижегородской области» устанавливает,

[3] Постановление Правительства РФ от 29.12.2014 №1603 «Об утверждении критериев, которым должны соответствовать объекты социально-культурного назначения и масштабные инвестиционные проекты, для размещения (реализации) которых допускается предоставление земельного участка, находящегося в федеральной собственности, в аренду без проведения торгов»//Собрание законодательства РФ, №2. 12.01.2015. Ст. 505.

что объект может быть признан социально-культурным, если он размещается только с определенным видом разрешенного использования земельного участка. Например, это может быть здравоохранение, культурное развитие, обеспечение научной деятельности и другие виды. Для признания объекта коммунально-бытовым, подходят другие виды разрешенного использования: коммунальное обслуживание, ветеринарное обслуживание, территории общего пользования и специальная деятельность[4]. Таким образом, для каждого вида объекта Нижегородская область устанавливает свои виды разрешенного использования земельного участка, который может быть предоставлен без торгов на основании распоряжения Губернатора Нижегородской области.

Другой пример можно взять из законодательства Республики Хакасия[5]. Так, законом от 14 июля 2017 г. №56-ЗРХ устанавливаются конкретные виды объектов, которые признаются объектами социально-культурного и коммунально-бытового назначения, но, вместе с этим, объект должен соответствовать не менее чем двум следующим критериям:

1) соответствие целям и задачам, определенным в Стратегии социально-экономического развития Республики Хакасия;

2) размещение объекта предусмотрено документами территориального планирования;

3) объект включен в государственные программы Республики;

4) размещение объекта финансируется за счет документально подтвержденных инвесторами внебюджетных источников.

Законодательство Владимирской области устанавливает обязательным критерием для объекта коммунально-бытового назначения условие о внедрении современных технологий, в том числе в части обеспечения энергоэффективности. Вместе с этим объект должен соответствовать целям, определенным в стратегии социально-экономического развития области, быть включенным в государственную программу и предусматриваться документами территориального планирования[6].

Н.Н. Федоскин, рассматривая проблему обеспечения прав субъектов РФ, справедливо замечает, что необходимо разграничить их функции и полномочия. По его мнению, одни субъекты имеют больший спектр прав, чем другие, что

---

[4] Закон Нижегородской области от 13.12.2005 №192-З (ред. от 05.08.2020) «О регулировании земельных отношений в Нижегородской области» // Правовая среда. №21(904). 20.03.2008 (приложение к газете «Нижегородские новости». №51(3943), 20.03.2008).

[5] Закон Республики Хакасия от 14 июля 2017 г. №56-ЗРХ «О критериях, которым должны соответствовать объекты социально-культурного и коммунально-бытового назначения, масштабные инвестиционные проекты, для размещения (реализации) которых земельные участки предоставляются в аренду без проведения торгов» // Статистический *сборник, №* 1.37.4РХ. *г*. Абакан. 2019 *г.*Ст.121.

[6] Закон Владимирской области от 25 февраля 2015 года №10-ОЗ «О регулировании земельных отношений на территории Владимирской области»// Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru). 2015.

способствует порождению противоречий и конфликтов[7]. Нельзя с ним не согласиться. Проведя анализ действующего регионального законодательства в сфере земельных отношений можно сделать вывод, что в одних субъектах процедура получения земельного участка без торгов будет проще, чем в других.

Напрашивается вывод, что инвестор, реализуя один и тот же проект в нескольких субъектах РФ, будет сталкиваться с разными условиями получения земельных участков под строительство одних и тех же объектов.

Проблема разных условий в законодательстве субъектов при предоставлении земельных участков для строительства без торгов могла бы быть решена принятием единого законодательного акта, регулирующего всю процедуру по предоставлению земельных участков для строительства от выбора участка до его непосредственного предоставления заявителю. Так же, необходимо более четкое регулирование и установление критериев для объектов на федеральном уровне, например, установить критерии обязательные для всех субъектов, но при этом, дать субъектам возможность установить дополнительные требования, исходя из условий своей местности.

[7] Федоскин Н.Н. Проблемы органов исполнительной власти в Российской Федерации при реализации контрольных и надзорных полномочий. / В сборнике: Российская правовая система в контексте обеспечения прав и свобод человека и гражданина: теория и практика / Материалы II Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, посвященной Дню юриста. отв. ред. Е. П. Чорновол, И. Н. Бородина. Минск. 2018. С. 122-126.

Искусственный интеллект в российском судопроизводстве

Волкова Мария Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского права и процесса
Остроумов Николай Владимирович

В настоящее время искусственный интеллект используется в самых разных сферах общественной жизни и постепенно внедряется в те области, где ранее представить его было практически невозможно.

В Указе Президента РФ понятию «искусственный интеллект» дается следующее определение: «искусственный интеллект - комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека»[1].

В. В. Путин, выступая 4 декабря 2020 года на Конференции по искусственному интеллекту, отметил: «Скорость технологических изменений увеличилась в разы – совершенно очевидная вещь. Всего за несколько месяцев наша страна и весь мир прошли путь, который мог занять ранее годы, а может быть, даже десятилетия»[2].

Вполне естественно, что это в полной мере касается и модернизации системы судопроизводства. Многие процессы существенно упрощены благодаря использованию систем автоматизации.

Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев на совещании судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов по итогам работы в 2020 году сообщил, что более 400 тысяч судебных заседаний было проведено в режиме видеоконференцсвязи, а количество онлайн-обращений к ресурсам Государственной автоматизированной системы «Правосудие» превысило 3

[1] О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации: указ Президента РФ от 10.10.2019 г. № 490 // Собр. Законодательства РФ. - 2019. - № 41. - С. 20215-20229 (ст. 5700).

[2] Стенограмма конференции по искусственному интеллекту Artificial Intelligence Journey (AI Journey 2020) 04.12.2020. Искусственный интеллект — главная технология XXI века. // Официальное интернет-представительство Президента РФ. URL: http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/64545 (дата обращения: 20.12.2020).

миллиарда[3].

В начале 2021 г. в судах общей юрисдикции в тестовом режиме была запущена система голосового помощника - электронная система с элементами искусственного интеллекта, которая позволяет по телефону узнавать информацию о движении и результатах рассмотрения дела в суде. В феврале 2021 г. проводится тестирование данного сервиса в трех регионах РФ: Белгородской, Московской и Нижегородской областях[4].

Применение искусственного интеллекта в судопроизводстве должно не только уменьшить нагрузку работников судов и сэкономить различные ресурсы, но и обеспечить надлежащую реализацию права граждан на доступ к правосудию.

Конкретные предложения в данном направлении председатель Совета судей В. В. Момотов внес еще 4 апреля 2019 года на пленарном заседании VI Московского юридического форума, отметив целый ряд направлений модернизации судопроизводства.

Так, внедрение автоматизированных систем распределения дел между судьями позволит не только учитывать их нагрузки и специализацию, но и исключить участие человеческого фактора в формировании состава суда. Применение видеоконференцсвязи будет существенным шагом к доступности правосудия, внедрение электронного документооборота значительно сократит сроки судопроизводства, а обеспечение аудио - и видеозаписью повысит его прозрачность. Было внесено предложение о направлении всеми юридическими лицами необходимых для суда документов только в электронной форме[5].

Все отмеченное выше безусловно будет способствовать совершенствованию нашей судебной системы.

Возможности широкого применения искусственного интеллекта в судопроизводстве можно встретить в публикациях целого ряда авторов. Наиболее обстоятельно по данному вопросу высказывается Мохат П. М., выделяя несколько направлений использования искусственного интеллекта: внутренний контроль деятельности судьи, информационно-документарное, интеллектуальное экспертно-аналитическое и организационное обеспечение судопроизводства[6].

Вместе с тем серьезной проблемой в применении и использовании искусственного интеллекта является отсутствие необходимой правовой базы, на

---

[3] Стенограмма совещания судей судов общей юрисдикции и арбитражных судов 09.02.2021 г. // Официальное интернет-представительство Президента РФ. URL: http://kremlin.ru/events/president/transcripts/64980 (дата обращения: 09.02.2021).

[4] ТАСС: информационное агентство России [Электронный ресурс]. – 2021.URL: https://tass.ru/obschestvo/10596457 (дата обращения: 08.02.2021).

[5] Момотов В. В. Судебная власть в условиях современных цифровых технологий // Совет судей РФ: сайт. 2019. URL: http://www.ssrf.ru/news/vystuplieniia-intierv-iu-publikatsii/32548 (дата обращения: 25.10.2020).

[6] Мохат П. М. Правосубъектность искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: дис. … доктора юридических наук: 12.00.03. М., 2018. 420 с.

что указывают многие авторы. И с этим трудно не согласиться, тем более относительно законодательной базы использования искусственного интеллекта конкретно в сфере судопроизводства.

Именно этот факт послужил поводом для написания данной статьи и изложения наших, отметим сразу, консервативных мыслей.

В целом, конечно же, неплохо, что технический прогресс идет «семимильными шагами», однако стоит задуматься над следующим.

Сегодня при отсутствии соответствующих законов развитие систем искусственного интеллекта происходит практически бесконтрольно: каждый желающий при наличии средств, по сути, может изобретать все что посчитает нужным. Данный вывод автор делает на основании недостаточного объема законодательной базы, регулирующей данную сферу. Это приводит к ряду вопросов. Не поставит ли однажды определенная группа людей в зависимость большую часть общества, имея в своих руках управляемый робот определенной направленности действий? Не может ли в судах появиться «железный интеллект», который будет принимать решения по принципу «казнить или помиловать» «живого» человека? А сегодня уже ведутся дискуссии на тему применения в судах независимых роботов. И не только дискуссии. Американские судьи уже используют программы для оценки вероятности повторного совершения подозреваемым преступления.

Наконец, исходя из определения понятия искусственного интеллекта, возникает следующий вопрос: а не получим ли мы в ближайшем будущем «самообучившийся интеллект», когда уже не мы, а он будет думать о том, как жить дальше? Стоит отметить, что на вышеуказанной конференции, скорее всего в шутку, но тем не менее В. В. Путин озвучил риторический вопрос: «Возможно ли восстание машин?»

Указанные сегодня вызывают озабоченность уже у многих, поэтому следует полагать, что на сегодня вопрос правового положения искусственного проблемы интеллекта является более важным, чем дальнейшее его совершенствование и внедрение, в особенности в такую сферу, как судопроизводство, где постоянно решается вопрос о судьбе человека.

В связи с этим прежде чем продолжать стремительное движение по пути технического прогресса, необходимо оценить ситуацию и принять соответствующие нормативно-правовые акты.

Первым сделанным в данном направлении шагом, скорее всего, можно считать принятие в 2018 году Европейской комиссией по эффективности правосудия первой Хартии об этических принципах применения искусственного интеллекта в судебных системах[7]. Вместе с тем возникает следующий вопрос: а что же далее? С момента принятия Хартии прошло более двух лет, однако и в

[7] European Ethical Charter on the use of artificial intelligence in judicial systems and their environment: adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018) // Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. URL: https://www.unodc.org/res/ji/import/regional_standards/ethical_charter/ethical_charter.pdf (дата обращения: 29.10.2020).

настоящее время в мире отсутствуют как единые подходы к регулированию технологий искусственного интеллекта, так и целостное правовое решения данной проблемы хотя бы в одной отдельно взятой стране.

Отсутствие необходимой правовой базы по данному вопросу в России отмечается даже на подзаконном уровне в распоряжении Правительства РФ: «В настоящее время в Российской Федерации отсутствует специальное законодательное регулирование, учитывающее специфику применения искусственного интеллекта и робототехники»[8].

С точки зрения автора этому может быть лишь одно объяснение: в мире происходит острая конкурентная борьба за передовые позиции в вопросах создания и использования искусственного интеллекта, что в конечном итоге дает неоспоримые преимущества в экономике. Принятие же любых законодательных актов может оказаться сдерживающим фактором.

В Указе Президента РФ поставлена задача по разработке к 2030 г. «гибкой системы нормативно-правового регулирования в области искусственного интеллекта [9]. Однако до 2030 года еще целое десятилетие, а проблема правового регулирования остро обозначена уже сегодня.

В связи с вышеизложенным автор предлагает следующее:

1. В самое ближайшее время принять Федеральный закон «Об искусственном интеллекте в Российской Федерации». Данный закон должен отражать весь комплекс вопросов, связанных с данным понятием.

2. В соответствии с указанным законом на основании соответствующих подзаконных актов прописать алгоритмы применения систем искусственного интеллекта в зависимости от их параметров и технических характеристик в различных сферах деятельности, включая систему судопроизводства. Определить пределы и соответствующие ограничения по использованию определенных видов искусственного интеллекта.

3. Внести в статью 1259 ГК РФ «Объекты авторских прав» дополнение: «Системы искусственного интеллекта».

4. Внести в ГК РФ статью «Государственная регистрация программ системы искусственного интеллекта».

5. Определить меры ответственности за возможные нарушения при использовании систем искусственного интеллекта.

---

[8] Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники на период до 2024 г.: распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 г. № 2129-р // Собр. Законодательства РФ. - 2020. - № 35. - С. 17976- 17992 (ст. 5593).

[9] О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации: указ Президента РФ от 10.10.2019 г. № 490 // Собр. Законодательства РФ. - 2019. - № 41. - С. 20215-20229 (ст. 5700).

Ответственность за нарушение законодательства об использовании и охране лесов

Володина Алина Вадимовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского,

Научный руководитель –доктор юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права
Румянцев Фёдор Полиектович

На планете Земля леса покрывают 30 % всей территории суши, нельзя не сказать о том, что они занимают одно из ключевых мест на всём земном шаре, а также играют немаловажную роль в природе и жизни человека.

Во всем времена леса подвергались воздействию со стороны человека, так как служили главным источником по добыванию материала, а именно древесины, для строительства жилых домой, изготовления мебели и других предметов, которые необходимы для обеспечения жизнедеятельности населения. Также леса населяют и дикие звери, которые из-за негативных антропогенных воздействий лишаются своего привычного места обитания.

Для того, чтобы обеспечить защиту и охрану лесного фонда, в Российской Федерации действует Лесной кодекс Российской Федерации".[1] Несмотря на то, что действующее законодательство устанавливает достаточно жесткие меры ответственности за незаконную порубки лесов, за последние годы статистика лесных преступлений не снижается. Это свидетельствует о том, что только одних правовых норм, направленных на усиление ответственности за нарушение закона для регулирования поведения общества недостаточно, в связи с чем также стоит обратить внимание на развитие экологического воспитания и образования населения. Приоритеты хозяйственной деятельности и охраны окружающей среды должны быть соотнесены без ущерба богатству народного достояния и доведены до сознания каждого, и в первую очередь лиц, осуществляющих эксплуатацию природных ресурсов в любых формах и для любых целей.

Какие же всё-таки меры установлены для незаконного лесопользования? Только ли лесным законодательством предусмотрена ответственность? И в чём же выражается ответственность злостных правонарушителей?

Для того, чтобы ответить на поставленные вопросы, в первую очередь стоит сказать о том, что защита лесопользования предусмотрена не только Лесным кодексом РФ, а также и международным законодательством. В частности, Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций,

[1] "Лесной кодекс Российской Федерации" от 04.12.2006 N 200-ФЗ // "Собрание законодательства РФ", 11.12.2006, N 50, ст. 5278.

утвержденная резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи ООН от 8 сентября 2000 г., говорит, что люди не должны жалеть усилий в деле избавления всего человечества, и прежде всего своих детей и внуков, от угрозы проживания на планете, которая будет безнадежно испорчена деятельностью человека и ресурсов которой более не будет хватать для удовлетворения их потребностей. [2]

Согласно ст.4 Федерального закона «Об охране окружающей среды» от 10.01.2000г №7-ФЗ объектами охраны окружающей среды от загрязнения, истощения, деградации, порчи, уничтожения и иного негативного воздействия хозяйственной и (или) иной деятельности являются компоненты природной среды, природные объекты и природные комплексы.[3] То есть лес, а также другие объекты растительного мира являются охраняемыми от уничтожения со стороны лиц лесных правоотношений, так как любые насаждения играют крайне важную роль в обеспечении климата, среды обитания живых организмов, поддержании правильного кислородного баланса и так далее.

Статьей 99 ЛК РФ предусмотрена юридическая ответственность за нарушения требований лесного законодательства.

Рассматривая административную ответственность, можно увидеть, что КоАП РФ в основном предусматривает ответственность в виде административного штрафа, разберём некоторые из них. Штраф назначается, в случаях уничтожения или повреждения специальных знаков, на физических лиц в размере от трех тысяч до пяти тысяч рублей, а на должностных лиц от пяти тысяч до десяти тысяч рублей и уже на юридических лиц от пятидесяти тысяч до ста тысяч рублей. Незаконная вырубка лесов предусматривает ответственность в виде штрафа в размере от 3000 до 4000 рублей на физических лиц, от 20 000 до 40 000 рублей на должностных лиц, от 200 000 до 300 000 на юридических лиц, а сама перевозка таких незаконно добытых материалов будет уже наказываться более высоким штрафом для лесных правонарушителей. А также нельзя не обратить внимание на статью 8.29 которая предусматривает ответственность в виде предупреждения или наложения административного штрафа в размере от 300 до 500 рублей за уничтожение мест обитания животных, а именно разрушение муравейников, нор, гнёзд птиц и других жителей леса. [4]

Переходя к уголовной ответственности, здесь мы можем выделить следующие статьи. Например, статья 191.1 говорит, что хранение и перевозка древесных материалов в целях сбыта может повлечь за собой наказание в виде штрафа, обязательных, исполнительных, принудительных работ или в виде лишения свободы на срок до двух лет. Также незаконная рубка лесных насаждений, регулируемая статьей 260 УК РФ, предусматривает денежную

[2] «Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций» (Принята резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2000 года)- Документ опубликован не был. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[3] Федеральный закон "Об охране окружающей среды" от 10.01.2002 N 7-ФЗ // "Собрание законодательства РФ", 14.01.2002, N 2, ст. 133.

[4] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ", 07.01.2002, N 1 (ч. 1), ст. 1.

компенсацию, исправительные работы, а также заключение под стражу до двух лет. Такую же ответственность предусматривает статья 261 УК РФ. [5]\

Во всех рассматриваемых нами случаях также без внимания не остаются такие обстоятельства, совершались ли преступления группой лиц, были ли совершены деяния в особо крупном размере и так далее, в таком случае ответственность будет иметь более жесткую форму и будет назначаться, соответственно, уже в виде более крупных денежных штрафов и увеличения сроков лишения свободы.

Ко всему прочему, под иными мерами ответственности, законодательство предусматривает и гражданскую ответственность в области нарушения лесопользования. Поскольку в основе гражданского права лежит ответственность, связанная с восстановлением нарушенного имущественного права, то, следовательно, в отношении рассматриваемых нами правонарушений, оно чаще всего будет выражаться в возмещение ущерба. [6] Нарушение лесного законодательство зачастую связно с нарушением и законодательства об охране животного мира. Так, в соответствии со статьей 56 ФЗ «О животном мире» юридические лица и граждане, которые причинили вред объектам животного мира, а также и самой среде их обитания, что важно указать, возмещают нанесенный ущерб добровольно в соответствии с таксами и методиками исчисления ущерба животному миру, при их отсутствии – по фактическим затратам на компенсацию ущерба, нанесенного объектам животного мира и среде их обитания, с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды. [7]

Потому как, в соответствии с Конституцией РФ, лесное законодательство Российской Федерации находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, стоит отметить и законодательство Нижегородской области, предусматривает ответственность за лесопользование. В Нижегородской области почти половина территории региона занята лесами, при этом ежегодно заготавливается около 4 млн кубометров древесины, в связи с этим, стоит обратить особое внимание пользованию древесиной и вырубки лесов, при этом создан закон области, регулирующие подобную деятельность от 1 ноября 2007 года № 143-З «О порядке и нормативах заготовки древесины, порядке заготовки и сбора недревесных лесных ресурсов, порядке заготовки пищевых лесных ресурсов и сбора лекарственных растений гражданами для собственных нужд на территории Нижегородской области».[8]

---

[5] Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ // "Собрание законодательства РФ", 17.06.1996, N 25, ст. 2954.

[6] Игнатьева И. А. Актуальные проблемы возмещения вреда окружающей среде (аспекты правового регулирования, судебной практики и реализации государственной политики в области экологического развития) // Экологическое право. – 2016. – № 4. – С. 10–17.

[7] Иванова В.С. «Гражданско-правовая ответственность за нарушение законодательства о животном мире: теория и практика» // Вестник экономики, права и социологии, 2017, № 2

[8] Закон Нижегородской области от 1 ноября 2007 года № 143-З «О порядке и нормативах заготовки древесины, порядке заготовки и сбора недревесных лесных ресурсов, порядке

Тут же стоит упомянуть о кодексе Нижегородской области об административных правонарушениях от 20 мая 2003 года № 34-З, который закрепляет ответственность за, использование лесов не по назначению, нарушении установленных требований к организации деятельности пунктов переработки древесины, так, статьями 5.18-5.19 ответственность предусмотрена наложением штрафа, как так физических, так и на юридических лиц, сумма которого определяется в соответствии с квалификацией содеянного. [9]

В качестве примера при назначении ответственности к лесным нарушителям, стоит отметит случай из судебной практики. Вачский районный суд Нижегородской области в 2019 году, удовлетворил иск Департамента лесного хозяйства по Нижегородской области в отношении гражданина Кузьмина В.А признал его виновным в совершении преступления за незаконные рубки лесных насаждений, назначил ему наказание в соответствии с ч.3 ст.260 УК РФ и ч.3 ст.260 УК РФ в виде 3 лет 6 месяцев лишения свободы с лишением права заниматься лесозаготовительной деятельностью сроком на 2 года, а также, взыскал с Кузьмина В.А. в пользу Департамента лесного хозяйства Нижегородской области денежные средства в сумме 8863525 рублей.

Также, на сегодняшний день наблюдается высокий процент фактов конфликта интересов в лесном хозяйстве, приводящий к ответственности, например в должности заместителя директора ГКУ Ульяновской области «Кузоватовское лесничество» работает Пятаев М.А., на которого возложены полномочия по осуществлению федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора в лесах, в том числе по проведению плановых и внеплановых поверок лесопользователей, рейдовых мероприятий, патрулированию лесов, составлению протоколов об административных правонарушениях, по рассмотрению дел об административных правонарушениях на время отсутствия директора Учреждения. [10] Причем Пятаев М.А. является родным братом Пятаева И.А., который в настоящий момент занимает должность директора ООО «Интерсервис» - арендатора лесных участков. Пятаев М.А., в свою очередь, о возникшем конфликте интересов интересов не сообщал. И несмотря на то, что директор Учреждения осведомлен о возникшем конфликте интересов, заседание комиссии по соблюдению требований к поведению работников и урегулированию конфликта интересов им не инициировано. Аналогичные ситуации были выявлены в Свердловской области. [11] Главный

заготовки пищевых лесных ресурсов и сбора лекарственных растений гражданами для собственных нужд на территории Нижегородской области». // Газета "Нижегородские Новости" № 208(3860), 08.11.2007 год ("Правовая среда" № 80(868)

[9] Кодекс Нижегородской области об административных правонарушениях от 20 мая 2003 года № 34-З // Газета "Нижегородские Новости" № 93(2785) от 28.05.2003 г. ("Правовая среда" № 18-19 (464465))

[10] Официальный сайт муниципального образования Кузоватовский район. // URL: http://kuzovatovo.ulregion.ru/6497/9008/9020.html (дата обращения: 28.03.2021)

[11] Политсовет. Информационное агентство. // URL: http://politsovet.ru/51828-v-lesnom-hozyaystve-nashli-kumovstvo-i-konflikty-interesov.html (дата обращения: 28.03.2021)

специалист ГКУ Свердловской области «Алапаевское лесничество», занимавшаяся администрированием платежей, находилась в прямом подчинении своего отца, занимающего должность директора Алапаевского лесничества. Также аналогичные нарушения выявлены в деятельности ГКУ Свердловской области «Туринское лесничество», где в прямом подчинении директора лесничим работала его супруга; в непосредственном подчинении заместителя директора ГКУ Свердловской области «Синячихинское лесничество» в качестве главного специалиста трудилась его дочь; в подчинении заместителя директора ГКУ Свердловской области «Березовское лесничество» в качестве главных специалистов находятся его дочь и зять.

Таким образом, признак конфликта интересов проявляется в ситуации, когда человек занимает определенную высшую должность и оформляет к себе своих родственников или родственников кого-либо, работающего на данном предприятии, с целью получения финансовой выгоды. Как мы видим, это довольно распространённая практика. Зачастую подобные ситуации просто умалчиваются, заглаживаются, а лица не несут никакой ответственности, игнорирую законодательство. Причиной этому служит отсутствие структуры компании, где видны все взаимосвязи между подразделениями, нет соответствующей документации, в которой бы была прописана деятельность и много других причин, позволяющих злоупотреблять полномочиями. Поэтому, рекомендуется ужесточить ответственность к нарушителям, а также внести определенные поправки. А именно ввести должность специального независимого сотрудника, обязанность которого будет заключаться в контролировании процесса принятия на работу наемных служащих, чтобы среди них не было людей, состоящих в близких родственных отношениях, а также проводить постоянный мониторинг и анализ деятельности сотрудников организаций. Во-вторых, стоит внести в документацию предприятия нормы, запрещающие получение како-либо финансовой помощи. В-третьих, осуществлять общественный контроль и обеспечить возможность влияния на предприятия и организаций, что позволило бы в дальнейшем избежать конфликта интересов.

Подводя итог, стоит сказать, что законодательство Российской Федерации довольно широко регулирует рассматриваемую нами сферу. Лесное законодательство развивается по мере развития общества, поэтому, можно быть уверенными в том, что любое уничтожение лесов и намеренный ущерб природе будет справедливо наказываться.

Генезис института участия прокурора в суде присяжных

Воронов Денис Алексеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Тарасов Иван Семенович

В теории права под правовой основой понимается установленный законом порядок, совокупность норм уголовно-процессуального законодательства, которые создают «проект определенной деятельности»[1].

В соответствии со ст. 324 УПК РФ производство в суде с участием присяжных заседателей ведется в общем порядке с учетом особенностей, предусмотренных главой 42 УПК РФ, таким образом, общие положения, регламентирующие деятельность прокурора в суде первой инстанции могут быть приложены к поддержанию государственного обвинителя в суде с участием присяжных заседателей. В связи с этим целесообразно, на мой взгляд, дать характеристику положениям, регламентирующим деятельность государственного обвинителя в суде первой инстанции, отразив специфику такой деятельности в суде присяжных.

В соответствии со ст. 2 Конституции Российской Федерации высшей ценностью в Российской Федерации признается человек, его права и свободы, защита которых - обязанность государства. В части 3 ст. 123 Конституции РФ указано, что судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон. В Постановлении от 28 ноября 1996 года № 19-П Конституционный Суд РФ указывает, что принцип состязательности «предполагает такое построение судопроизводства, при котором функция правосудия (разрешения дела), осуществляемая только судом, отделена от функций, спорящих перед судом сторон. При этом суд обязан обеспечивать справедливое и беспристрастное разрешение спора, предоставляя сторонам равные возможности для отстаивания своих позиций, и потому не может принимать на себя выполнение их процессуальных (целевых) функций».[2]

---

[1] Погодин С.Б. Обвинение в суде присяжных в российском уголовном процессе [электронный ресурс]: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 - Саратов, 2001, - С.44.

[2] По делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края, [электронный ресурс]: Постановление Конституционного Суда РФ от 28.11.1996 N 19-П // Российская газета. - 1996. - N 234. Доступ из справ, правовой системы Консультант Плюс.

Глава шестая уголовно-процессуального кодекса участником уголовного судопроизводства со стороны обвинения называет прокурора. Прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, установленной кодексом, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства (ст. 37 УПК РФ).

Обязательное участие прокурора в суде не всегда было закреплено законодательно, так, ст.248 УПК РСФСР 1960 года указывала лишь на общее положение прокурора в судебном разбирательстве, не говоря об обязательности его участия. По мнению ряда ученых, это привело к тому, что большинство дел рассматривалось без участия прокурора. В связи с этим был издан приказ Генерального прокурора РФ № 82 от 24.11.1998, в котором отмечалось, что прокуроры обязаны поддерживать обвинение помимо дел, рассматриваемых судом присяжных: по всем делам о тяжких и особо тяжких преступлениях; по делам о преступлениях несовершеннолетних; а также в тех случаях, когда участие прокурора признает обязательным суд; по остальным делам обвинение поддерживать, исходя из важности, сложности либо общественной опасности и с учетом реальной возможности обеспечить качественное участие государственного обвинителя в судебном процессе.[3]

Однако издание такого приказа решило проблему решения вопроса об обязательности участия государственного обвинителя в том или ином судебном заседании лишь отчасти. Принимая новый уголовно-процессуальный кодекс, законодатель учел это, в связи, с чем действующая редакция ст. 246 УПК РФ, устанавливает обязательное участие государственного обвинителя в уголовном судопроизводстве. В Приказе от 25.12.2012 № 465 Генеральный прокурор РФ требует обеспечить квалифицированное участие прокуроров в судебном разбирательстве уголовных дел публичного и частно - публичного обвинения, уголовных дел частного обвинения, если уголовное дело было возбуждено следователем либо с согласия прокурора дознавателем, а также в случае, когда мировым судьей в соответствии с ч.8 ст.318 УПК РФ участие в деле прокурора признано обязательным.[4] Согласно части 2 статьи 1 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" прокуратура осуществляет свою деятельность в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.[5] Названная цель наиболее полно реализуется, когда прокурор в соответствии с частью 2 статьи 35 Федерального

---

[3] О задачах прокуроров, участвующих в рассмотрении судами уголовных дел [электронный ресурс]: приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 24.11.1998 N82 (недействующая ред.)// "Сборник основных приказов и указаний Генерального прокурора РФ", М., 1999. Доступ из справ, правовой системы Консультант Плюс.

[4] Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства [электронный ресурс]: приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 25.12.2012 № 465. Доступ из справ, правовой системы Консультант Плюс.

[5] О прокуратуре Российской Федерации [электронный ресурс] Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 (ред. от 30.12.2020). Документ опубликован не был. Доступ из справ, правовой системы «Консультант Плюс.

закона "О прокуратуре Российской Федерации" участвует в уголовном судопроизводстве в качестве государственного обвинителя. Требование обязательного участия прокурора связано с тем, что участие государственного обвинителя необходимо для осуществления функции уголовного преследования в суде, поддержания государственного обвинения, обеспечения его законности и обоснованности. Кроме того, обязательное участие прокурора в судебном заседании необходимо для способствования всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела, правильному разрешению его судом, реализации права граждан на справедливое судебное разбирательство, а также обеспечения соблюдения прав и законных интересов лиц, пострадавших от преступлений. В п.4.1 приказа № 465 Генеральный прокурор РФ обращает внимание на особую значимость деятельности прокурора в суде присяжных, давая указание поручать поддержание государственного обвинения по делам данной категории прокурорам, обладающим соответствующими личностными и профессиональными качествами. Это указание связано с тем, что при рассмотрении дела с участием присяжных заседателей существенно повышается значение квалифицированного поддержания государственного обвинения.

Играет важную роль умение прокурора активно участвовать в исследовании собранных доказательств и использовать все возможности для восполнения пробелов предварительного следствия с тем, чтобы с позиции обвинения подвести итоги судебного разбирательства и убедить присяжных заседателей в правильности и справедливости своих выводов. Также особое внимание к качеству государственного обвинения связано с тем, что пересмотр в кассационном (апелляционном) порядке оправдательного или обвинительного приговора, постановленного на основании вердикта коллегии присяжных заседателей, ограничен и возможен только тогда, когда при рассмотрении дела были допущены серьезные нарушения процессуального закона либо неправильно применен материальный закон. Так как в соответствии со ст. 324 УПК РФ производство в суде с участием присяжных заседателей ведется в общем порядке, но с учетом особенностей, предусмотренных главой 42 УПК РФ, при участии в суде присяжных государственный обвинитель пользуется всеми правами и несет обязанности, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством. Для выполнения в состязательном уголовном судопроизводстве своих обязанностей по поддержанию государственного обвинения, обеспечению его законности и обоснованности прокурор наделяется следующими правомочиями: 1) представлять доказательства и участвовать в их исследовании, излагать суду свое мнение по существу обвинения, а также по другим вопросам, возникающим в ходе судебного разбирательства, высказывать суду предложения о применении уголовного закона и назначении подсудимому наказания (ч.5 ст.246 УПК РФ); 2) предъявлять или поддерживать предъявленный по уголовному делу гражданский иск, если этого требует охрана прав граждан, общественных или государственных интересов (ч.6 ст.246 УПК РФ).

Законность и обоснованность государственного обвинения обеспечиваются также предоставлением государственному обвинителю права:

1. Полностью или частично отказаться от обвинения и изложить суду мотивы отказа, если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение (ч.7 ст.246 УПК РФ).

2. До удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора согласно ч.8 ст.246 УПК РФ изменить обвинение в сторону смягчения путем:

- исключения из юридической квалификации деяния признаков преступления, отягчающих наказание;

- исключения из обвинения ссылки на какую-либо норму Уголовного кодекса Российской Федерации;

- переквалификации деяния в соответствии с нормой Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающей более мягкое наказание.

По мнению Н.В. Муравьева, перед обвинителем в суде присяжных стоят следующие задачи: выяснить и доказать перед присяжными заседателями виновность подсудимых и необходимость соответствующего ей приговора; облегчить присяжным их задачу таким изложением обвинения, в котором, по возможности, возобновились бы в их памяти все данные судебного следствия.[6]

Оценивая с позиции стороны обвинения, имеющиеся доказательства, отвергая все недостоверное и сомнительное, государственный обвинитель должен помочь присяжным заседателям и суду принять правильное решение по рассматриваемому делу.

Суд с участием присяжных заседателей - специфическая форма уголовного судопроизводства, поэтому наряду с общим процессуальным положением характерным для «обыкновенного» суда и накопленным опытом поддержания обвинения, прокурору следует учитывать и значительные особенности, обусловленные спецификой этой формы судопроизводства.

По делам, рассматриваемым судом присяжных, обязательно участие прокурора как на предварительном слушании, так и в судебном разбирательстве.

Участие прокурора в предварительном слушании заключается в решении вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей, заявлении различного рода ходатайств, а также высказывании мнений по поводу ходатайств, заявленных стороной защиты. В подготовительной части самого судебного разбирательства государственный обвинитель участвует в формировании коллегии присяжных заседателей, руководствуясь требованиями УПК РФ.

Судебное следствие начинается со вступительного заявления прокурора, в котором он излагает существо предъявленного обвинения и предлагает порядок исследования представленных им доказательств, но без упоминания о фактах

[6] Цит. по: Суд присяжных: квалификация преступлений и процедура рассмотрения дел. Научно-практическое пособие / Антонов Ю.И., Аснис А.Я., Ботвинкин В.Б., Галахова А.В., и др.; Под ред.: Галахова А.В. - М.: Норма, 2006. - С.80

прежней судимости подсудимого и характеристики его личности, в ходе судебного следствия прокурор предъявляет суду доказательства, участвует в исследовании доказательств. После окончания судебного следствия суд присяжных переходит к выслушиванию прений сторон. Первым в прениях выступает с речью государственный обвинитель. В своей речи прокурор представляет анализ и оценку доказательств, но он не вправе упоминать обстоятельства, не подлежащие рассмотрению с участием присяжных заседателей: данные о личности подсудимого, о прежней судимости, высказывать мнение о квалификации деяния и о наказании и т.д. В отличие от судебного разбирательства, которое проводится без участия присяжных, на этом деятельность прокурора как государственного обвинителя в суде присяжных не заканчивается. На последующих этапах судебного разбирательства, он принимает участие в формулировании вопросного листа, путем предложения поправок к сформулированным председательствующим судьей вопросам и заявления ходатайства о постановке других вопросов. После этого председательствующий обращается к присяжным с напутственным словом. Государственный обвинитель, руководствуясь требованиями статьи 340 УПК РФ, вправе заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности. Не сделав этого, государственный обвинитель лишается права в дальнейшем ссылаться на содержание напутственного слова председательствующего как на основание для пересмотра этого дела вышестоящим судом. Окончанием рассмотрения уголовного дела судом присяжных является обсуждение последствий вердикта. На данном этапе государственному обвинителю предоставлено право исследовать доказательства, не подлежащие исследованию с участием присяжных заседателей, и выступить с речью по вопросам, связанным с юридическими последствиями вынесенного коллегией присяжных заседателей вердикта, включая вопросы квалификации содеянного подсудимым, назначения ему наказания и разрешения гражданского иска.

Таким образом, поддержание государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей имеет своей задачей соблюдение и обеспечение прав и законных интересов лиц, вовлекаемых в сферу уголовного судопроизводства. Государственному обвинителю в целях обеспечения законности и обоснованности государственного обвинения необходимо способствовать всестороннему исследованию обстоятельств дела, поддерживать обвинение лишь в меру его доказанности. Если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель убедится, что представленные доказательства полностью или частично не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, он обязан полностью или частично отказаться от обвинения либо изменить его соответствующим образом.

Детальное рассмотрение института участия прокурора в суде присяжных является важным элементом совершенствования субъектов правоприменительной деятельности в части развития уголовно-процессуальной

парадигмы. Важным моментом является исследование факторов, способствующих развитию умения прокурора активно участвовать в исследовании собранных доказательств и использовать все возможности для восполнения пробелов предварительного следствия.

Один из таких моментов является преподавание в специализированных учебных заведениям, готовящих кадровый состав прокуратур, дисциплин ораторского искусства, углубление преподавания риторики и смежных предметов для повышения общей способности изложения совокупности юридических составов и терминов - общеупотребительными, понятым для присяжных заседателей языке, а также правильное выстраивание процесса доказывания, ошибки которого нивелируются профессиональными судьями, но становятся фатальной ошибкой государственного обвинителя в глазах лица не имеющего юридического образования.

Ввиду того, что в дальнейшей перспективе роль дел с участиям присяжных заседателей будет повышаться как количественным признаком, который выражается в увеличении количества дел, рассматриваемых с участием присяжных заседателей, а также качественным признаком, выражающийся в общем повышении уровня знаний граждан достигнутых информационной революцией, повышение профессионального уровня прокурорского работника одновременно с повышением уровнем общенаучных знаний государственного обвинителя является важным и необходимым направлением государственной политики в указанной сфере.

Свобода передвижения лиц в Европейском Союзе

Вьюгина Ксения Андреевна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, заведующий кафедры европейского и международного права

Орлова Юлия Михайловна

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что свобода передвижения - одно из основных, естественных прав человека. Теоретическое осмысление и практическое его осуществление является одной из наиболее сложных и актуальных проблем современности. В европейском праве и, в частности, в праве Европейского Союза отсутствует развернутое нормативное понятие права на свободу передвижения. Имеющиеся в законодательстве и научной литературе определения отражают, как представляется, лишь отдельные аспекты этого сложного явления, что свидетельствует о недостаточной теоретической разработанности исследуемой темы.

Отсутствие единого понимания права на свободное передвижение создает ряд проблем в практике его реализации. Поэтому особенно актуальным является анализ не только учредительных документов и вторичного законодательства Европейского Союза, но также судебной практики в механизме обеспечения защиты этого права

Благодаря развитию права Европейского Союза свобода передвижения стала доступна всем гражданам Союза, они получили возможность беспрепятственно путешествовать по территории всех государств-членов этого растущего интеграционного образования. Особенностью развития свободы передвижения в европейском праве стал его межгосударственный характер. Нормы о свободе передвижения, ранее регулировавшие отношения только на национальном уровне нашли свое активное применение для граждан Европейского Союза в рамках единого пространства свободы и безопасности.

Развитие свободы передвижения граждан Европейского Союза и приравненных к ним лиц, связано, прежде всего, с интеграционными процессами и изменениями политики ЕС в данной области. С каждым годом расширяется круг субъектов, на которых распространяются нормы о свободе передвижения. И если изначально этот круг ограничивался экономически активными гражданами, то на сегодняшний день регулирование охватывает

даже такие неоднозначные категории, как зарегистрированных партнеров, студентов, лиц в поисках работы, пенсионеров.

Благодаря решениям Суда Европейского Союза, пробелы в этой области законодательства постепенно устраняются по мере их выявления. При этом прецедентное право регулирует те вопросы, которые остались неосвещенными в первичных и вторичных источниках права Европейского Союза.

Целью создания Европейского союза было обеспечение свободы движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы. Именно этот принцип является основополагающим в осуществлении экономических и социальных целей Союза и, как следствие, наиболее полно раскрывает специфику миграционных перемещений человеческого капитала на европейском пространстве.[1]

Важной особенностью правового регулирования свободы передвижения граждан является индивидуализированный подход при сохранении общего единообразия и соблюдении принципов равенства и недискриминации. Учитываются интересы отдельных категорий граждан и групп людей. Правовое регулирование стремится к детальному рассмотрению каждой конкретной ситуации и учету интересов каждой конкретной личности.

В последние годы развитие свободы передвижения граждан и приравненных к ним лиц получило новый импульс в результате кодификации законодательства Европейского Союза в связи с принятием Директивы 2004/38/ЕС[2]. Особо следует отметить отмену видов на жительство для граждан Союза и замену его более простой системой регистрации по месту проживания, введение права постоянного проживания, впервые предусмотренное настоящей Директивой.

Таким образом, мы можем видеть, что нормы Европейского Союза в области свободы передвижения являются важным помощником при становлении молодых интеграционных образований, а также при развитии законодательства о свободе передвижения в национальном праве тех или иных государств.

Содержание свободы учреждения или свободы передвижения юридических лиц раскрывает ст. 49 ДФЕС.

ДФЕС запрещает ограничения на свободу учреждения частных лиц одного государства-члена в другом государстве-члене. Этот запрет касается ограничений создания так называемых «первичных структур» предпринимательской деятельности — создания обществ и получения статуса

[1] Гулина О.Р. Право на свободу передвижения в европейском Союзе // Актуальные проблемы Российского права. – 2014. - №12. – С. 2924-2933.

[2] Директива Европейского Парламента и Совета 2004/38/ЕС от 29.04.2004 г. «О праве граждан Союза и членов их семей на свободное проживание и выбор места жительства на территории государств-членов»

гражданина-предпринимателя, поэтому указанный запрет гарантирует первичную свободу учреждения.

Запрет в равной степени охватывает ограничения, касающиеся создания агентств (представительств), отделений (филиалов) и дочерних компаний частными лицами одного государства-члена, обосновавшихся в другом государстве-члене (так называемая вторичная свобода учреждения). При этом в соответствии с Решением Суда по делу C-212/97 «Centres ltd.»[3] (1999 г.) вторичная свобода учреждения осуществляется независимо от ведения бизнеса в принимающем государстве-члене, хотя разумные ограничения с его стороны в этом вопросе в целом могут быть оправданы.

Условия передвижения и проживания на территории Европейского союза граждан третьих стран (кроме членов семей граждан ЕС) регулируются специальными отраслями законодательства ЕС: визовым, иммиграционным и законодательством об убежище.[4]

Абзац 2 ст. 54 ДФЕС дает легальную дефиницию понятия общество. Под ним понимаются общества, учрежденные на основе гражданского или коммерческого права, в том числе кооперативы, а также другие юридические лица, регулируемые публичным или частным правом, за исключением обществ, не преследующих коммерческих целей[5].

Для целей реализации положений о свободе учреждения ДЕС приравнивает общества, учрежденные в государствах-членах, имеющие на территории ЕС зарегистрированное местонахождение и преимущественно осуществляющие на его территории предпринимательскую деятельность, к гражданам государств-членов, т.е. к физическим лицам.

Как показал анализ европейского законодательства, Европейский Союз на сегодняшний день не стремится создать единое правовое поле для всех форм юридических лиц, действующих на его территории. Объектом внимания законодателя ЕС становятся только отдельные организационно-правовые формы, прежде всего, акционерные общества, которые наиболее активно вовлечены в трансграничные экономические связи. Активными темпами развивается процесс создания организационно-правовых форм европейских юридических лиц, являющихся единими для всех государств-членов. Сам факт их появления дает возможность оценить перспективы дальнейшего развития европейского корпоративного законодательства.

Менее вероятным представляется выработка унифицированного законодательства о юридических лицах публичного права, поскольку это

[3] Дело C-212/97 Centros v. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen [1999] ECR 1-1459

[4] Биссон Л.С., Потемкина О.Ю. Свобода передвижения граждан в Европейском союзе – достижение или проблема? // Актуальные проблемы Европы. – 2014. - С. 12-29.

[5] Договор о функционировании Европейского союза (Рим, 25 марта 1957 г.) (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.) (2016/C 202/01).

означало бы крайне сильное ограничение суверенитета и национальных традиций государств-членов.

Правовое регулирование движения юридических лиц в праве Европейского Союза в настоящее время носит частичный и вспомогательный характер: оно дополняет по определенным вопросам сложившееся регулирование на национальном уровне. Данная отрасль права Европейского Союза развивается медленно и сталкивается с большим сопротивлением, вызванным, в первую очередь, серьезными расхождениями во внутреннем законодательстве различных государств-членов.

В рамках развития права ЕС наблюдается тенденция движения от более общего регулирования (в Договоре о ЕС) к его детализации, большей специализации и постоянной корректировке. При этом приоритет, по возможности, отдается не жесткой унификации на основе регламентов, а более гибкому и «мягкому» методу — гармонизации законодательства с помощью директив.

Lex mercatoria в практике международных коммерческих арбитражей

Галка Алина Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

Международное коммерческое право (lex mercatoria) является одним из международно-правовых источников МЧП. Lex mercatoria – это научная концепция, основной смысл которой выражается в автономности системы общих принципов и обычно-правовых норм, спонтанно сложившихся в рамках международной торговли, существующих независимо от конкретных национальных правовых систем. По своей природе lex mercatoria является негосударственным регулированием, предмет которого - все виды международных коммерческих операций, имеет рекомендательный характер его норм, поскольку участники правоотношения не связаны императивными государственными предписаниями.

В связи с тем, что в государственных судах приоритет имеют национальные правовые нормы и процедуры, *lex mercatoria* имеет ограниченную применимость в национальных правовых системах. Таким образом, *lex mercatoria* находит более широкое применение в международном коммерческом арбитраже. Исходя из этого, считается, что *lex mercatoria* и международный арбитраж непосредственно связаны друг с другом.

Большинство договоров и правил в отношении международного арбитража, принятых после 1950-х годов предусматривают, что арбитры должны учитывать международные торговые правила и принципы, даже если в арбитражной оговорке отсутствует на них ссылка. Эти положения соответствуют характеру международной торговли, поскольку их ключевая цель состоит в том, чтобы для коммерческого арбитражного разбирательства применялись правила международной торговли.[1]

Одним из важнейших элементов в структуре источников lex mercatoria является практика международного коммерческого арбитража. К показателям эффективности деятельности международного коммерческого арбитража отнесены два факта: 1) увеличение объема работа мировых арбитражных центров (если в период с 1977 по 1981 гг. Международный арбитражный суд при МТП разбирал около 243 запросов на рассмотрение спора, то с начала 2000 г.

[1] Порядок применения норм lex mercatoria международным коммерческим арбитражем // Хозяйство и право. – 2007. – № 12. – С. 109-113

ежегодно принимает почти 600 запросов в год); 2) появление новых центров разрешения международных коммерческих споров (например, в Гонконге, Лос-Анжелесе, Мельбурне, Ванкувере и др.). [2]

Анализ практики ведущих арбитражных центров позволяет сделать вывод о применении норм lex mercatoria в правовом регулировании международного коммерческого оборота при наличии определенных условий в следующих случаях:

1. В случае, если в международном коммерческом контракте есть ссылка на lex mercatoria.

Так, в деле № 11/2002, рассмотренном по регламенту МКАС, арбитражная оговорка предписывала разрешить спор на основе общих принципов права и lex mercatoria. Согласно другому пункту договора все его условия были одновременно подчинены праву истца (России) и ответчика (Германии). Арбитры посчитали, что указание на две национальные правовые системы в действительности свидетельствует об отсутствии выбора национального права и решили спор на основе Принципов УНИДРУА, отражающих lex mercatoria и общие принципы.[3]

2. В случае отсутствия в международном коммерческом контракте ссылки на выбор применимого права.

Подобную ситуацию можно рассмотреть как форму косвенного отказа сторон от использования норм национального права какой-либо определенной страны. Поскольку, если бы стороны имели намерение подчинить свои отношения праву конкретного государства, то соответствующая ссылка была бы закреплена в договоре. В противном случае стороны, вероятно, либо не смогли согласовать, какой именно правовой системе подчинить договор, либо не посчитали правильным вообще привязывать свой контракт к определенной национально-правовой системе.

Например, решение Международного арбитражного суда при МТП по делу № 7375 от 05 июня 1996г., продавец из США (ответчик) и покупатель из Ближнего Востока (истец) заключили договор на поставку товаров. Истец, государственное учреждение, потребовал возмещения убытков и процентов в связи с задержкой доставки товаров. В контракте не было оговорки о выборе права. Ответчик, сославшись на применение права штата Мэриленд в качестве места, где были выполнены существенные договорные обязательства, т.е. производство товаров, счел иск истекшим по истечении срока давности. Истец ссылался на свое собственное национальное законодательство, в соответствии с которым иск не имел срока давности, и, кроме того, ссылался на применение общих принципов права. При расследовании намерений сторон арбитры пришли к выводу, что отсутствие в контракте оговорки о выборе права свидетельствует

[2] Обычаи международной торговли как источники lex mercatoria // Журнал российского права. – 2008. – № 4. – С. 107-112.

[3] Решение МКАС от 5 ноября 2002 г. по делу № 11/2002. URL: http://www.unilex.info/case.cfm?id=857 (дата обращения: 30.04.2021г.)

о том, что ни одна из сторон не была готова принять внутреннее право другой стороны.[4]

3. В случае, когда применение lex mercatoria необходимо для устранения пробелов национального законодательства.

Если стороны выбрали в качестве применимого права какую-либо национально-правовую систему, то нормы lex mercatoria также могут использоваться. Целью их применения в данном случае является устранение пробелов национального законодательства, а также международных конвенций, соглашений и иных актов; интерпретация, толкование договорных условий; толкование, дополнение положений, закрепленных в праве конкретной страны, в соответствии с целями международной торговли.

Например, решение Международного арбитражного суда при ТПП РФ по делу № 100/2002 от 19 мая 2004г.: Российский покупатель (истец) потребовал от индийского продавца (ответчика) возмещения убытков за не поставку товара. Среди прочего Истец запросил проценты на сумму предоплаты в индийской валюте. Право, применимое к контракту, было КМКПТ. Поскольку стороны оспаривали применимую процентную ставку, а КМКПТ не регулировала этот вопрос, Арбитражный суд, отметив, что этот вопрос не рассматривается в КМКПТ, сослался на статью 395 ГК РФ, которая предусматривает определение процентной ставки.[5]

К тому же, при рассмотрении международным коммерческим арбитражем спора с применением норм lex mercatoria необходимо учитывать публичный порядок и сверхимперативные нормы права стран участников спора.

Таким образом, сделав в контракте ссылку на lex mercatoria, стороны ожидают применения соответствующих норм, а не выбор какого-либо национального права с помощью коллизионных норм. Возникновение обратных ситуаций, может оказаться опасным для будущего международного коммерческого арбитража. Когда арбитры позволяют себе исключать или заменять правила, предусмотренные сторонами в качестве применимого права, решение, выносимое вопреки воли сторон, неминуемо влечет за собой утрату доверия к институту коммерческого арбитража со стороны международного делового сообщества.

[4] Решение Международного арбитражного суда при МТП по делу № 7375 от 05 июня 1996г. URL: http://www.unilex.info/principles/case/625 (дата обращения: 30.04.2021г.)

[5] Решение Международного арбитражного суда при ТПП РФ по делу № 100/2002 от 19 мая 2004г. URL: http://www.unilex.info/principles/case/1077 (дата обращения: 30.04.2021г.)

Проблемы реализации отзыва депутата представительного органа местного самоуправления

Гальченко Виталий Валерьевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Сосенков Федор Сергеевич

Одной из важнейших основ конституционного строя Российской Федерации является институт местного самоуправления. Местное самоуправление – форма осуществления народом своей власти в пределах, установленных нормативно-правовыми актами. Самостоятельное решение вопросов местного значения населением муниципального образования представляется более эффективным и менее ресурсоемким, нежели централизованное, и позволяет осуществлять власть «на местах» с учетом исторических и иных местных традиций.

Поскольку все население муниципального образования, как правило, не может одновременно участвовать в принятии властных решений, возникла необходимость института представительства. Представительный орган местного самоуправления – это орган местного самоуправления, состоящий из депутатов, избираемых на муниципальных выборах, наделенных полномочиями по решению вопросов местного значения. По своей сути, представительный орган местного самоуправления – это орган, обладающий правом представлять интересы населения и принимать от его имени соответствующие решения[1]. Именно такое определение термину «представительный орган местного самоуправления» давал утративший силу Федеральный закон от 28.08.1995 N 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Таким образом, депутат представительного органа местного самоуправления при осуществлении своих полномочий представляет интересы, действует от имени и по поручению населения, избравшего его.

Народное представительство, помимо прочего, предполагает также право контроля за деятельностью депутатов. «Признавая безусловное значение ответственности, следует однако отметить, что именно эта категория в системе

[1] Федеральный закон от 28.08.1995 N 154-ФЗ (ред. от 21.07.2005) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7642/ (дата обращения: 22.04.2021).

народного представительства оказалась наиболее размытой, аморфной и оттого лишенной возможности оказывать практическое воздействие»[2].

На сегодняшний день, единственной законодательно урегулированной формой ответственности депутата представительного органа местного самоуправления перед населением, является его отзыв избирателями.

Однако, несмотря на важность института ответственности депутата представительного органа местного самоуправления перед населением, законодатель не уделяет этому вопросу должного внимания, практически не предпринимает попыток подробной регламентации вопросов привлечения к ответственности, недостаточно конкретизирует и не устанавливает механизм реализации полномочий в указанной сфере.

Поэтому на данный момент является актуальной проблема ответственности депутатов органа местного самоуправления перед населением за действия, которые в действительности не являются отражением воли населения, а возможно даже противоречат ей. Актуальность данного вопроса, а также необходимость совершенствования института ответственности избранных представителей власти подчеркнул Президент РФ В.В. Путин, проводя заседания Совета по развитию местного самоуправления 26 мая 2014 года[3].

Цель настоящего научного исследования – выявить проблемы реализации отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, проанализировав соответствующую нормативно-правовую базу.

Ст. 70 Федерального закона от 06.10.2003 N 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 131-ФЗ) закрепляет ответственность органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления перед населением муниципального образования, государством, физическими и юридическими лицами.

Право отзыва депутатов органов местного самоуправления населением закреплено в ст. 71 Федерального закона № 131-ФЗ в качестве ответственности депутата перед населением. В соответствии с п. 2 ст. 24 данного закона, основания и процедура отзыва депутата устанавливаются уставом муниципального образования. На практике же, во многих уставах муниципальных образований закреплено само право населения на отзыв депутата, однако процедура не раскрывается. В тех же уставах, где процедура раскрыта подробно, она оказывается чрезвычайно сложной[4].

---

[2] Артамонова Н. В. Проблемы правовой регламентации отзыва депутата представительного органа местного самоуправления // Вестник БГУ. 2013. №2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-pravovoy-reglamentatsii-otzyva-deputata-predstavitelnogo-organa-mestnogo-samoupravleniya (дата обращения: 04.05.2021).

[3] Поездка в Иваново // Президент России. URL: http://kremlin.ru/events/president/news/21097 (дата обращения: 29.04.2021).

[4] Шевилева Екатерина Евгеньевна Правовые проблемы ответственности представительного органа местного самоуправления перед населением // Технологос. 2012. №5. [Электронный ресурс] URL: https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-problemy-otvetstvennosti-

Так, например, в Уставе города Нижнего Новгорода слово «отзыв» в данном контексте не встречается вообще. О возможности отзыва депутата дает понять лишь ст. 36, в которой, среди прочих случаев досрочного прекращения полномочий депутата городской Думы города Нижнего Новгорода, предусмотрено прекращение полномочий «в иных случаях, установленных Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», которым в свою очередь предусмотрено досрочное прекращение полномочий депутата органа местного самоуправления в случае его отзыва избирателями. Изначально Устав города Нижнего Новгорода так же содержал указание на возможность отзыва депутата избирателями, однако Решением городской Думы города Нижнего Новгорода от 21.09.2011 № 121 «О внесении изменений в Устав города Нижнего Новгорода» данный пункт был исключен. Тем же решением была исключена ст. 16 Устава города Нижнего Новгорода, которая содержала положения о процедуре голосования по отзыву депутата городской Думы. Как следствие, это усложнило восприятие содержания нормативно-правового акта, сделало его менее понятным населению.

В Уставе городского округа город Дзержинск Нижегородской области закрепляется, что основанием для отзыва депутата являются конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае их подтверждения в судебном порядке, выражающиеся в совершении депутатом уголовно наказуемого деяния. Отзыв по иным основаниям не допускается. Данное положение является бессмысленным, поскольку в соответствии с пп. 5 п. 10 ст. 40 Федерального закона № 131-ФЗ полномочия депутата прекращаются досрочно в случае вступления в отношении его в законную силу обвинительного приговора суда.

Более того, в абзаце 2 п. 2. ст. 24 Федерального закона № 131-ФЗ установлено, что основаниями для отзыва депутата органа местного самоуправления могут служить только конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае их подтверждения в судебном порядке. Такой подход делает невозможным отзыв депутата в случае, если он не совершал противоправных деяний, но вместе с тем не исполняет свою функцию и не преследует интересы избирателей в своей деятельности. Что интересно, в 1998 году, до принятия Федерального закона № 131-ФЗ, Центральной избирательной комиссией РФ и ее Научно-методическим советом был подготовлен и направлен для использования на местах модельный закон «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления». Указанный модельный закон в качестве оснований отзыва депутата устанавливал:

- невыполнение депутатских полномочий;
- нарушение законодательства Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, устава муниципального образования, нормативных

predstavitelnogo-organa-mestnogo-samoupravleniya-pered-naseleniem (дата обращения: 22.04.2021).

актов местного самоуправления, принятых представительным органом местного самоуправления;

- утрата доверия избирателей;
- совершение действий, порочащих звание депутата.

При этом, закон конкретизировал каждое из оснований отзыва депутатов. Так, например, под невыполнением депутатских полномочий понималось систематическое, без уважительных причин и умышленное уклонение депутата от осуществления своих прав и обязанностей, в том числе неучастие в заседаниях (сессия) представительного органа местного самоуправления, работе его комитетов, комиссий и иных органов, отказ от выполнения или невыполнение их поручений. Под утратой доверия избирателей понималась неудовлетворенность избирателей деятельностью депутата, связанная с такими причинами, как невыполнение депутатом предвыборной программы, отказ от контактов с избирателями, ведения приема избирателей, рассмотрения их жалоб и заявлений. Под совершением действий, порочащих звание депутата, понималось совершение депутатом проступков, грубо нарушающих общепринятые нормы морали и (или) депутатской этики, подтвержденных решением соответствующих комитета, комиссии представительного органа местного самоуправления, либо самого представительного органа[5].

К сожалению, указанные положения не нашли отражения в современных нормативно-правовых актах, регулирующих ответственность депутатов представительных органов местного самоуправления перед населением в целом и отзыв депутата в частности.

Подводя итог можно сказать, что существующая нормативно-правовая база, регулирующая процедуру отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, является запутанной и сложной для восприятия, а порой даже не дает явно понять, что такая процедура возможна. В существующих условиях инициирование процедуры отзыва депутата представительного органа местного самоуправления и ее реализация представляется практически невозможной. Сложившаяся ситуация идет вразрез с положением Конституции о народовластии и нарушает ряд избирательных прав граждан Российской Федерации.

На основании изложенного, считаем целесообразным:

- подробное урегулирование оснований и процедуры отзыва депутата представительного органа местного самоуправления на уровне федерального законодательства;
- закрепление невыполнения депутатских полномочий, утраты доверия избирателей, совершения действий, порочащих звание депутата, среди

[5] Постановление ЦИК России от 25.12.1998 N 158/1080-II «О Модельном законе о порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления» // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=271019#05075101997200404 (дата обращения: 04.05.2021 года).

оснований отзыва депутата населением в соответствии с модельным законом, разработанным Центральной избирательной комиссией РФ.

Процедура медиации: теория и проблемы реализации

Ганина Анна Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Соловьева Светлана Викторовна

Медиация является одним из альтернативных способов разрешения споров. Это процесс, который происходит вне государственной судебной системы, на добровольной, равноправной основе, направленный на разрешение споров конфликтующих сторон[1].

В настоящее время посредничество широко используется во многих странах. Например, в США, Канаде, Австралии, Австрии, Сербии. В США в 2001 году был принят Единый Акт о медиации. Американская правовая система направлена на то, чтобы больше споров разрешалось добровольно перед обращением в судебные органы.

В Австралии внесудебное посредничество регулируется Актами о медиации и арбитраже 1991 года. Большинство споров разрешается во внесудебном порядке, в договор предварительно включаются медиативные оговорки, что обязывает стороны в случае возникновения спора разрешать их посредством медиации[2].

До 2010 года посредническая деятельность в Российской Федерации регулировалась договорами о предоставлении юридических услуг. Деятельность медиатора не имела нормативного закрепления, гарантий.

С момента издания в 2010 году закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – закон о медиации)[3] процедура медиации получила нормативное закрепление. Были внесены изменения во многие правовые акты. В Гражданском кодексе Российской Федерации было введено положение, в соответствии с которым, если стороны подписали соглашение о проведении процедуры медиации, течение срока исковой давности приостанавливается[4]. В Гражданском процессуальном

[1] Клементов В.Л. Медиация в схемах и таблицах: учеб. пособие. - М.: Радуница, 2011. С. 9.
[2] Салимзянова Р.Р. Сабирова Л.Л. Понятие и сущность медиации // Вестник экономики, права и социологии. 2012. № 1. С. 5.
[3] Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // Собрание законодательства РФ.02.08.2010. № 31. ст. 4162.
[4] Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301.

кодексе появилась норма об отложении судебного заседания в случае, если стороны решили применять процедуру медиации. Посредник не может быть допрошен в качестве свидетеля по обстоятельствам, которые стали известны в результате профессиональной деятельности[5].

Расширение сферы посредничества в различных сферах правовых отношений также предусмотрено официальными документами, утвержденными Президентом и Правительством Российской Федерации.

Худойкина Т.В. выделяет следующие виды медиации - внесудебная, досудебная и судебная. Процедура внесудебного посредничества проводится в тех случаях, когда стороны испытывают трудности в разрешении спора и не имеют намерения разрешить конфликт в суде. Досудебная процедура проводится, если в договоре есть пункт о проведении процедуры медиации. В рамках судебного процесса стороны имеют право на любом этапе подать заявление на процедуру посредничества и в этом случае суд должен пригласить стороны реализовать данную процедуру[6].

При этом стоит отметить, в России практика реализации процедуры медиации и заключения медиативных соглашений находится на начальном этапе развития. Закон о медиации, который принят, реализуется затруднительно. Это связано, в том числе, с недостаточным информированием граждан о возможности разрешать споры с помощью квалифицированного посредника, не обращаясь в судебные органы. В некоторых регионах страны существует уже сложившаяся практика оказания медиативной помощи, реализации образовательных программ в области медиации, однако в других регионах она только формируется или отсутствует.

Перспектива использования медиативных процедур достаточно широка. На настоящий момент процедура посредничества может использоваться при рассмотрении споров, возникающих из гражданских правоотношений (в частности, с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности), административных и иных публичных, а также из семейных, трудовых правоотношений. На практике чаще всего медиаторы привлекаются при рассмотрении семейных споров (о расторжении брака, связанные с воспитанием детей, о разделе совместно нажитого имущества), земельных (о праве собственности на землю, в том числе о признании права собственности на объекты недвижимости), в делах о выселении, о возмещении вреда за увечье или смерть кормильца, о взыскании страхового возмещения, о защите прав потребителей, в делах, связанных с наследованием имущества, арендой имущества, о защите чести, достоинства, деловой репутации, о взыскании сумм по договору займа, кредита, о возмещении ущерба ДТП.

Процедура медиации имеет много положительных аспектов, при этом существуют и проблемы в правоприменительной деятельности, в реализации

---

[5] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46. ст. 4532.

[6] Худойкина Т.В. Федин И.Н. Применение медиации: некоторые проблемы // European research. 2018. С.1.

института. В практике встречаются случаи злоупотребления, недобросовестного поведения сторон, использующих процедуру для затягивания процесса.

В настоящее время сложились следующие проблемы реализации процедуры медиации.

Во-первых, ограниченные возможности судов осуществлять процедуру медиации связано с действующим процессуальным законодательством. Полномочия суда ограничены нормами Гражданского процессуального кодекса РФ и Арбитражного процессуального кодекса РФ. Это объясняется тем, что действия суда по инициированию процедуры посредничества можно квалифицировать как основание для отвода судьи.

Во-вторых, закон о медиации не содержит нормы, позволяющие судам отказывать в принятии искового заявления, если стороны отразили в соглашении, что посредничество является обязательной досудебной процедурой разрешения возникшего спора. При этом иностранная практика посредничества по соглашению сторон эффективна. Суды имеют полномочия обязать стороны исполнить медиативную оговорку, а при неисполнении применять санкции, такие как наложение штрафов, возложение судебных расходов на уклоняющуюся сторону[7].

В-третьих, существует коллизия между общим сроком рассмотрения гражданских дел по общему правилу и сроком отложения судебного разбирательства в связи с проведением процедуры посредничества (в соответствии с законом о медиации до 60 дней). Таким образом, суды общей юрисдикции рискуют нарушить сроки рассмотрения дел. При этом в арбитражном процессе указанная коллизия отсутствует, так как согласно части 3 статьи 152 Арбитражного процессуального кодекса РФ срок, на который судебное разбирательство было отложено, не входит в общий срок рассмотрения дела[8].

В связи с этим необходимо исключить время проведения процедуры медиации из общих сроков рассмотрения дел в судах общей юрисдикции либо включить в ГПК нормы о приостановлении производства по гражданскому делу на период проведения процедуры медиации.

В-четвертых, в настоящее время законодательством не закреплено в каких случаях возможно или обязательно раскрытие конфиденциальной информации медиатором, когда прекращаются гарантии свидетельского иммунитета. Посредник не имеет свидетельский иммунитет в уголовном процессе, при проведении оперативно-следственных мероприятий в отношении медиатора (например, возникает вопрос о конфиденциальности документов, выданных медиатором в связи с проведением медиации).

---

[7] Шамликашвили Ц.А. Бюллетень Федерального института медиации / М.: Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования, 2015. Т. 1. С.226.

[8] Самохвалов Н.А. Вирченко Ю.А. Возможные направления совершенствования процедуры медиации в Российской Федерации на современном этапе // Известия Алтайского государственного университета. 2018. С.4.

В-пятых, требует проработки статус медиативного соглашения при урегулировании трудовых или семейных споров, так как медиативное соглашение в таком случае не может регулироваться нормами только гражданского права. Соглашение о медиации является гражданско-правовой сделкой, регулируемой нормами гражданского права. Однако закон о медиации указывает на применимость процедуры медиации к спорам из трудовых и семейных правоотношений. Многие авторы предлагают внести изменения в закон о медиации, а также в Трудовой и Семейный кодексы, которые будут учитывать особенности заключения медиативного соглашения по семейным и трудовым спорам[9].

Анализируя судебную статистику по трудовым спорам, в которых была применена медиация, стоит отметить, что из 500000 тыс. трудовых споров различных категорий процедура посредничества была применена в 68 случаях. Несмотря на потенциал медиации в сфере трудовых отношений в настоящее время чаще она применяется при урегулировании корпоративных споров. Данную процедуру используют директоры и руководители высшего звена организаций, в связи с финансовыми потерями, репутационными рисками, которые могут быть вызваны конфликтами.

В большинстве трудовых конфликтов, например, по вопросам заработной платы, премирования, увольнения, дисциплины, сокращения персонала медиация применяется в единичных случаях. Это связано с неосведомленностью участников трудовых отношений, а также недостаточным количеством профессиональных медиаторов в этой сфере[10].

В связи с этим, считаем необходимым внести изменения в закон о медиации. Необходимо ввести медиацию для отдельных категорий дел, например, при дискриминации, увольнении, а для других категорий дел, повысить стоимость обращения в суд, с целью увеличения спроса на медиацию. Торопова А.А. предлагает отменить госпошлину для работодателей[11]. Деятельность медиатора должна осуществляться исключительно на профессиональной основе.

Наиболее актуальным направлением совершенствования законодательства о медиации также является создание в России специального федерального органа, ответственного за развитие в обществе примирительных процедур и медиации. Это приведет к повышению внимания со стороны общества, будет способствовать пониманию ее значимости и, как следствие, росту доверия, расширению процедуры медиации, придание медиативному соглашению силы исполнительного листа по аналогии с решениями арбитражного суда.

---

[9] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 года № 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ 07.01.2002. № 1 (ч. 1). ст. 3.

[10] Симанович Л.Н. Медиация в трудовых отношениях: эффективность, особенности использования, проблемы применения и ограничения процедуры медиации в трудовых спорах // МЦНС «Наука и Просвещение». 2018. С.2.

[11] Торопова А.А. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // МЦНС «Наука и Просвещение». 2018. С.5.

Правительством РФ 29 марта 2021 года был внесен законопроект в Государственную Думу, в котором предлагается ввести онлайн-сервис для защиты прав потребителей в рамках портала госуслуг. С помощью этого сервиса возможно будет досудебное урегулирование претензий граждан по приобретенным товарам, работам или услугам, с привлечением нейтральных лиц, в том числе медиаторов.

Граждане будут обязаны использовать этот сервис только в том случае, если это будет прямо предусмотрено договором. В остальных случаях использование станет добровольным.

Таким образом, процедура медиации является ещё новым явлением, недостаточно изученным, но эффективным, приобретающим всё большее значение. Понимание медиации как особой альтернативной формы разрешения споров не сформировалось не только в обществе, но и среди представителей профессиональных сообществ, которые оказывают существенное влияние в распространении практики использования медиации.

Однако закон о медиации достаточно универсален и предоставляет сторонам конфликта широкие возможности для осуществления данной процедуры. Процедура медиации особенно эффективно показала себя в период пандемии коронавируса, когда обратиться за решением спора онлайн являлось большим преимуществом

Проблемы международного и российского правового регулирования электронной торговли

Гарибян Элен Кареновна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

В современном обществе вопросы, которые касаются роли и места дистанционной (электронной) торговли носят острый и актуальный характер, интерес к этой теме растет, если не с каждым днем, то с каждым годом. Особый интерес вызывают вопросы законодательного регулирования интернет-коммерции. Актуальность темы также определяется тем, что в ситуации развития новейших технологий и процессов мировой глобализации, в условиях острой эпидемиологической ситуации не только в России, но и во всем мире, электронная торговля - крайне востребованная часть жизни людей.

Тема «Проблемы международного и российского правового регулирования электронной торговли» носит не только научный, но и практический интерес. Изучение указанного предмета обсуждения позволит выяснить текущую ситуацию в вопросе законодательного регулирования интернет-коммерции в России.

Согласно исследованиям, проведенным порталом Statista[1], объемы мировой розничной интернет-торговли регулярно растут: так, по состоянию на 2018 года в сравнении с 2014 годом его объемы увеличились в более, чем 2 раза. Что касается более свежих данных, можно обратиться к анализам, проводимым Data Insight.[2] Агентство изучила данные об онлайн-покупках россиян за 2020 год и пришла к следующим выводам:

- в общей сумме на виртуальный шоппинг россияне потратили более 1,16 млдр. долларов США, что по сравнению с 2019 годом больше на 11,7 млн., однако в то же время средний чек снизился на 19%;
- количество заказов B2C [3] выросло на 78%, а почти 50% заказов были оформлены на крупных маркетплейсах, доверие к которым у граждан больше, например, Wildberries, Ozon. «Аптека.ру», «Детский мир» и «AliExpress Россия»;

[1] https://www.statista.com/ - исследовательский онлайн-портал.
[2] Data Insight — первое в России исследовательское агентство, специализирующееся на рынке электронной коммерции (https://www.datainsight.ru/).
[3] форма электронной торговли, цель которой — прямые продажи от организации к конечному потребителю (как правило, это физическое лицо).

- онлайн C2C рынок [4] в денежном эквиваленте вырос на 87% за 1,5 года его годовой объем составил в 2020 году 1,06 трлн рублей;
- по оценке Data Insight, только за три квартала 2020 было доставлено 601 млн отправлений. Это на 27% больше, чем в 2019 году целиком. Разница с первыми тремя кварталами 2019 года составляет 82%;
- чаще всего россияне покупали следующие категории товаров: электроника и техника, товары для дома и ремонта, одежда и обувь.

Конечно, таких прогрессивных результатов нельзя было достичь без пандемии, в условиях которой возможности граждан приобретать товары офлайн были существенно ограниченны или же вовсе не было этих возможностей. По данным Федеральной службы государственной статистики (Росстат), в 2020 году на онлайн-продажи пришлось 3,9% оборота розничной торговли в РФ против 2% в 2019-м. Таким образом, доля электронной коммерции за год почти удвоилась, чему во многом способствовала пандемия коронавируса COVID-19 — из-за нее люди стали больше времени проводить дома и заказывать товары в Сети.

Однако нельзя утверждать, что лишь эпидемиологическая ситуация стала причиной развития области электронной торговли. В эпоху, когда человеку ценен каждый миг своей жизни, он не может позволить себе тратить время на дорогу до магазина (а зачастую и не одного) и обратно, чтобы найти тот самый товар, соответствующий всем критериям потребителя. Конечно, даже в такой ситуации есть люди-приверженцы традиционной торговли, для которых важно, прежде чем купить товар, увидеть его вживую. Но большинство товаров все же можно и удобно приобрести онлайн.

Из приведенных примеров неоспоримо можно сделать вывод, что доля e-commerce в мировой, а также российской экономике динамично возрастает с каждым днем. Однако правовое регулирование указанной отрасли экономики не успевает за ее развитием, в связи с чем у предпринимателей-продавцов и покупателей соответственно возникают некоторые сложности в защите своих прав и интересов. К тому же, в частности наша законодательная база не содержит даже определения «электронной торговли», что значительно усложняет понятие этого института, по крайней мере в той степени, в которой ее понимает законодатель.

Таким образом, автор настоящего исследования ставит перед собой цель – дать определение «электронной торговли», выявить наиболее злободневную проблему в сфере электронной торговли, а также проработать пути ее решения.

Исходя из вышесказанного, можно сделать следующий вывод: основная проблема состоит в отсутствии правового регулирования сферы интернет-торговли, которая бы соответствовала всем требованиям и потребностям современных реалий.

Что касается термина «электронная торговля» (тождественных терминов-«интернет-коммерция», «e-commerce»), то ни в законодательстве, ни в доктрине не имеется единого определения. Ряд авторов считает, что электронная торговля

[4] форма электронной торговли, при которой продавец и покупатель (конечный потребитель) не являются предпринимателями.

– это *реклама и обмен товарами*, который осуществляется между физическими и юридическими лицами через коммуникационные сети. Это понимание интернет-торговли в *узком смысле*.

Закон ЮНСИТРАЛ [5], осуществляющий правовое регулирование электронной торговли, указывает, что термин «торговля» охватывает все отношения торгового характера, а именно: торговые сделки на поставку товаров или услуг, обмен товарами, дистрибьюторские соглашения коммерческое или агентское представительство, факторинг, лизинг, консалтинг, инжиниринг, куплю-продажу лицензий, соглашения об эксплуатации или концессии; совместные предприятия и другие формы промышленного или предпринимательского сотрудничества.

Обобщая вышесказанное, мы приходим к выводу, что *электронная торговля* является разновидностью предпринимательской деятельности, основным условием которого является то, что субъекты права (физические и юридические лица) пользуются через коммуникационные сети электронными сообщениями для заключения, изменения, исполнения, расторжения договорных обязательств.

Обращаясь к международной практике, следует также выделить Конвенцию ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах[6], Типовой закон «О правовых основах электронного обмена данными» ЮНСИТРАЛ [7], Декларацию о свободе обмена информацией в Интернете [8], Хартию Глобального информационного общества[9] и др.

Интерес к регулированию электронной торговле появился довольно давно, когда в 1997 году в рамках Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) при ООН была впервые создана группа экспертов по электронной торговле, которая составила первый доклад о перспективах ее развития и правовых рамках, которые должны быть для этого созданы. В дальнейшем такие доклады создавались регулярно. В 1998 году был сформулирован первый План действий в электронной коммерции, в котором были предложены принципы и условия налогообложения электронной коммерции. В дальнейшем рамки политики в отношении регулирования электронной коммерции постоянно дорабатывались и уточнялись.

Далее в 1999 году сформулированы «Основные направления защиты прав потребителей в контексте электронной коммерции». За этим последовали разработки по отдельным элементам электронной коммерции, например,

---

[5]Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О правовых аспектах электронного обмена данными» // СПС «Гарант».

[6] Конвенция ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах от 23 ноября 2005 г.// СПС «Консультант Плюс».

[7] Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О правовых аспектах электронного обмена данными» 1995 г. // СПС «Гарант».

[8] Декларация о свободе обмена информацией в Интернете, принята на 840 заседании Комитета министров Совета Европы 28 мая 2003 г. // Council of Europe.

[9] Окинавская хартия Глобального информационного общества от 22 июля 2000 г. // СПС «Гарант».

предложения по независимым механизмам разрешения споров, а также модельные проекты законов о политике в отношении электронной торговли; в 2002 году приняты «Основные направления защиты потребителей от мошеннической и обманной трансграничной коммерческой практики»

Большое значение имеет Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года (однако документа вступил в силу намного позже, в 2013 году), разработанная на основе вышеуказанного типового закона. Целью Конвенции является содействие использования электронных сообщений в международной торговле для того, чтобы контракты, заключенные с использованием электронных средств, являлись действительными и подлежали исполнению в той же мере, как и их традиционные бумажные эквиваленты. Своими положениями документ устанавливает эквивалентность между электронными и традиционными сообщениями. Таким образом, Конвенция направлена на повышение степени унификации норм, касающихся электронной торговли. Но ее большой вклад в развитие права состоит в том, что Конвенция дает в распоряжение государствам, которые до сих пор не приняли положения в области электронной торговли, образцы современных, единообразных и тщательно проработанных законодательных норм.

Наиболее известным источником права, регулирующим указанную отрасль экономики, все же является типовой закон «О правовых аспектах электронного обмена данными», разработанный Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Закон представляет собой модель, выработанная мировым опытом, на основе которого государства могут внедрить в свою национальную правовую базу специальный нормативно-правовой акт, в полной степени регламентирующий деятельность интернет-продавцов/покупателей. Особенность типового закона также в том, что он предлагает решение проблем, связанных требованием письменной формы, удостоверением подлинности, общими условиями, распределением риска и ответственностью при несоблюдении сторонами договорных обязательств.

Разработка данного модельного закона была попыткой в международном плане гармонизировать юридические положения, которые могут быть включены в национальное законодательство разных стран, предоставив законодателю основные наметки, по которым может строиться законодательство. Такой подход не связывает законодателю руки и предоставляет ему значительную свободу действий. И действительно, целый ряд стран использовал этот модельный закон в ходе разработки законодательства, в других странах были применены его принципы.

Кроме вышеуказанного закона, автор также предлагает перенять и Европейский опыт. В Европейском Союзе важную роль играет Директива ЕС № 2000/31/ЕС о некоторых правовых аспектах услуг информационного общества, в частности электронной коммерции, на рынке Интернет. Директива имеет широкий спектр применения, в частности регулирует вопросы, касающиеся: деятельности сервис-провайдеров, определения «коммерческого сообщения»,

заключение договоров электронным способом, ответственности посредников и конечно же, разрешению споров в области электронной коммерции. Таким образом, европейские страны также предпринимают достаточно успешные попытки более детального и качественного регулирования правоотношений в сфере e-commerce.

Что касается нашего государства, в современной России не существует отдельных законов, которые регулируют электронную коммерцию и Интернет. Много предложений вносилось экспертным сообществом, депутатами, но они до сих пор не приняты. Однако это вовсе не означает, что действовать в сети можно по своему усмотрению, поскольку в России в той или иной степени правоотношения, связанные с электронной торговлей, регулируют следующие нормативно-правовые акты: в первую очередь – Гражданский Кодекс РФ, затем закон «О защите прав потребителей», закон «Об электронной подписи», закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и др.

Тем не менее, несмотря на десятки разрозненных правовых актов, регулирующих указанные правоотношения, главной проблемой остается неразвитый процессуальный механизм защиты Интернет-покупателей/продавцов. Иными словами, правовые нормы, существующие в современной России, крайне трудно реализовывать при рассмотрении дел, связанных с сетью Интернет. С одной стороны — Интернет-нарушители — те же граждане, которые живут по законам нашей Родины, но с другой - например, привязать «де-юре» ip-адрес, являющийся порой самым ключевым моментом при установлении виновности, к физическому лицу, не так просто. Таким образом, внедрение должного законодательного регулирования поможет решить прежде всего практические проблемы.

Одного договора, при решении спорных ситуаций явно недостаточно, так как электронная среда предусматривает достаточно широкий диапазон технических возможностей, который зафиксировать в виде документа и учесть при разбирательстве практически невозможно. Также, стороны электронного договора не имеют возможности эффективно регулировать права, обязанности и ответственность третьих лиц-посредников между составителями и адресатами электронных сообщений. Посредник, не будучи стороной такого соглашения, является тем не менее важнейшим участником «электронной коммерции». Здесь имеются ввиду посредники-поставщики услуг связи, которые обеспечивают нормальную работу отправки/приема электронных сообщений, от чего зависит момент заключения договора.

Важнейшим и довольно прогрессивным в России является Федеральный закон № 149 от 27.07.2006 года «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», который ввел такие основополагающие понятия, как «информационная система», «электронное сообщение» «электронный документ» «оператор информационной системы» (ст. 2). [10]

[10] Федеральный закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // «Российская газета» от 29 июля 2006 г.

Значительную роль играет также Федеральный закон «о защите прав потребителей», нормы которого в целом применимы и к электронной торговле. Однако не все специальные нормы, например, об обязанности использования национального языка, доступности информации для потребителей, приспособлены для регулирования отношений в сфере интернет-коммерции.

Следовательно, выявив острую потребность общества в регулировании правоотношений в сфере электронной коммерции, в защите прав, свобод и законных интересов граждан, пользующихся услугами интернет-торговли, а также оказывающих названные услуги, автор настоящего исследования предлагает с учетом международной и европейской практики разработать и принять Федеральный закон «об электронной торговле», который бы в первую очередь расширил понятийный аппарат, конкретизировал его и самое важное - привел к единообразию. Также в законе следует определить специфические нюансы, например, момент заключения и расторжения договоров, ответственность посредников-поставщиков услуг связи, разрешение досудебных споров, возникающих в рамках указанных договоров. Кроме того, автору представляется важным разработка Кодекса профессиональной этики, который негласно используется интернет-пользователями. Закрепив правила торговли в законе и в этическом документе, придав им нормативность, общеобязательность, законодатель может более рационально вводить инструменты регулирования, которые на протяжении долгого времени вырабатывались снизу, самими участниками торговли в Интернете. Имеется большое количество уже выработанных норм, которые действуют, проверены практикой электронного товарообмена, но до сих пор не узаконены. Такой существенный пробел в законодательстве требует особого внимания и дальнейшего устранения.

Административно-правовой режим проведения спортивно-массовых мероприятий: содержание, признаки и особенности

Генералов Владислав Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ Мартынов Алексей Владимирович

В юридической науке существует множество трактовок понятия правовой режим. Так, одни ученые понимают под данной дефиницией совокупность правовых средств, то есть характеризуют его как элемент юридического инструментария, соединяющего в единую конструкцию определенный комплекс правовых средств как результат регулятивного воздействия на общественные отношения системы юридических средств[1], как юридическую форму социального режима[2], как порядок юридических и организационных средств, используемых для закрепления социально-правового состояния объектов воздействия[3].

Иной точки зрения придерживаются А.И. Стахов, П.И. Кононов и другие правоведы, опирающиеся на информационный подход, они под правовым режимом понимают комплекс мер информационно-психологического воздействия на группу субъектов, а также порядок обеспечения защищенности прав и интересов.[4]

Административное право имеет собственный отраслевой режим, что обусловлено наличием особого предмета, метода, системы, источников и принципов. Под административно-правовым режимом понимается деятельность специальных органов публичного управления, направленная на реализацию полномочий. Административно-правовой режим реализуется публичными органами на постоянной основе, то есть путем решения типичных социально-управленческих ситуаций (общий режим), либо на специальной основе, то есть происходит решение неординарных ситуаций ввиду наличия специальной нетипичной цели (специальный административно-правовой режим – (далее – САПР). Для организации устойчивой работы на спортивно-массовых

[1] Морозова Л. А. Конституционное регулирование в СССР. М., 1985. С. 123.
[2] Исаков В. Б. Правовые режимы и их совершенствование // XXVI съезд КПСС и развитие теории права. Свердловск, 1982. С. 35.
[3] Административное право: Учебник для вузов / Б.В.Россинский, Ю.Н.Старилов - М.: Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2019. – С. 386.
[4] Административное право России в 2 ч. Часть 1.: учебник для академического бакалавриата / А. И. Стахов, П. И. Кононов. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Издательство Юрайт, 2019. — С 71-72.

мероприятиях, обеспечения общественной безопасности и просто проведения самого спортивно-массового мероприятия необходимо создание САПР.

Содержание административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий раскрывается через систему следующих элементов: целевое назначение, принципы административно-правового режима, общественные отношения, возникающие при организации режима, административно-правовой статус субъектов режима, средства обеспечения режима.

Целевое назначение административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий заключается в предупреждении, а также в пресечении правонарушений и наступления иных вредных последствий для защиты прав граждан, в обеспечении общественной безопасности и общественного порядка в режимной зоне при проведении спортивно-массового мероприятия, а также в организации самого спортивно-массового мероприятия.

Принципы административно-правового режима распространяются также на специальный административно-правовой режим проведения спортивно-массовых мероприятий: законность, разделение административных и судебных властей, минимализация ограничений прав и свобод граждан, ответственность государственных органов и должностных лиц за превышение полномочий.[5]

Выделяя принцип законности, следует понимать, что он является общеправовым, а значит данные руководящие начала характеризуют сущность и социальную природу всего права в целом (равно как и принцип демократизма, гуманизма, равноправия, справедливости, единства прав и обязанностей). Учитывая разнообразие оснований введения административно-правовых режимов, следует дополнительно к данным принципам также относить принцип соразмерности.

Во время действия административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий возникают разнородные общественные отношения, складывающиеся между субъектами САПР при проведении спортивно-массовых мероприятий для достижения вышеуказанных целей.

Считаем, что при изучении административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий нельзя ограничиваться лишь общественными отношениями, возникающими на спортивных соревнованиях.

Подтверждением данного тезиса служат открытые тренировки национальных сборных во время Чемпионата мира по футболу в 2018 году, где действовали такие же нормы права, ограничения прав и свобод, а также применялись аналогичные административные меры. Так при аншлаге на полуторатысячном стадионе академии «Краснодар» провели тренировку испанцы. На тренировку сборной Австралии в Казани пришли больше трех

[5] Макарейко, Н. В. Административное право : учеб. пособие для СПО / Н. В. Макарейко. — 10-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2019. — С. 136. — (Серия : Профессиональное образование). — ISBN 978-5-534-04986-2. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: https://biblio-online.ru/bcode/431725 (дата обращения: 20.12.2020).

тысяч зрителей. Местный «Рубин» такой внушительной аудиторией не мог похвастаться даже на некоторых официальных матчах.[6]

Исходя из этого, можно сделать вывод, что общественные отношения между субъектами изучаемого нами САПР для достижения вышеуказанных целей возникают на спортивных соревнованиях, а также на тренировочных мероприятиях, включающих в себя теоретическую и организационную части, и других мероприятиях по подготовке к спортивным соревнованиям с участием спортсменов.

Административно-правовой статус субъектов режима определяется в зависимости от наличия публичных полномочий: одни обладают государственно-властными полномочиями, другие же лица (граждане, организации) не обладают.

Под средствами обеспечения административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий понимается совокупность приемов и мер, основанных на административных нормах. К средствам относятся создание специальных государственных органов (например, межведомственный оперативный штаб по обеспечению безопасности в период проведения в Российской Федерации Чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года и Кубка конфедераций FIFA 2017 года), регламентация правил поведения субъектов права, ограничение прав и интересов граждан, особый контроль и меры ответственности.

Административно-правовой режим проведения спортивно-массовых мероприятий, являясь частью общей системы САПР, раскрывается через его следующие признаки:

Во-первых, сфера применения устанавливается исходя из полномочий властвующего субъекта, а реализуется исходя из обязанности защиты прав человека и гражданина и организации должной безопасности.

Так, в 2010 году Правительство РФ взяло на себя обязательство по проведению Чемпионат мира по футболу 2018 года, а также гарантировало создание САПР в городах-организаторах. В Правительственной декларации указывалось следующее: все правительственные гарантии имеют конституционную и юридическую силу и являются исполнимыми в соответствии с законодательством Российской Федерации. Правительство РФ от имени и по поручению Российской Федерации безотзывно и безусловно отказывается от любой неприкосновенности и любого правового иммунитета в отношении себя и своих активов в случае нарушения Правительственных гарантий.[7]

---

[6] Топ-сборные перед стартом чемпионата мира провели открытые тренировки для болельщиков // Российская газета «PGRU» [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2018/06/12/top-sbornye-proveli-otkrytye-trenirovki-dlia-bolelshchikov.html (дата обращения: 20.12.2020).

[7] Правительственная декларация от 14 апреля 2010 г. № 1684п-П12 // официальный сайт Министерства спорта Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: https://www.minsport.gov.ru/5drond02062014.doc (дата обращения: 20.12.2020).

Властвующим субъектом в данном примере является высший орган исполнительной власти РФ, возлагающий первоначально на себя обязанности по защите прав человека на территории РФ, по организации определенного уровня безопасности на всей территории. Правительство РФ не просто декларирует о наличии у Российской Федерации обязанностей, но предоставляет Международной Федерации футбола (FIFA) правительственные гарантии.

Во-вторых, обязательными субъектами административно-правовых режимов являются исполнительные органы государственной и муниципальной власти.

Так, в зависимости от количества зрителей спортивно-массового мероприятия на территории РФ организаторы заблаговременно обязаны уведомить о проведении такого мероприятия уполномоченный государственный орган либо орган местного самоуправления.

В-третьих, специальные нормы, функционирующие в рамках административно-правового режима, носят преимущественно запрещающий и обязывающий характер, ограничивают права граждан и организаций.

На территории действия административно-правового режима спортивно-массовых мероприятий организовываются пропускные и внутриобъектные режимы, благодаря которым осуществляется контроль за доступом зрителей в места проведения спортивных соревнований и их размещением. Спортивный объект разделяется на зоны, доступ к которым открыт только для лиц, имеющих специальное разрешение.

В связи с распространением коронавирусной инфекции на спортивных мероприятиях на территории Российской Федерации действует обязательное тестирование участников и персонала мероприятий, запрет на продажу продуктов питания и воды (за исключением произведенных и упакованных в заводских условиях), ограничен вход на территорию спортивных объектов.[8]

Существуют и другие ограничения прав и свобод при проведении спортивно-массовых мероприятий: обязанность предоставить транспортное средство к осмотру при въезде в зону административно-правового режима, запрет проноса с собой определенных предметов (в том числе продуктов питания, жидкостей) и так далее.[9]

В-четвертых, правоотношения по поводу режимных правил поведения, возникающие между населением и государством, характеризуются административно-правовым методом воздействия.

Организационный комитет «Россия-2018», созданный Правительством РФ для организации Чемпионата мира по футболу в 2018 году, вводил особую

[8] Регламент по организации и проведению официальных физкультурных и спортивных мероприятий на территории Российской Федерации в условиях сохранения рисков распространения COVID-19 // СПС КонсультантПлюс.

[9] Генералов В.В. Ограничения прав и свобод человека во время действия административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий // Права человека: проблемы, пути решения и перспективы (материалы международной научно-практической конференции, посвященной празднованию дня всеобщей декларации прав человека). – Душанбе: Типография ТНУ, 2019. – С. 284.

систему пропуска транспортных средств, действующую на территории целых городов и распространялась на всех проживающих в нем жителей.

Так, в г. Нижнем Новгороде для проезда транспорта по территории предварительных транспортных периметров у стадиона «Нижний Новгород» и у площадки «Фестиваль болельщиков FIFA» необходимо было подать заявку в электронной форме или в специально определенных пунктах. Пропуска отличались по цвету в зависимости от того получает его физическое или юридическое лицо, а также от района, в котором потребуется пропуск (Канавинский или Нижегородский).[10]

В-пятых, нарушение режимных правил поведения санкционированно мерами дисциплинарного и административного принуждения.

Дисциплинарная ответственность является сильным гарантом режимных правил, ведь санкция может оказаться не менее строгой, чем при административной ответственности. Так, поведение болельщиков Сербии 12 октября 2010 года, напавших до матча на игроков сборной Сербии, а в последствии вообще своими действиями (использование пиротехники, сжигание флага Албании, порча ограждений) остановивших отборочный матч к Чемпионату Европы по футболу в 2012 года между Сербии и Италией, привело к суровым мерам дисциплинарной ответственности. Дисциплинарный комитет УЕФА (союз европейских футбольных ассоциаций) исходя из этого инцидента засчитал сборной Сербии техническое поражение 0-3, предписал провести три домашних матча при пустых трибунах и условно дисквалифицировал сборную на два года. Комитет оштрафовал сербскую федерацию футбола на 120 тысяч евро, а итальянскую на 100 тысяч евро.[11]

Институт административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий имеет достаточно длинные исторические корни и играет важную социально-экономическую роль в современном обществе, однако до сих пор не подвергался глубокому и системному анализу, несмотря на динамично развивающуюся новую комплексную правовую отрасль под названием «спортивное право». Считаем, что в дальнейшем необходимо особое внимание уделить проблемам, возникающим на практике во время действия административно-правового режима проведения спортивно-массовых мероприятий.

[10] О пропусках, закрытии улиц, КПП на стадион и фан-зону на площади Минина // Государственный интернет-канал «Россия» [Электронный ресурс]. URL: http://vestinn.ru/news/sport/92363/ (дата обращения: 20.12.2020).

[11] УЕФА жестко наказала Сербию // Сетевое издание «Вести.Ру» [Электронный ресурс]. URL: https://www.vesti.ru/doc.html?id=403436&cid=680 (дата обращения: 20.12.2020).

Основания выполнения дополнительных работ по государственному контракту

Гимон Олег Александрович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Демин Алексей Александрович

Последнее время на практике достаточно большое количество судебных споров возникает по поводу взыскания подрядчиками с государственных (муниципальных) заказчиков (далее - заказчики) стоимости дополнительных работ, выполненных в рамках государственных (муниципальных) контрактов (далее - контракты) строительного подряда, заключенных в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе).

При этом единообразного подхода у судов к решению вопроса о взыскании стоимости дополнительных работ нет. Согласно решению суда, в силу п. 2 ст. 743 ГК РФ к дополнительным работам, подлежащим оплате заказчиком, могут быть отнесены исключительно те работы, которые исходя из имеющейся информации на момент подготовки документации и заключения контракта, объективно не могли быть учтены в технической документации, но должны быть произведены, поскольку без их выполнения подрядчик не может приступать к другим работам или продолжать уже начатые либо ввести объект в эксплуатацию и достичь предусмотренного контрактом результата [1].

При этом необходимо отличать дополнительные работы от самостоятельных - работ, выполненных без письменного договора, но имеющих самостоятельное значение и не влияющих на окончание работ по первому договору. К ним не применяются правила п. 2 ст. 743 ГК РФ: в случае принятия заказчиком работ и подписания им акта приема-передачи подрядчик имеет право на оплату данных работ. "Сдача результата работ лицом, выполнившим их в отсутствие договора подряда, и его принятие лицом, для которого эти работы выполнены, означают заключение сторонами соглашения. Обязательства из

[1] Решение Арбитражного суда Сахалинской области от 2 октября 2017 г. по делу N А59-723/2017 // СПС "КонсультантПлюс".

такого соглашения равнозначны обязательствам из исполненного подрядчиком договора подряда" [2].

Однако данное правило не относится к подрядным отношениям по государственным и муниципальным контрактам. Как указано в п. 7 упомянутого информационного письма Президиума ВАС РФ, взыскание неосновательного обогащения за фактически выполненные при отсутствии государственного контракта работы открывало бы для недобросовестных исполнителей работ и государственных заказчиков возможность приобретать незаконные имущественные выгоды в обход Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (утратил силу) (далее - ФЗ N 94-ФЗ).

При рассмотрении в суде дела, касающегося выполнения строительных работ по государственным и муниципальным контрактам, позиция заказчика (ответчика) часто строится на аргументе о несоблюдении подрядчиком положений ст. 95 ФЗ N 44-ФЗ о порядке изменения существенных условий контракта (в том числе цены контракта) путем заключения сторонами соответствующего соглашения. Вместе с тем Верховный Суд РФ указал, что материалами дела доказаны необходимость проведения работ, предусмотренных в акте, для достижения целей контракта, факт их выполнения, отсутствие претензий относительно объема и качества выполненных работ, а также использование их результата в деятельности образовательных учреждений и наличие у данных работ потребительной стоимости.

"Отказ в иске со ссылкой на несоблюдение требований ФЗ N 94-ФЗ (действующего до вступления в силу ФЗ N 44-ФЗ), принятого в обеспечение одних публичных интересов, в том числе для предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов, по существу, противопоставляется другим публичным интересам, касающимся недопустимости причинения ущерба муниципальной собственности и вопросов социального обеспечения населения. Такое противопоставление при отсутствии в действиях истца намерения обойти закон либо признаков недобросовестности или иного злоупотребления при осуществлении спорных работ без заключения дополнительного соглашения к муниципальному контракту, но при наличии подписанного сторонами акта о необходимости проведения дополнительных работ до начала их выполнения противоречит задачам судопроизводства в арбитражных судах, закрепленным в статье 2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации" [3].

[2] Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными (утв. Президиумом ВАС РФ 25.02.2014 г. N 165) // СПС "КонсультантПлюс".

[3] Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 07.04.2016 N 302-ЭС15-17338 по делу N А58-4189/2014

Указанная позиция Верховного Суда РФ нашла отражение в последующей судебной практике (Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 1 февраля 2018 г. по делу N А75-8817/2017; Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 20 октября 2017 г. по делу N А82-2437/2017;

Данное обстоятельство, а также в целом наличие указанной категории дел в практике судов является следствием следующего:

1) конфликт норм Гражданского кодекса РФ и Закона о контрактной системе;

2) отсутствие однозначного понимания правовой природы дополнительных работ в рамках контракта;

3) неурегулированность на законодательном уровне порядка оформления сторонами контракта данных дополнительных работ;

4) позиция Верховного Суда РФ, изложенная в п. 20 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28 июня 2017 г.[4] (далее - Обзор), заключающаяся в том, что отсутствие государственного или муниципального контракта не порождает у исполнителя право требовать оплаты соответствующего предоставления.

Отметим, что данный подход Верховного Суда РФ, призванный на первый взгляд нивелировать злоупотребления со стороны заказчиков в части соблюдения императивных требований Закона о контрактной системе, на практике привел к фактическому перераспределению имущественных благ и нарушению баланса интересов сторон. И связано это отчасти с применением судами данного подхода к случаям выполнения подрядчиками дополнительных работ в рамках заключенных контрактов.

Однако допущенный в судебной практике дисбаланс имущественных интересов сторон прямо противоречит такому основному началу гражданского законодательства, как принцип равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ), что является недопустимым с точки зрения норм Гражданского кодекса РФ и нормального функционирования гражданского оборота.

[4] Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) // СПС "КонсультантПлюс".

Во-первых, необходимо учитывать то, что в рамках Закона о контрактной системе между сторонами контракта возникают договорные обязательства, которые в силу п. 1 ст. 2 ГК РФ относятся к отношениям, регулируемым гражданским законодательством.

На основании п. 2 ст. 3 ГК РФ гражданское законодательство состоит из Гражданского кодекса РФ и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 ГК РФ. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать Гражданскому кодексу РФ.

Таким образом, Гражданский кодекс РФ устанавливает приоритет норм Кодекса перед нормами иных законов, регулирующих гражданские правоотношения.

Во-вторых, данный приоритет юридически закреплен в ч. 1 ст. 2 Закона о контрактной системе, в соответствии с которой законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции РФ, Гражданского кодекса РФ, Бюджетного кодекса РФ и состоит из данного Закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в ч. 1 ст. 1 данного Закона.

Вместе с тем, вмешиваясь в пределы регулирования Гражданского кодекса РФ, Закон о контрактной системе фактически не учитывает многие особенности отдельных видов договорных обязательств, в том числе договора строительного подряда [5].

Отметим, что возможность выполнения дополнительных работ в рамках договора строительного подряда прямо закреплена в ст. 743 ГК РФ. Данная норма, которая не предусматривает установления сторонами иного в договоре, является юридическим инструментом закрепления сторонами договора дискреции, свойственной гражданским отношениям, а также надлежащей правовой гарантией для подрядчика при условии соблюдения установленных указанной статьей условий.

При этом правоотношения по поводу выполнения (невыполнения) дополнительных работ возникают исключительно между заказчиком и подрядчиком, ввиду чего необходимость соблюдения принципа обеспечения конкуренции (ст. 8 Закона о контрактной системе), о чем указывал Верховный Суд РФ в Обзоре, не усматривается, так как не нарушаются права и законные интересы иных участников гражданского оборота, в том числе потенциальных участников закупки.

---

[5] См., например: Шаблова Е.Г., Жевняк О.В. Проблемы правового регулирования изменения государственного (муниципального) контракта на выполнение строительных работ в связи с необходимостью проведения дополнительных работ // Право и экономика. 2017. N 4. С. 29.

При этом суды отказывают во взыскании стоимости выполненных дополнительных работ в качестве неосновательного обогащения на основании п. 4 ст. 1109 ГК РФ, указывая, что истец (подрядчик) не мог не знать об отсутствии договорного обязательства. Подобное обоснование судов представляется неверным с точки зрения рассматриваемых правоотношений и самой сути нормы указанного пункта. В данной связи заслуживает внимания вывод И.В. Сазановой о том, что п. 4 ст. 1109 ГК РФ должен служить защитой от навязанного обогащения, под которым понимается приобретение или сбережение имущества помимо или против воли приобретателя. Поэтому, если приобретатель не запрашивал предоставления ему имущественной выгоды, есть основания для отказа в удовлетворении кондикционного требования, в том числе со ссылкой на п. 4 ст. 1109 ГК РФ. Однако необоснованность рассматриваемой практики в том и заключается, что исполнитель выполняет работы для государственных нужд, как правило, по просьбе заказчика [6].

Можно констатировать, что в случаях отказа подрядчикам в удовлетворении исковых требований о взыскании стоимости выполненных дополнительных работ на стадии правоприменения легализуется следующее:

1) происходит перераспределение бремени гражданско-правовой ответственности с заказчика на подрядчика;

2) заказчик в результате выполнения данных работ получает имущественный результат, отвечающий его потребностям и имеющий для него должную потребительскую ценность, не предоставляя встречного исполнения;

3) становится легитимным фактическое признание сделки безвозмездной при условии презюмирования возмездного характера договора в силу закона (ст. 423 ГК РФ);

4) как следствие, происходит нарушение баланса интересов сторон сделки.

В целях устранения обстоятельств, являющихся, по мнению автора, причинами отсутствия единообразной судебной практики по данному вопросу (о чем указано выше), при применении ст. 743 ГК РФ к обязательствам, вытекающим из контрактов, представляется важным определение:

1) критериев отнесения работ к дополнительным на основании ст. 743 ГК РФ, т.е. установление правовой природы дополнительных работ;

2) условий, установленных ст. 743 ГК РФ, в целях возникновения обязательств сторон по поводу дополнительных работ;

---

[6] Сазанова И.В. Выполнение работ для государственных нужд без заключения контракта: неосновательное обогащение или обход закона. URL: https://wiselawyer.ru/poleznoe/89040-vypolnenie-rabot-dlya-gosudarstvennykh-nuzhd-zaklyucheniya-kontrakta (05.05.2021).

3) формы согласования сторонами контракта условия о выполнении дополнительных работ.

Некоторые суды при попытке квалификации дополнительных работ в рамках контракта ссылаются на подп. "б" п. 1 ч. 1 ст. 95 Закона о контрактной системе, предусматривающий увеличение (уменьшение) предусмотренных контрактом количества товара, объема работ или услуг не более чем на десять процентов, т.е. рассматривают дополнительные работы как изменение заключенного контракта. Соответственно, требования подрядчика судами признаются при условии увеличения стоимости работ не более чем на десять процентов от цены контракта [7].

Вместе с тем в данном случае происходит подмена терминов "изменение контракта", т.е. изменение условий, предусмотренных контрактом, и "дополнительные работы" в понимании Гражданского кодекса РФ как работы, не учтенные в технической документации (п. 3 ст. 743 ГК РФ), т.е. те работы, которые основным контрактом не предусмотрены.

Как указал Высший Арбитражный Суд РФ в Определении от 11 января 2011 г. N ВАС-17600/10, по смыслу ст. 743 ГК РФ речь идет о работах, необходимость проведения которых обнаруживается подрядчиком в ходе проведения строительных работ и которые отсутствуют в технической документации, т.е. таких работ, без проведения которых продолжение строительства невозможно.

Как отмечает Верховный Суд РФ в п. 12 Обзора, к дополнительным работам, подлежащим оплате заказчиком, также могут быть отнесены исключительно те работы, которые, исходя из имеющейся информации на момент подготовки документации и заключения контракта, объективно не могли быть учтены в технической документации, но должны быть произведены, поскольку без их выполнения подрядчик не может приступать к другим работам или продолжать уже начатые либо ввести объект в эксплуатацию и достичь предусмотренного контрактом результата.

Таким образом, дополнительные работы представляют собой работы, которые изначально при заключении договора (контракта) не были установлены положениями договора (контракта) (его технической частью), т.е. работы, не входящие в предмет договора, работы за рамками контракта [8]. Тем самым дополнительные работы (при условии их согласования сторонами) не являются изменением условий договора (контракта), ввиду чего положения ст. 95 Закона

---

[7] Например: Определение Верховного Суда РФ от 30 июля 2018 г. N 301-ЭС18-10554; Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22 марта 2019 г. N 03АП-4418/18; Решение Арбитражного суда Сахалинской области от 31 мая 2017 г. по делу N А59-4549/2019 и т.д. // СПС "Гарант".

[8] Например: Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 октября 2016 г. N 18АП-12251/2016 // СПС "Гарант".

о контрактной системе на отношения сторон контракта в данной части не распространяются.

Вместе с тем для признания работ дополнительными в соответствии со ст. 743 ГК РФ и возникновения между сторонами контракта обязательства по их выполнению и последующей оплате сторонами контракта должны быть соблюдены следующие условия:

1) необходимость в выполнении дополнительных работ должна быть выявлена подрядчиком, а не заказчиком [9];

2) указанные дополнительные работы необходимы для целей выполнения основных работ по контракту, и без их выполнения невозможно получить конечный результат по контракту [10];

3) получение согласования заказчика на выполнение дополнительных работ [11];

4) результат работ соответствует требованиям к объему, качеству и т.д., имеет потребительскую ценность, используется заказчиком [12].

Отметим, что законодатель юридически не закрепляет порядок оформления сторонами контракта (договора) строительного подряда достигнутого соглашения относительно выполнения дополнительных работ. Данный пробел устраняется на стадии правоприменения. При этом суды часто признают надлежащим оформлением дополнительных работ исключительно дополнительное соглашение к заключенному контракту [13]. Однако с учетом определения правовой природы дополнительных работ как работ, не предусмотренных контрактом, можно рассматривать подобный подход судов к

---

[9] Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21 декабря 2015 г. N Ф04-27009/2015; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15 марта 2018 г. N Ф09-657/18 и т.д. // СПС "Гарант".

[10] Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 30 января 2018 г. N Ф09-11386/16; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 2 ноября 2016 г. N Ф09-10075/16; Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22 марта 2019 г. N 03АП-4418/18 и т.д. // СПС "Гарант".

[11] Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 21 декабря 2017 г. N Ф06-27861/17; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21 декабря 2015 г. N Ф04-27009/2015; Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 апреля 2019 г. N 13АП-7121/2019; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 октября 2015 г. N 17АП-10233/2015-ГК и т.д. // СПС "Гарант".

[12] Определение Верховного Суда РФ от 7 апреля 2016 г. N 302-ЭС15-4189/2014; Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 21 января 2015 г. N 308-ЭС14-2538; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 30 января 2018 г. N Ф09-11386/16 и т.д. // СПС "Гарант".

[13] Например: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 2 ноября 2016 г. N Ф09-10075/16; Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 июня 2016 г. N 13АП-10295/2016 и т.д. // СПС "Гарант".

оформлению дополнительных работ как основанный на неверном толковании норм права.

Во-первых, с учетом п. 1 ст. 452 ГК РФ к порядку оформления подлежат применению общие нормы Гражданского кодекса РФ о форме договора. Применительно к письменной форме договора Гражданский кодекс РФ в п. 2 ст. 434 приводит перечень случаев, при которых данная форма считается соблюденной. Причем составление одного документа, подписанного сторонами (в рассматриваемом случае дополнительное соглашение), не является единственным (исключительным) случаем признания письменной формы соблюденной. Так, обмен письмами и документами также является надлежащим способом письменного оформления согласованной воли сторон договора на совершение тех или иных действий, который свидетельствует о возникновении конкретных обязательств в рамках достигнутых договоренностей.

Во-вторых, нормы ст. 743 ГК РФ прямо не закрепляют заключение дополнительного соглашения в качестве единственного легитимного способа оформления сторонами соглашения о выполнении дополнительных работ, что в силу диспозитивности гражданского права позволяет сторонам контракта самостоятельно выбрать способ оформления своей воли. В связи с этим наличие между сторонами переписки, оформление иных документов (например, протоколов совещаний, технических решений и т.д.), очевидно свидетельствующих о фактическом согласовании выполнения работ, будут являться надлежащим соблюдением формы достижения соглашения о выполнении дополнительных работ [14].

При рассмотрении правоотношений, возникающих в рамках Закона о контрактной системе, необходимо учитывать, что данные правоотношения не носят предпринимательский характер для заказчиков, заключение контрактов для заказчиков направлено на выполнение государственных (муниципальных), социальных и т.д. задач, стоящих перед конкретным субъектом в силу его правового статуса. Данный вывод в полной мере следует из нормы ст. 13 Закона о контрактной системе, в которой сформулированы цели закупок. Таким образом, можно утверждать, что исполнение подрядчиками своих обязательств по контракту нацелено на соблюдение и обеспечение публичных интересов.

Трактовку термина "публичные интересы" применительно к ст. 166 и 168 ГК РФ дал Верховный Суд РФ в п. 75 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации". Так, под публичными

[14] Например: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 30 января 2018 г. N Ф09-11386/16; Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22 марта 2019 г. N 03АП-4418/18; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30 июля 2018 г. N 17АП-8239/2018-ГК; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 октября 2016 г. N 18АП-12251/2016 и т.д. // СПС "Гарант".

интересами Верховный Суд РФ понимает интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. В отношении рассматриваемого вопроса решение задач, стоящих перед государственными (муниципальными) органами, в том числе посредством организации и проведения закупок, в полной мере можно отнести к публичным интересам.

Кроме того, участвуя в гражданских правоотношениях в целях выполнения возложенных на заказчиков на законодательном уровне определенных функций и полномочий, последние нацелены на своевременное и качественное выполнение контрагентами своих обязательств по заключенным контрактам.

В данной связи немаловажную роль играет соблюдение участниками контрактной системы в сфере закупок принципа ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективность осуществления закупок, закрепленного в ст. 12 Закона о контрактной системе. Представляется, что своевременное согласование и выполнение возникающих в ходе исполнения контракта дополнительных работ, объективно необходимых для целей достижения основного результата по контракту, как раз и способствует соблюдению указанного принципа. В противном случае проведение дополнительных конкурентных процедур существенно отсрочило бы завершение исполнения основного контракта, что является неэффективным с точки зрения целей закупок. Таким образом, ввиду наличия необходимости соблюдения публичных интересов представляется, что в действиях подрядчика (в первую очередь) при соблюдении условий, установленных ст. 743 ГК РФ, не имеется намерения обойти закон либо не имеется признаков недобросовестности при исполнении обязательств по контракту.

Учитывая изложенное, можно сделать следующие выводы:

1. Нормы Закона о контрактной системе фактически не учитывают многие особенности отдельных видов договорных обязательств, в том числе в части выполнения дополнительных работ. При решении вопроса о необходимости их выполнения в рамках контрактов нормы Гражданского кодекса РФ имеют приоритет перед нормами Закона о контрактной системе.

2. Дополнительные работы, возникающие в рамках выполнения обязательств по государственному (муниципальному) контракту, представляют собой работы, прямо не предусмотренные контрактом, но необходимые в целях исполнения основного контракта.

3. Дополнительные работы являются легитимными и подлежат оплате при условии соблюдения условий, установленных ст. 743 ГК РФ, а их выполнение без проведения новой закупки не является нарушением общих требований Закона о контрактной системе к порядку проведения закупок.

Международные соглашения о противодействии коррупции и участие в них Российской Федерации

Голикова Елизавета Петровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Сосенков Федор Сергеевич

Коррупция представляет собой одну из наиболее актуальных проблем современного мира. Нет практически ни одного государства, которое было бы полностью избавлено от коррупционной составляющей. При этом коррупция является по своей сути деструктивным фактором, разрушающим всю систему государственного управления, общественных отношений и деятельности правоохранительных органов.

Проникая в систему общественных отношений, коррупционная составляющая частично или полностью подменяет существующий порядок, иерархию государственных органов и множество межличностных отношений. Под воздействием коррупционных элементов справедливая и сбалансированная государственная система атрофируется и перестает эффективно работать.

Говоря о Российской Федерации можно отметить, что для нее коррупция является одной из основополагающих проблем, которая в свою очередь порождает иные вторичные проблемы. Российская Федерация к сожалению, является, пожалуй, наиболее коррумпированным из развитых (или относительно развитых) государств современного мира. Занимая места во второй сотне мировых рейтингов по распространению и процветанию коррупционных проявлений, наша страна соседствует с государствами из Африки, Латинской Америки и наименее развитыми странами Азии и Восточной и Южной Европы.

В отличие от многих развитых государств (преимущественно Западной Европы, а также США, Австралия и т.п.), которые тоже отнюдь не избавлены от коррупции, в нашей стране широко процветает «бытовая коррупция» на уровне простых граждан, субъектов малого бизнеса, рядовых государственных служащих и т.п. В отличие от этого, по большей части коррупция в ранее указанных странах происходит на уровне крупных корпораций и субъектов бизнеса, практически не затрагивая интересы рядовых граждан государства[1].

Понимая неблагоприятную ситуацию в нашей стране, представителями всех ветвей власти постоянно выражалось мнение о необходимости наличия в нашей стране эффективной и развитой нормативно - правовой базы для борьбы

[1] Нодирхонова Н. КОНВЕНЦИЯ ООН ПРОТИВ КОРРУПЦИИ // International scientific review. 20 17. С. 87-89.

с коррупцией, а также о необходимости участия нашей страны в международных соглашениях и актах, направленных на борьбу с коррупцией.

Стоит заранее отметить факт о том, что на данный момент Российская Федерация участвует практически во всех международных соглашениях и нормативно правовых актах, направленных на борьбу и ограничение коррупции.

Первым и наиболее важным международным актом, направленным на противодействие коррупции, является Конвенция ООН (Организация Объединенных Наций) против коррупции, принятая в 2003 году на 58-й Генеральной Ассамблеи ООН.

Созданию данного документа предшествовали несколько шагов со стороны ООН, в том числе можно отметить тот факт, что еще в своей резолюции 55/61 от 4 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея признала необходимость эффективного международно-правового документа против коррупции, независимого от Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и постановила учредить специальный комитет по разработке такого документа в городе Вена в штаб-квартире Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

Переговоры по тексту Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции были проведены в течение семи сессий Специального комитета по разработке Конвенции против коррупции, состоявшиеся в период с 21 января 2002 года и 1 октября 2003 года. Конвенция была утверждена Специальным комитетом и была принята для рассмотрения Генеральной Ассамблеей в резолюции 58/4 от 31 октября 2003 года. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 57/169 от 18 декабря 2002 года, приняла предложение правительства Мексики провести конференцию высокого уровня в Мериде с целью подписания Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. В соответствии со статьей 68 данной резолюции 58/4, Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции вступила в силу 14 декабря 2005 года и была создана Конференция государств-участников для мониторинга и взаимопомощи в реализации положений и требований данной Конвенции.

В настоящее время данная Конвенция подписана практически всеми государствами мира, за исключение наименее развитых, таких как Сомали, КНДР и т.п. Российская Федерации подписала данный документ еще в 2003 году и ратифицировала его в 2006 году. Главным целями и требованиями данного акта является поощрение профилактики антикоррупционных мер, а также обязанность каждого государства, подписавшего Конвенцию внести в свое законодательство уголовную ответственность за коррупционные преступления. Кроме того, обязательства по Конвенции предполагают оказание международного содействия по расследованию преступлений коррупционной направленности[2].

[2] Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята Генеральной Ассамблеей ООН 31 октября 2003 г.) // www.garant.ru

Говоря об участии Российской Федерации в данной Конвенции нельзя не отметить тот факт, что ратифицирована она была не полностью. К примеру, не были ратифицирована важнейшие статьи №20, 57 и 26. В рамках данной статьи необходимо подробнее рассмотреть данные проблемные моменты.

По поводу статьи 26 «Ответственность юридических лиц» ситуация объясняется просто- в Российской Федерации не предусмотрен механизм уголовной ответственности юридических лиц. Так или иначе вопрос о таковом виде ответственности неоднократно поднимался (особенно в 90-е годы), но ведена она так и не была. По нашему мнению, смысла и необходимости таковой отнесенности в настоящее время в Российской Федерации не имеется.

Гораздо интереснее обстоит ситуация с 20 статьей данной Конвенции, под названием «Незаконное обогащение». Согласно смыслу данной статьи, возможно привлечение к ответственности лица (государственного служащего или должностного лица), у которого были обнаружены активы значительно превышающие его доходы, либо у которого произошло резкое увеличение активов, которое он не в состоянии объяснить.

По поводу не ратификации данной статьи у теоретиков и общественных деятелей есть два мнения. Согласно первому из них принятие данной статьи противоречит нашему законодательству, а также будет избыточным регулятором. Согласно второй точи зрения проблема кроется в коррумпированности высшей власти в Российской Федерации и ее нежелании принимать действительно эффективные меры против коррупции[3].

По нашему мнению, действительно верная причина кроется между данными точками зрения. С одной стороны, статья 20 противоречит «презумпции невиновности» декларируемой российским законодателем. Кроме того, понятие «незаконное обогащение», «значительное увеличение стоимости или количества активов» и некоторые другие понятия является оценочными и требуют дополнительного разъяснения. Кроме того, по мнению некоторых ученых, российское национальное законодательство уже содержит схожие меры.

Однако нельзя отрицать тот факт, что современная высшая власть в России является практически полностью коррумпированной. И, практически у каждого чиновника федерального уровня в ежегодных декларациях наблюдается то самое несоответствие заработной платы и имеющихся активов. Также, стоит отметить и тот факт, что, учитывая чрезвычайную и намного большую чем в странах Западной Европы и США распространенность коррупции, необходимо использовать любую возможность для уменьшения ее масштабов.

Также стоит отметить и тот факт, что по мнению многих исследователей статья 7 Конвенции «Публичный сектор», говорящая о необходимости обеспечения прозрачности работы госслужащих в нашей стране не исполняется. Это безусловно является оценочным суждением, но факт, к примеру ликвидации

[3] Ястребов В.Б. ПРОБЛЕМЫ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ АНТИКОРРУПЦИОННЫХ СОГЛАШЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ГОСУДАРСТВ, ВОЗНИКШИХ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. №3. С. 127-135.

системы «Открытого Правительства» доказывает обоснованность данных суждений.

В заключение по данному вопросу стоит отметить и тот факт, что в тех постсоветских странах, которые имплементировали статью 20 Конвенции в свое законодательство (Грузия, страны Прибалтики) наблюдается уменьшение коррупционных проявлений в обществе.

Еще одним важным документом в сфере противодействия коррупции является Конвенция Организации Экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок (против дачи взяток). Конвенция была подписана в 1997 году и в 2007 году ратифицирована Россией[4].

Также важнейшим документом в изучаемой сфере, который до принятия Конвенции ООН был основным международным соглашением для нашей страны является Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию 1999 года[5].

Данный документ также был подписан и ратифицирован в 2006 году Российской Федерацией. Эта Конвенция, подписанная 27 января 1999 г. государствами-членами Совета Европы и другими государствами, закрепила необходимость принятия законодательных и иных мер, прежде всего, в части фиксации в качестве уголовного преступления активного и пассивного подкупа национальных государственных должностных лиц, подкупа членов национальных государственных собраний, иностранных государственных должностных лиц, членов иностранных государственных собраний, а также активного и пассивного подкупа в частном секторе, подкупа членов международных парламентских собраний, подкупа судей и должностных лиц международных судов, использования служебного положения в корыстных целях, отмывания доходов от преступлений, связанных с коррупцией, преступлений, касающиеся операций со счетами.

В этом же году была принята схожая Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию, также подписанная и ратифицированная Россией[6]. Под влиянием данных документов в стране был принят профильный Федеральный Закон, а также были внесены изменения в УК РФ. При анализе теста Конвенции можно отметить, что по большинству вопросов нормы УК РФ соответствуют статьям данного документа. Однако по некоторым понятиям необходимо применять аналогию.

Также стоит отметить и региональные международные соглашения по борьбе с коррупцией, в которых участвует Российская Федерация. Например, в

---

[4] Семилютина Н.Г., Доронина Н.Г. Международные соглашения в области защиты капиталовложений и противодействие коррупции // Журнал российского права. 2018. №2. С. 132-141.

[5] "Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию" (заключена в г. Страсбурге 27.01.1999) // www. consultant. ru

[6] Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию" (заключена в г. Страсбурге 04.11.1999) // www. consultant. ru

сфере противодействия коррупции на уровне СНГ подготовлен ряд документов, в том числе:

– Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ в борьбе с преступностью, подписанное в Москве 25 ноября 1998 г.;

– Модельный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем», принятый на XII пленарном заседании МПА СНГ 8 декабря 1999 г.;

– Модельный закон «О борьбе с коррупцией», принятый на XIII пленарном заседании МПА СНГ 3 апреля 1998 г.;

– Модельный закон «Об основах законодательства об антикоррупционной политике», принятый на XXII пленарном заседании МПА СНГ 15 ноября 2003 г.

Таким образом можно сделать вывод о том, что Российская Федерация принимает участие во всех ключевых актах в сфере противодействия коррупции. Однако, помимо этого, стоит отметить и международные группы стран (организации) занимающиеся борьбой с коррупцией и смежными преступлениями, в которых также участвует Российская Федерация.

Прежде всего стоит отметить деятельность так называемой ФАТФ (Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег). Данная организация была создана в 1989 году, а РФ является ее членом с 2003 года.

Ключевое значение в деятельности данной организации имеют так называемые Рекомендации ФАТФ. Документы ФАТФ, в особенности 40 Рекомендаций, представляют собой всеобъемлющий свод организационно-правовых мер по созданию в каждой стране эффективного режима противодействия легализации преступных доходов и финансированию терроризма[7].

Рекомендации ФАТФ не дублируют и не подменяют соответствующие положения иных международных актов, а при необходимости, дополняя их, сводят в единую систему организационных принципов и правовых норм, играя при этом важную роль в процессе кодификации норм и правил в сфере ПОД/ФТ. В соответствии с Резолюцией СБ ООН № 1617 (2005), 40 Рекомендаций ФАТФ являются обязательными международными стандартами для выполнения государствами — членами ООН.

Рекомендации ФАТФ можно разделит по группам на:

A. Политика ПОД/ФТ и координация.

B. Отмывание денег и конфискация.

C. Финансирование терроризма и распространения ОМУ.

D. Превентивные меры.

E. Прозрачность и бенефициарная собственность юридических лиц и образований.

F. Полномочия и ответственность компетентных органов и иные институциональные меры.

G. Международное сотрудничество.

[7] Кондрат Е.Н. Международная система противодействия коррупции: вопросы понимания // Мир политики и социологии. 2016. №6. С. 145-149.

Как можно отметить данные требования носят комплексный характер и противодействует не только коррупции, но и к примеру смежным преступлениям.

Также в системе ФАТФ выделены региональные группы по географическому признаку, для повышения эффективности сотрудничества. РФ является участником Евразийской группы по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма и Азиатско-Тихоокеанской группы по борьбе с отмыванием денег.

Нельзя не отметить и важнейшую организацию под названием Группа государств по борьбе с коррупцией (ГРЕКО). РФ стала участником данной группы автоматически после подписания вышеуказанной Конвенции Совета Европы.

Согласно Уставу организации, основными задачами является: усовершенствование методов борьбы с коррупцией в странах, вступивших в данную организацию и создать базу для обмена позитивным опытом в области предотвращения и выявления случаев коррупции[8].

Кроме того, в рамках ГРЕКО издаются рекомендации, который по данным отчета за 2017 год Россией либо выполнятся, либо частично выполняются.

Таким образом, на основании вышесказанного можно отметить, что на данный момент Российская Федерация участвует во всех основных международных соглашениях и конвенциях о противодействии коррупции, а также состоит в профильных организациях по данному вопросу.

Однако, несмотря на это уровень коррупции в России чрезвычайно высок. Главная причина кроется прежде всего в фиктивности антикоррупционных мер, низкой эффектности работы правоохранительных органов и их антикоррупционных подразделений и существовании группы «неприкосновенных» должностных лиц в структуре высшей власти. Все это, а также некоторые иные причины нивелируют законодательные возможности для борьбы с коррупцией. Кроме того, нельзя не отметить и тот факт, что на данный момент не имплементированы в законодательную систему нормы статьи 20 Конвенции ООН, а также убрана норма о конфискации имущества (которая особенно необходима при коррупции в особо крупных размерах). Кроме того, нельзя не отметить и непрозрачность функционирования государственного аппарата.

Таким образом, можно отметить, что с точки зрения законодательных норм, ситуация в антикоррупционной сфере обстоит неплохо, а главным отрицательным фактором являются проблемы в правоприменении.

[8] Суслов Р.В. Международный аспект государственной политики россии по противодействию коррупции // Журнал российского права. 2017. №4. С. 88-90.

Проблемы применения законодательства об ответственности за убийство, совершенное в состоянии аффекта

Горовой Никита Алексеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н.И.Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета ННГУ Романовская Любава Ростиславовна

Состояние сильного душевного волнения, как обстоятельство которое смягчает ответственность, впервые прослеживалась в Уголовном Уложении 1903 года, а сам термин аффект, был закреплен в Уголовном Кодексе РФ в 1996 году.

Понятие аффекта, большое количество ученых определяет как, бурный эмоциональный процесс, влекущий за собой выход эмоции из под волевого контроля, который переходит в реализацию каких-либо активных действий. При определенных случаях, а также обстоятельствах, последствия вызванного сильного душевного волнения, могут перерасти в действия, которые являются преступным деянием.

В настоящее время, применение законодательства по преступлениям предусмотренных статьей 107 УК РФ, имеет ряд своих особенностей и проблем. Главной и основной проблемой, можно выделить проблему квалифицирования таких преступлений. Проанализировав и изучив статистику судебных решений, по делам об убийствах совершенных в состоянии аффекта, можно сделать некий вывод, что в 25,7% случаев совершения убийства в состоянии сильного душевного волнения и квалифицируемых по ст.107 УК РФ,[1] в 63,1% - ошибочная квалификация была исправлена судом при вынесении приговора и в 11,2% -была исправлена вышестоящей инстанцией. Именно поэтому, выбранная тема научной работы является актуальной и имеет большое количество вопросов, по ее рассмотрению.

В научных трудах, учебных пособиях, комментариях и монографиях таких ученых как В.И.Ткаченко, Н.К.Семериков, Ю.И.Загородников, С.В.Бородина, Б.В.Сидорова, О.Д.Ситковской, А.И.Марцева, рассматривались отдельные вопросы по проблемам применения законодательства, квалификации преступлений совершенных в состоянии аффекта, научные обоснования, а также выводы производимых исследований.

Целью научной работы - является комплексное исследование и изучение квалификации убийств совершенных в состоянии аффекта, анализ проблем

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 27.12.2019, с изм. от 30.01.2020) // «Российская газета», N 249, 22.12.2001

применения законодательства, разработка предложений и рекомендаций по их решению.

Аффе́кт (лат. affectus — страсть, душевное волнение) — эмоциональный процесс взрывного характера, характеризующийся кратковременностью и высокой интенсивностью, часто сопровождающийся резко выраженными двигательными проявлениями и изменениями в работе внутренних органов. Таким образом, в состоянии аффекта, у человека происходит сужение сознания и способность мыслить.

Общепризнанным мнением, считается деление аффекта, на две группы: патологический, физиологический. Различие этих групп, заключается в том, что при патологическом аффекте, лицо полностью утрачивает силу и способность, сознательно контролировать свои действия. Такое состояние, свидетельствует о полной невменяемости лица и исключает уголовную ответственность.[2] При физиологическом аффекте, у лица в какой-то степени, идет сохранение способности самообладания, не смотря на то, что волевой контроль над своими действиями у лица занижен. Такое состояние признается законодателем обстоятельством, значительно снижающим степень общественной опасности убийства, но не освобождает от уголовной ответственности. Для физиологического аффекта характерны внезапность возникновения; бурное и кратковременное протекание; сужение сознания; занижение сознательного волевого контроля над своим поведением. Наличие физиологического аффекта, подтверждается психолого-психиатрической эксперти. Важно помнить, что между состоянием физиологического аффекта, возникшим под влиянием определенных внешних факторов, и совершением убийства не должно быть временного разрыва. По истечении некоторого времени к лицу возвращается душевное равновесие, восстанавливается волевой контроль над своим поведением, способность взвесить ситуацию. Убийство, даже спровоцированное потерпевшим, но совершенное лицом, к которому уже вернулось душевное равновесие, не может считаться привилегированным и влечет ответственность по ст. 105 УК.[3]

При возникновении аффекта, его пик эмоциональной вспышки, принято разграничивать на три этапа: возникновение; основной; заключительный.

Этап возникновения - характеризуется своеобразным эмоциональным импульсом, в ответ на внешний раздражитель, который нарушает нормальное состояние человека. Он может возникнуть внезапно и быстро достичь высшей точки, а может нарастать постепенно.

Основной этап - выступает в качестве острого и яркого переживания, на момент которого, вся деятельность человека плохо контролируется.

---

[2] Гасанова Я.О. Убийство в состоянии аффекта: актуальнее проблемы и особенности нормы / Я.О. Гасанова // Адвокатская практика. 2006. №3

[3] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017)(с изм. и доп., вступ. в силу с 27.12.2019) // «Собрание законодательства РФ», 17.06.1996, N 25, ст. 2954;

Заключительный этап - проходит в виде изживании аффекта, которое переходит в подавленное настроение.

Способность сдерживаться, не теряя власть над собой, на первой стадии аффекта присуща каждому человеку. На второй и третьей стадии человек нередко утрачивает волевой контроль.

Таким образом, можно выделить характерные признаки аффекта:

-Высокая степень эмоционального напряжения;

-Внезапность и неожиданность возникновения;

-Бурное проявление;

-Снижение уровня сознания;

-Кратковременность протекания.

-Усиление эмоций по мере нарастания конфликта;

-Резкие переходы от сильного гнева к сравнительно спокойной форме реагирования и наоборот;

-Отвлечение на посторонние детали, которые говорят об отсутствии физиологического аффекта;

-Активная деятельность после душевного волнения, направленная на самосохранение, в частности на сокрытие следов преступления.

Оценивая действия виновного, совершенные под воздействием аффекта, суды, прежде всего, обращают внимание на заключение психолого-психиатрических комплексных экспертиз.[4] Психологическая часть экспертизы на основании психического статуса обвиняемого, наличия обстоятельств, которые могли повлиять на возникновение сильной эмоции, данных о внешнем облике и поведении и результатах биохимического исследования вещественных доказательств дает заключение о том, переживал ли обвиняемый аффект, какой аффект и в какой степени. На основе тех же данных, психиатрическая часть экспертизы, с учетом болезней обвиняемого, проводит диагностику, которая подтверждает либо же опровергает наличие патологического аффекта и подтверждает наличие физиологического аффекта. следует отметить, что многие из признаков, характерных для физиологического аффекта, свойственны и патологическому, и другим схожим состояниям. Поэтому заключение экспертов является решающим для квалификации преступления по ст. 107 УК РФ.

В рамках проводимого исследования, проводился анализ уголовных дел о преступлениях против жизни, совершенных в состоянии аффекта, рассмотренных в судах Российской Федерации за последние пять лет. Из 38 уголовных дел, шесть в суде второй инстанции были переквалифицированы со ст. 105 на ст. 107 УК РФ.

Это свидетельствует о некоторых сложностях при квалификации подобных уголовных дел. Можно привести пример. Н. совершила убийство при следующих обстоятельствах: 24 июля 2007 года около 23 часов между Н. и ее матерью Ф. на почве личных неприязненных отношений, вызванных в результате аморального поведения потерпевшей из-за злоупотребления

[4] Ситковская, О.Д. Судебно-психологическая экспертиза аффекта / О.Д. Ситковская. - М Юристъ., 2007. - С. 15;

спиртными напитками, произошла ссора, в ходе которой Н., имея умысел на убийство Ф., используя подушку, сдавила шею Ф. Своими действиями Н. причинила Ф. телесное повреждение в виде механической асфиксии, от сдавливания органов дыхания потерпевшая скончалась на месте преступления.[5]

Таким образом, действия Н. были квалифицированы по ч. 1 ст. 105 УК РФ. Однако в процессе предварительного слушания государственным обвинителем было заявлено ходатайство о переквалификации со ст. 105 на ст. 107 УК РФ. Его ходатайство было удовлетворено и Н. назначено наказание по ст. 107 УК РФ. Для установления психического состояния обвиняемой Н. в психоневрологическом диспансере было проведено комплексное психолого - психиатрическое обследование Н., в ходе которого было подтверждено экспертами, что в момент совершения убийства она действительно находилась в состоянии внезапно вызванного сильного душевного волнения (аффекта).[6]

При анализе данного уголовного дела, следует признать, что действия прокурора, суда, экспертов все обстоятельства дела были проверены и правильно квалифицированы. Надо отметить, что исследование нами уголовных дел рассматриваемой категории показало, что аффекты очень мало связаны с установкой, так как аффект, больше чем любое другое состояние, обусловлен ситуацией, а не установкой. Совершение преступления является неожиданным событием, как для самого виновного, так и для его близких и знакомых и не вяжется с его обычным поведением. Поэтому нельзя сказать, что у лиц, совершивших преступление в состоянии аффекта, имеется антиобщественная установка, свойственная преступникам.

Статистика говорит о том, что 14,5% осужденных за преступления в состоянии аффекта, были признаны вменяемыми, но имели те или иные отклонения психики от нормы и страдали различными психическими заболеваниями: психопатией, олигофренией, эпилепсией и т.п. Такие лица не могут в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими (ст. 22 УК РФ). Закрепленный в данной статье институт в теории уголовного права получил название «ограниченная вменяемость», она дает более широкие возможности для дифференциации и индивидуализации наказания лиц, страдающих психическими аномалиями. Некоторые авторы (например, А.И. Марцев) считают целесообразным отнесение физиологического аффекта к указанному институту. «Являясь структурной частью психики человека, - говорит А.И. Марцев в своей монографии, - эмоциональное состояние, именуемое в законе аффектом, тоже представляет собой психическое расстройство, не устраняющее

[5] Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2007 года № 73-о06-41 // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2008. - № 4. - С. 12;

[6] Обзор судебной практики по уголовным делам // Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2004. - № 4. - С. 13

вменяемости. Поэтому есть все основания для признания того факта, что лицу, действующему в состоянии аффекта, присуща ограниченная вменяемость» [7].

Проблемы, возникающие при квалификации преступного деяния, во многом объясняются несовершенством той или иной уголовно-правовой нормы. Стремление упростить уголовно-правовую норму привело к не точному истолкованию известного психологического понятия - аффекта. В связи с этим в теории уголовного права и судебной практике нет единства в понимании физиологического аффекта, хотя последний представляет конкретное психологическое понятие, которое имеет свои ощутимые границы, присущие только этому психическому состоянию типичные признаки.

Аффект всегда биполярен, т.е. характеризуется чередованием двух состояний: возбуждения и торможения . Постаффективное бессилие является не менее значимой составляющей аффекта, чем неадекватность самого деяния.[8] В связи с этим необходимо отметить, что в большинстве материалов, описывающих случаи аффекта в уголовно значимых ситуациях, уделяется значительное внимание характеристике противоправных действий пострадавшего, внешних проявлений действий субъекта преступления, но не описывается его пост аффективное состояние. Из этого следует, что аффекта как такового в указанных ситуациях не было, имели место лишь случаи расправы за эмоционально значимые переживания, которые по своей силе не могут быть соотнесены с аффектом.

Аффект может развиться у каждого человека, но не каждый человек позволяет ему развиться, поэтому избыточная фиксация на биологических, генетических началах развития аффекта затемняет главную правовую проблему - необходимость оптимизации правового менталитета граждан в целях предупреждения неправомерного поведения.[9]

Подводя итог научной статьи, можно сказать, что при определенных условиях людям свойственны разные сильные эмоциональные порывы, быстро возникающие, захватывающие человека целиком, которые носят название - аффекты. Аффект, снижая возможности человека осознавать фактический характер и социальное значение своих действий, а также руководить ими, накладывает определенную окраску на интеллектуальные и волевые процессы, протекающие в психике виновного, но не является элементом процессов, образующих вину.

В судебной практике человека, совершившего преступление под влиянием аффекта, рассматривают как невменяемого, если это касается патологического аффекта, или, как заслуживающего снисхождения, признавая, что сильный аффект резко изменяет течение психических процессов. Аффекты, как правило,

---

[7] Марцев А.И. Общие вопросы учения о преступлениях/ А.И. Марцев. - М. НОРМА-М, 2005. - 275с;

[8] Лейкина Н.С. Личность преступника и уголовная ответственность / Н.С. Лейкина. - М.: Юрайт, 2008. - 145 с

[9] Наумов А.В. Российское уголовное право: Общая часть / А.В. Намов. - М.: НОРМА, 2006. - 528 с;

препятствуют нормальной организации поведения, его разумности. В уголовном законодательстве России только за некоторые преступления, совершенные в состоянии аффекта, установлена пониженная ответственность: это умышленное убийство ст. 107 УК РФ, причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью ст. 113 УК РФ. Состояние аффекта при совершении других преступлений не признается смягчающим ответственность обстоятельством, хотя может быть расценено как обстоятельство, смягчающее наказание.

Рассмотрев проблемы применения законодательства, по преступлениям совершенных в состоянии аффекта, было выяснено, что среди всех насильственных преступлений, мало убийств, совершенных в состоянии аффекта. Из данного факта, можно сделать некий вывод, о неверной квалификации таких деяний или же, недостаточно полном ведении следственных действий.

Проблемы правового регулирования надбавок и доплат стимулирующего характера

Горохова Елизавета Андреевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Шавин Василий Анатольевич

Поощрение работников за труд является одним из ключевых мотивирующих факторов, а также эффективным средством обеспечения дисциплины труда. При этом важное значение имеет не только система мер поощрения, призванных стимулировать работников к добросовестному труду, но и процедура их применения. Работодателю важно установить такую систему мотивации, которая позволит работнику достичь наилучших результатов, при этом необходимо, чтобы цель, которую ставит работодатель перед свои подчинённым могла быть достигнута сотрудником. Работодатель самостоятельно определяет порядок, условия и размер премирования работников. Очень важно правильно выстроить систему премирования, мотивация не только должна быть понятна сотруднику, но и верно реализована на практике, к сожалению, это не всегда удается, в связи в чем возникают проблемы с начислением выплат, о чем свидетельствует многочисленная судебная практика по искам работников.

Данная статья посвящена проблеме правового регулирования надбавок и доплат стимулирующего характера.

Проблема правового регулирования стимулирующих выплат требует научного анализа. Стимулирующие выплаты важнейший элемент заработной платы, при этом четкого закрепления в законодательстве он не имеет, что провоцирует возникновение многих вопросов и споров на данную тему.

Анализ данной проблемы особенно важен для практики, ведь огромное количество споров возникает между работником и работодателем на тему выплат стимулирующего характера, при этом право работодателя действовать по собственному усмотрению в вопросах, связанных с выплатами стимулирующего характера, дает определенную сложность в судах, суду как правило при решении спора приходится руководствоваться принципами свободы труда, запрета дискриминации, необходимостью учета при премировании количественного и качественного критериев, критерием справедливости, так как закрепленных в законе норм по данной теме практически нет.

Проблеме правового регулирования выплат стимулирующего характера посвящена статья Петрова Е.Д.: «Проблемы правового регулирования надбавок и доплат стимулирующего характера». В данной статье автор рассматривает

вопрос отсутствия понятий доплата и надбавка, в связи с чем возникают проблемы в их отличии и правильности применения данных терминов. Другой автор в статье: «Стимулирующие выплаты в трудовом праве России: определение их правовой природы и разграничение видов» - Типикина Е.В. уделяет особое внимание понятию стимулирующие выплаты, а также критикуется законодатель за отсутствие конкретизированных формулировок видов стимулирующих выплат.

Различные аспекты выделенной проблемы представлены и в работах Н.А. Волгина, Т.И. Мухамбетова. Заметный вклад в исследование проблем внесла Р.С. Ржаницына. Активно участвуют в разработке названной проблемы и представители неоклассической школы – А.Маршалл, Дж.Б.Кларк, К.Менгер, в монографиях и статьях которых рассматриваются различные аспекты доминирующих факторов заработной платы. При указанной обширности публикаций, так или иначе связанных с интересующей нас проблемой, следует отметить отсутствие в изученной литературе работ, прямо рассматривающих заявленную тему; остаются без специального внимания и ее основные аспекты.

Целью настоящей работы является изучение законодательства и судебной практики при осуществлении выплат стимулирующего характера.

Специалисты в области управления персоналом отмечают достоинства дискреционного подхода к премированию, т.е. основанного на личном усмотрение работодателя, как более динамичного, гибкого по сравнению, например, со стимулированием на основе количественных показателей (KPI - Key Performance Indicators -Ключевые показатели эффективности). Заранее установленные показатели премирования не всегда "успевают" за рынком, поэтому и возникает необходимость их дополнения (замены). Кроме того, показатели системы премирования не способны учесть все возможные достижения работников. При этом справедливо отмечается необходимость обеспечения доверия работников, постоянного диалога и высокого уровня корпоративной культуры[1].

Дискреция означает возможность действовать, принимать решения по собственному усмотрению, руководствуясь при этом принципами права. Дискреция, не ограниченная никакими правовыми рамками, способна превратиться в произвол, тиранию.

Механизм правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений предоставляет работодателю право действовать по собственному усмотрению при решении достаточно широкого круга вопросов, что является необходимым условием осуществления предпринимательской деятельности.

Неограниченная свобода неминуемо привела бы к попранию прав наемных работников. Суд Евразийского экономического союза, рассматривая заявление

[1] Нэда Сонгин. Возможно ли платить премии без оглядки на KPI. В чем выгоды дискреционного метода мотивации. URL: https://www.vedomosti.ru/management/blogs/2018/07/03/774445-kak-rabotaet-diskretsionnii-podhod-k-upravleniyu. (дата обращения 07.04.2021)

Евразийской экономической комиссии по вопросам проведения организационно-штатных мероприятий, отметил, что "дискреция... имеет свои пределы, обусловленные критериями обоснованности, объективности, законности, недискриминации, стабильности, предоставления необходимого уровня гарантий и адекватных средств правовой защиты"[2]. Данная позиция способна стать ориентиром для российских работодателей при осуществлении премирования работников.

В науке трудового права выделяют два вида премий: предусмотренные системой оплаты труда и единовременные (разовые) премии[3]. Такое деление следует и из положений ТК РФ (ст. 129 и ст. 191), как будет показано далее. Разовая премия не входит в состав заработной платы, ее выплата полностью зависит от усмотрения работодателя. К таким премиям относятся, например, премии к профессиональному празднику, к нерабочим праздничным дням (в т.ч. дополнительно установленным в законодательстве субъектов РФ), ко дню рождения, к юбилейным для организации датам. У работника не возникает субъективного права на получение дискреционной премии, а значит, отсутствует возможность судебной защиты.

Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что премия выступает мерой поощрения работников за добросовестное исполнение трудовых обязанностей, а положения ТК РФ (абз. 4 ч. 1 ст. 22 и ч. 1 ст. 191) направлены на обеспечение эффективного управления трудовой деятельностью (Определение от 27.06.2017 N 1272-О; Определение от 18.07.2017 N 1554-О; Определение от 28.09.2017 N 2053-О).

Иным образом обстоит дело с премией, входящей в состав заработной платы (ст. 129 ТК РФ), то есть с премией, размер, условия и периодичность которой установлены системой премирования (частью системы оплаты труда) (ч. 2 ст. 135 ТК РФ). Это стимулирующая выплата, носящая обязательный характер (обязательная премия). На нее распространяются положения ТК РФ о праве работника на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы и корреспондирующей обязанности работодателя (ст. ст. 21, 22, 132). Существует и возможность взыскания такой премии в судебном порядке (Апелляционное определение Свердловского областного суда от 05.05.2016 по делу N 33-7515/2016).

Дискреция работодателя имеет место при обоих видах премий. Дискреционные (разовые, единовременные) премии - область тотального усмотрения работодателя. Положения о таких премиях не включаются в акты, устанавливающие систему премирования, или включаются исключительно в информационных целях. То есть сам по себе факт закрепления дискреционных

---

[2] Консультативное заключение Суда Евразийского экономического союза от 12.09.2017 по делу N СЕ-2-2/1-17-БК "О разъяснении положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014" (Вместе с "Особым мнением судьи Нешатаевой Т.Н.") // СПС "КонсультантПлюс".

[3] Хныкин Г.В. Заработная плата в России: Научно-практический комментарий. LAP LAMBERT Academic Publishing RU Beau Bassin (Mauritius), 2019. 177 с. С. 66 - 67.

премий в соответствующих актах не меняет их правовой природы - не превращает их в обязательные выплаты, которые можно потребовать в принудительном порядке.

Для обязательных премий работодатель, во-первых, по своему усмотрению определяет условия и показатели премирования (стадия локального или коллективно-договорного нормотворчества), а во-вторых, оценивает выполнение конкретным работником этих условий и соответствие показателям (стадия реализации норм). На первой стадии дискреция работодателя ограничена следующим образом: система премирования устанавливается коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами (с учетом мнения представительного органа работников) в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (ст. 135 ТК РФ). При этом действует принцип запрета дискриминации при установлении и изменении условий оплаты труда (ч. 2 ст. 132 ТК РФ).

На второй стадии (стадии реализации права работника на обязательную премию), на первый взгляд, простора для дискреции остается не так много. Не выплатить (выплатить в меньшем размере) обязательную премию работодатель может только при наличии оснований, закрепленных в акте, устанавливающем систему премирования. Суды признают правомерным закрепление работодателем таких оснований, как недостижение показателей премирования, наличие дисциплинарных взысканий, установленного факта неисполнения или ненадлежащего исполнения трудовых обязанностей (без привлечения к дисциплинарной ответственности)[4].

Однако суд, признавая правомерность снижения премии, может прийти к выводу о несоразмерности данного действия работодателя (Апелляционное определение Свердловского областного суда от 08.02.2018 по делу N 33-2049/2018). Здесь можно провести аналогию с дискрецией работодателя при выборе дисциплинарного взыскания: работодатель должен соблюсти общие принципы юридической ответственности, такие как справедливость, равенство, соразмерность, законность, вина, гуманизм[5]. Бремя доказывания обоснованности и соразмерности невыплаты (снижения) обязательной премии лежит на работодателе.

Зачастую показатели и условия премирования, а также основания для невыплаты или снижения размера обязательной премии сформулированы довольно абстрактно: отношение работника к выполнению обязанностей; своевременность и качество выполняемой работы, поручений и заданий; личный вклад в выполнение структурным подразделением возложенных на него задач; высокие достижения в труде, эффективность и результативность деятельности.

[4] Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16.06.2016 по делу N 33-10213/2016

[5] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 (ред. от 24.11.2015) "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации".

Это дает работодателю возможность широкого усмотрения даже на стадии реализации права работника на обязательную премию.

За рубежом, например в Германии, показатели премирования, устанавливаемые работодателем, должны отвечать требованиям разумности и быть реально достижимыми. В противном случае работник вправе требовать возмещения ущерба[6]. Российские суды не оценивают реальность выполнения установленных работодателем показателей и условий премирования.

Более того, суды при рассмотрении дел о взыскании премии практически всегда квалифицируют спорную выплату как необязательную, являющуюся правом, а не обязанностью работодателя, даже если премия предусмотрена в актах, устанавливающих систему оплаты труда (Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 28.08.2018 N 33-17217/2018), "если не установлена безусловная обязанность" (здесь и далее выделено нами. - О.З.) работодателя выплачивать премию (Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 07.11.2017 по делу N 33-10858/2017).

За рубежом (Соединенное Королевство Великобритания, Франция, ФРГ и др.) также имеют место два типа премий - договорные и дискреционные. Однако дискреция работодателя ограничена следующими пределами: принцип запрета дискриминации, разумность, объективность. Бремя доказывания соблюдения перечисленных пределов возложено на работодателя.

Критерий разумности был принят во внимание Верховным Судом в деле Braganza v BP Shipping Ltd [2015] UKSC 17 (18 March 2015). Суд решал вопрос о правомерности отказа выплаты, предусмотренной трудовым договором. Спорная выплата была установлена на случай смерти работника его родственникам, за исключением случаев, когда причиной смерти был суицид или неправомерные действия. По мнению суда, внутреннее расследование, заключившее, что причиной исчезновения работника стал именно суицид, было проведено с нарушением требований разумности, учитывая серьезность последствий.

Утверждение работодателя (в том числе в соответствующих актах) о дискреционной природе премии не исключает возможности ее взыскания в принудительном порядке. Так, если на протяжении нескольких лет работодатель выплачивал премию к Рождеству, последняя может быть признана судом в Англии сложившейся деловой практикой (в т.ч. на уровне конкретной организации или отрасли), обычаем, а значит, правом работника даже в отсутствие соответствующего условия в трудовом договоре. Суды также указывают при таких обстоятельствах на наличие у работника "разумных ожиданий" (Brogden v. Investec, 2014; Cleary & Ors v B&Q Ireland Ltd, 2016).

[6] Employment and employee benefits in Germany: overview by Pascal R. Kremp. URL: https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/3-503-34337transitionType=Default&contextData=%28sc.Default%29 (дата обращения: 07.04.2021).

Во Франции[7] также имеют место премии, обязательность которых является результатом сложившейся у конкретного работодателя практики. Для прекращения выплаты такой премии работодатель обязан индивидуально предупредить работников, их представителей. При этом период предупреждения должен быть адекватным (как правило, не менее трех месяцев).

Диаметрально противоположный подход характерен для российских судов: они не включают в свою компетенцию возможность самостоятельной квалификации той или иной выплаты в качестве обязательной с учетом обстоятельств дела.

Таким образом, как дискреционные премии, так и обязательные премии по факту остаются в сфере финансово-хозяйственной самостоятельности российского работодателя. Суды редко принимают решения, ограничивающие дискрецию работодателя. Судебная практика, по сути, зачастую упраздняет доктринальную классификацию премий на обязательные и дискреционные: "Система оплаты труда включает помимо фиксированного размера оплаты труда... доплаты и надбавки стимулирующего характера, к числу которых относится премия, являющаяся мерой поощрения работников за добросовестный и эффективный труд, применение которой относится к компетенции работодателя"[8].

Также суды указывают, что признание решений работодателя в сфере премирования незаконными означало бы вмешательство в финансово-хозяйственную деятельность организации.[9]

Однако есть примеры решений, в которых суды признают классификацию премий на обязательные и дискреционные, ссылаясь в том числе на структуру ТК РФ: обязательная премия регулируется нормами раздела "Оплата и нормирование труда", дискреционная премия - нормами раздела "Трудовой распорядок. Дисциплина труда". Последний не регулирует вопросы оплаты труда, следовательно, работодатель, снижая работнику премию, должен обосновать свое решение и не может апеллировать к ст. 191 ТК РФ[10].

Кроме того, некоторые условия и показатели премирования квалифицируются правоприменительной практикой как неправомерные. Соответственно, их установление и последующее применение может повлечь неблагоприятные юридические последствия для работодателя (ответственность за совершение дискриминации, привлечение к материальной ответственности, выплата компенсации морального вреда).

Так, в последнее время в практике нередко встает вопрос о необходимости выплаты премии работнику, с которым прекращены трудовые отношения.

---

[7] Employment and employee benefits in France: overview by JOEL GRANGE. URL: https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-503-00547transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1#co_anchor_a267564 (дата обращения: 07.04.2021).

[8] Определение Верховного Суда РФ от 27.11.2017 N 69-КГ17-22

[9] Апелляционное определение Самарского областного суда от 17.04.2018 по делу N 33-4676

[10] Апелляционное определение Свердловского областного суда от 25.01.2019 по делу N 33-533/2019

Исходя из разъяснений Министерства труда и социальной защиты РФ ответ зависит от даты издания приказа о премировании: если приказ о премировании издан после увольнения работника, оснований для включения его в приказ не имеется, так как на момент издания приказа он не состоит с организацией в трудовых отношениях (письмо от 14.03.2018 N 14-1/ООГ-1874).

Такая позиция представляется спорной: приказ о премировании является актом реализации права, источником же права является акт, устанавливающий систему премирования (коллективный договор, соглашение, локальный нормативный акт). Приказ издается во исполнение данного источника. Если работник соответствует условиям и показателям премирования, право на получение премии возникает именно на основании, например, Положения о премировании. Эта позиция отражена и в судебной практике.

Установление работникам, трудовые отношения с которыми прекращены, худших условий оплаты труда, отличающихся от условий оплаты труда работников, трудовые отношения с которыми продолжаются, является дискриминацией в сфере оплаты труда. Закрепление в соответствующем акте в качестве основания для невыплаты премии прекращения трудовых отношений на момент издания приказа нарушает и принцип свободы труда (ст. 37 Конституции РФ).

Иное дело, если работник не отработал полностью период премирования в связи с прекращением трудовых отношений либо в силу иных обстоятельств. Выплатить в такой ситуации премию в том же порядке, что и работникам, полностью отработавшим соответствующий период, несправедливо. Поэтому суды принимают во внимание фактически отработанное время. Так, суд признал дискриминацией невыплату годовой премии работнику, уволившемуся в октябре, указав, что прекращение трудового договора не лишает права на получение соответствующего (т.е. за проработанное время) вознаграждения за труд, в том числе стимулирующих выплат[11].

При этом, взыскивая премии за не полностью отработанный период, суды принимают во внимание продолжительность этого периода не только для обеспечения справедливого ("соответствующего") взыскания премии (по сравнению с теми работниками, которые отработали полностью период), но и для подтверждения самого права работника на выплату. Отсюда возникает вопрос: если работник отработал в отчетном году, скажем, один или два месяца? На первый взгляд, права на годовую премию он не приобретает, если руководствоваться количественным критерием. Но помимо последнего справедливо будет учесть вклад работника в результаты деятельности организации по итогам года. Суды в мотивировочной части решений о взыскании премий за не полностью отработанный период указывают и на данный качественный критерий[12].

---

[11] Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 25.09.2018 N 33-3344/2018

[12] Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 25.09.2018 N 33-3344/2018

И действительно, можно представить ситуацию, что в результате действий конкретного работника был, скажем, заключен выгодный контракт, повлиявший за размер годовой прибыли. Но с работником были прекращены трудовые отношения, допустим, в марте. Справедливо ли в такой ситуации начислить годовую премию с учетом отработанного времени? "Перевешивает" ли качественный критерий количественный?

Исходя из того, что целевое назначение премии - стимулирование труда работника, в том числе стимулирование продолжить работу у данного работодателя (интерес работодателя), при решении вопроса о выплате премии учету подлежат оба критерия - качественный и количественный. Такой подход будет соответствовать и задаче правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений - оптимальное согласование интересов работника и работодателя (ст. 1 ТК РФ). Кроме того, если отработанный период составляет незначительную часть отчетного периода премирования, сложно сделать и вывод о качестве работы, содержание которой не всегда поддается точному измерению.

Не будет признано обоснованным критерием дифференциации установление дополнительных условий приобретения права на годовую премию работниками, не отработавшими полностью отчетного периода. Так, работодатель предусмотрел, что годовая премия выплачивается даже тем работникам, которые не отработали целого календарного года в связи с рождением ребенка, нахождением в отпуске по уходу за ребенком, выходом на пенсию. Соответственно, работники, уволенные по сокращению штата, были исключены из круга премируемых лиц. Суд признал такие действия дискриминацией[13].

При этом в такой ситуации не будет нарушением выплатить премию не в день увольнения (в соответствии со ст. 140 ТК РФ), а в иной день (в соответствии с актом, устанавливающим систему премирования). Соответственно, не возникнет оснований для привлечения работодателя к материальной ответственности за задержку выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику (ст. 236 ТК РФ)[14].

Неправомерно при установлении системы премирования прямо или косвенно исключать лиц, работающих у данного работодателя по совместительству. Например, будет нарушением принципа свободы труда и запрета дискриминации установление в качестве условий премирования "преданности" работодателю: работники для получения премии не должны состоять в трудовых отношениях с иным работодателем (запрет внешнего совместительства).

---

[13] Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 07.08.2018 по делу N 33-7507/2018

[14] Апелляционное определение Московского городского суда от 10.04.2018 по делу N 33а-2432/2018

Установление условий премирования, опирающихся на состояние здоровья работника, также чревато для работодателя. Например, суд признал неправомерным лишения права на получение премии исключительно ввиду того, что работник занимал квотируемое рабочее место[15].

Таким образом, премирование работников - сфера практически полного усмотрения работодателя. Проведя исследование современного законодательства, а также судебной практики, стоит сказать, что работодатель имеет самостоятельность в определении порядка, условий и размера премирования работников. При этом между работником и работодателем часто возникают конфликты в определении верности начисления той или иной премии, в такой ситуации спор переходит в суд. При квалификации следует учитывать пределы, используемые судами для квалификации действий работодателя как неправомерных. Этими пределами являются принцип свободы труда, запрета дискриминации, необходимость учета при премировании количественного (фактически отработанное время) и качественного (результаты труда, вклад работника в результаты деятельности работодателя) критериев, критерия справедливости, в частности соразмерности (при решении вопроса о снижении размера премии или ее невыплате). Учет этих пределов позволит снизить риск наступления неблагоприятных юридических последствий. Кроме того, наличие этих пределов создает основу для обеспечения функционального требования принципа социальной справедливости[16]: положения ТК РФ о премировании реализуются в поведении работодателя в соответствии с заложенной законодателем целью, работодатель правомерно использует дискрецию.

Ограничение дискреции формирует и правовую культуру работодателя, поддерживает его деловую репутацию в глазах наемных работников.

Суды не вторгаются в сферу хозяйственной деятельности с целью самостоятельной квалификации той или иной выплаты как обязательной. Заявленная проблематика является перспективной темой для изучения, ее дальнейшего исследования, а также, на мой взгляд, важно закрепить определенные корректировки в законодательстве, с целью избегания разногласий между работником и работодателем. Считаю, необходимым уточнить статьи 135, 191 ТК РФ, где согласно первой из них премия может являться частью заработной платы, при этом ст. 191 ТК РФ говорит, что премирование — это один из видов поощрения работников, которые добросовестно исполняют трудовые обязанности. Все это приводит к разногласиям на практике. Необходимо дать четкие определения надбавок и доплат стимулирующего характера. Вопрос о лишении (снижении) премии в связи с недостатками в работе и нарушениями дисциплины не совсем ясен, ведь как установлено в статье 191 ТК РФ премия устанавливается и выплачивается за трудовые достижения. Трудовой кодекс не предусматривает такое дисциплинарное взыскание, как лишение премии, хотя на практике мы видим

[15] Апелляционное определение Омского областного суда от 27.03.2019 N 33-1899/2019

[16] Вайпан В.А. Теория справедливости: право и экономика: Монография. М.: Юстицинформ, 2017. 280 с.

обратное. Также Трудовой кодекс не определяет порядок установления, начисления и выплаты премий. Все это требует доработки в нашем законодательстве. В качестве дальнейшего направления данного исследования можно предложить более детальное изучение данного вопроса в других странах, исследование зарубежного опыта и выделение для нашей страны положительных моментов и возможность реализации их. Сейчас, на том этапе, который мы имеем, я считаю, что работодателю следует прямо закрепить положение о необязательном характере той или иной выплаты, сформулировать критерии и условия премирования таким образом, чтобы наиболее эффективно воспользоваться преимуществами дискреционного подхода и иметь возможность обосновать невыплату (снижение) премии в случае спора. А работнику важно на этапе заключения трудового договора изучить все моменты связанные со своей мотивацией, какие выплаты являются обязательными, а какие могут быть разовыми на усмотрение работодателя.

Некоторые вопросы применения домашнего ареста в качестве меры пресечения в уголовном процессе

Горшков Дмитрий Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Тарасов Иван Семёнович

Домашний арест является одной из мер пресечения в уголовном судопроизводстве. Он введен Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации[1] (далее – УПК РФ) с момента принятия последнего. Несмотря на практически двадцатилетнюю историю функционирования данной меры пресечения, в настоящее время возможно отметить ряд неразрешенных вопросов применения домашнего ареста в уголовном процессе. В частности, уголовно-процессуальное законодательство не содержит понятия домашнего ареста, не в полной мере разрешен порядок его применения, способы и средства реализации.

Рассмотрением различных аспектов обозначенной нами проблематики занимались многие российские ученые. Так, Ю.Г. Овчинников отмечал, что через закрепление домашнего ареста, как меры пресечения, законодатель поставил перед правоприменителем множество проблем процессуального и прикладного характера[2]. В свою очередь, М.В. Колесников, рассматривая домашний арест, выделял сложности его практической реализации, что бесспорно усложняет процесс применения указанной меры пресечения[3]. Д.А. Долгушиным обращалось внимание на теоретико-правовые аспекты избрания домашнего ареста в качестве меры уголовно-процессуального пресечения, а также практику его применения[4]. Наиболее масштабно домашний арест исследовался С.В. Колосковой, а именно в трех плоскостях, с точки зрения доктрины, юридической техники и правоприменительной практики[5].

---

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч 1). Ст. 4921.

[2] См.: Овчинников Ю.Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2006. 24 с.

[3] См.: Колесников М.В. Проблемы применения меры пресечения в виде домашнего ареста // Актуальные проблемы экономики и права. 2015. № 2. С. 240-247.

[4] См.: Долгушин Д.А. Домашний арест и заключение под стражу как меры уголовно-процессуального пресечения: теоретико-правовые аспекты и практика применения: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Владимир, 2010. 25 с.

[5] См.: Колоскова С.В. Домашний арест как мера пресечения в современном уголовном судопроизводстве России: доктрина, юридическая техника и правоприменительная практика: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2014. 33 с.

Ю.Ю. Ахминовой исследуемая мера пресечения изучалась с позиции особенностей избрания и реализации в ходе стадии предварительного расследования по делу[6]. Н.В. Помощникова рассматривала исторический аспект применения домашнего ареста в качестве меры пресечения в Российском государстве[7].

Целью проводимого автором научного исследования является комплексный анализ уголовно-процессуального института применения меры пресечения в виде домашнего ареста, а также разработка теоретических выводов и практических рекомендаций, направленных на его совершенствование.

Введение в действующий УПК РФ новой меры пресечения виде домашнего ареста было обусловлено желанием гуманизировать российское уголовно-процессуальное законодательство. Домашний арест выступает своего рода альтернативой заключению под стражу. В настоящее время по-прежнему является неразрешенной проблема понятийного аппарата, то есть отсутствует нормативно закрепленное понятие домашнего ареста. Наиболее обобщенно домашний арест определялся К.Т. Балтабаевым как разновидность «мягкой» изоляции, которая позволяет максимально удовлетворить естественные права личности[8].

В целях его определения и формулирования следует обратить внимание на определение домашнего ареста, данное Ю.Г. Овчинниковым: домашний арест является мерой процессуального принуждения, которая избирается судом в рамках судебного заседания по делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше трех лет, в отношении обвиняемого, в исключительных случаях – подозреваемого, оказывающей воздействие посредством существенного ограничения личной свободы с сохранением права проживания в его жилище и выражающейся в запретах на:

- общение с определенными лицами;
- получение и отправку корреспонденции;
- ведение переговоров с использованием любых средств связи[9].

Приведенное определение понятия домашнего ареста не единственное в науке уголовно-процессуального права, однако именно оно позволяет наиболее полно отразить все характерные признаки исследуемого правового института.

Особый исследовательский интерес вызывают не только теоретические вопросы применения домашнего ареста, но и практические, в частности,

---

[6] См.: Ахминова Ю.Ю. Домашний арест как мера пресечения: проблемы избрания и реализации на стадии предварительного расследования: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2017. 19 с.

[7] См.: Помощникова Н.В. Домашний арест в России: от меры наказания до меры пресечения // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2016. № 4 (26). С. 105-107.

[8] См.: Балтабаев К.Т. Домашний арест в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Караганда, 2001. С. 8. (28)

[9] См.: Овчинников Ю.Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2006. С. 6.

вытекающие из содержания нормы ч. 14 ст. 107 УПК РФ. Данная норма закрепляет возможность суда на основании ходатайства следователя или дознавателя либо представления контролирующего органа изменить меру пресечения в виде домашнего ареста на более строгую – заключение под стражу. Основанием к тому служит:

1) нарушение подозреваемым или обвиняемым, находящимся под домашним арестом, условий исполнения данной меры пресечения;

2) отказ от применения к указанному лицу аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля;

3) умышленное повреждение, уничтожение, нарушение целостности названных средств;

4) совершение подозреваемым или обвиняемым, находящимся под домашним арестом, иных действий, которые направлены на нарушение функционирования применяемых к нему аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля.

Анализируемая норма в современной редакции отражает возможность применения различного рода технических средств, позволяющих осуществлять контроль за исполнением меры пресечения в виде домашнего ареста, в том числе, удаленно. Очевидно, что при разрешении судом соответствующего ходатайства или представления о замене меры пресечения по основаниям, предусмотренным ч. 14 ст. 107 УПК РФ, должна быть установлена вина лица, находящегося под домашним арестом, в совершении действий, направленных на повреждение, уничтожение, нарушение целостности или иное нарушение функционирования применяемых аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля.

Подводя итоги проведенного исследования, следует обратить внимание на следующее. Во-первых, предлагается ввести в действующий УПК РФ норму, определяющую понятие домашнего ареста, а именно п. 8.1 ст. 5 УПК РФ, в соответствии с которым определить: «домашний арест – мера пресечения, применяемая судом в ходе предварительного расследования в отношении подозреваемого или судебного разбирательства в отношении обвиняемого, заключающаяся в ограничении личной свободы данного лица с сохранением права проживания в его жилище и выражающаяся в ограничении некоторых личных прав гражданина».

Во-вторых, по нашему мнению, норма ч. 14 ст. 107 УПК РФ не в полной мере регулирует вопрос разрешения судом ходатайства или представления о замене меры пресечения по соответствующим основаниям. Так, несмотря на указание на обязательное наличие умысла подозреваемого или обвиняемого на порчу применяемых в отношении него аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля, не разрешенным является вопрос возможности замены меры пресечения в случае неосторожных действий лица, если в их результате им были нарушены ограничения, возложенные в связи с применением домашнего ареста. По этой причине целесообразно дополнить анализируемую норму положением, согласно которому уполномоченные должностные лица и

органы вправе обратиться в суд с соответствующим ходатайством или представлением в случае порчи технического средства по неосторожности, если в результате подозреваемый или обвиняемый нарушил запреты, возложенные на него в связи с применением домашнего ареста.

Совершенствование работы с обращениями граждан в органах местного самоуправления

Горячева Евгения Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Надыгина Елена Владимировна

Право на обращение закреплено в ст. 33 Конституции РФ, где указано, что граждане могут обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в органы государственной власти и органы местного самоуправления[1], которые в пределах своей компетенции обязаны рассмотреть данные обращения, принять определенное решение и дать мотивированный ответ в установленный законом срок.

Данное право является одной из форм взаимодействия граждан с публичными структурами[2], представляет собой не только средство реализации и охраны прав и свобод граждан, но и является определенным методом контроля населения над деятельностью государственного и муниципального аппарата[3].

Общие вопросы правового регулирования рассмотрения и разрешения обращений граждан закреплены в Федеральном законе от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»[4], а порядок направления запросов в государственные органы, органы местного самоуправления и подготовки ответов на них также в Федеральном законе от 09 февраля 2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»[5].

---

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, 05.02.2014 № 2-ФКЗ, 01.07.2020 №11-ФКЗ)//Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, № 31.

[2]Олимпиев А.Ю., Майорова Е.И. Некоторые аспекты совершенствования правового регулирования и реализации конституционного права граждан на обращения//Вестник Московского университета. 2020. №1. С. 33.

[3] Право граждан на обращение и получение информации от государственных и муниципальных органов власти: научно-популярное издание/ под ред. А.Н. Балашова, Л.В. Зубовой, Е.И. Маториной. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2018. С.3.

[4] О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: ФЗ РФ 2 мая 2006 года N 59-ФЗ // Российская газета. 2006. № 95.

[5] Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: ФЗ РФ 09 февраля 2009 № 8-ФЗ // Российская газета. 2009. № 4849.

Если обратиться к правовому регулированию института обращений граждан на уровне субъекта Российской Федерации, то можно отметить, что положение ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» наделяет субъекты РФ правом устанавливать нормы, которые направлены на защиту права граждан на обращение. Кроме того, в данном федеральном законе указывается, что законы субъектов Российской Федерации могут содержать «гарантии реализации гражданами их права на обращение, дополняющие гарантии, установленные федеральным законом»[6]. Так, например, в Нижегородской области действует Закон Нижегородской области от 7 сентября 2007 года N 124-3 «О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области»[7].

На муниципальном уровне отдельно принимаются нормативные правовые акты, регулирующие работу с обращениями граждан. В Воскресенском муниципальном районе Нижегородской области, на примере которого проводится исследование, действуют следующие акты: Постановление администрации № 992 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения обращений и личного приема граждан в администрации Воскресенского муниципального района Нижегородской области», Распоряжение администрации Воскресенского муниципального района № 11 «О назначении ответственного лица по контролю над работой с обращениями граждан»[8].

Данное исследование касается анализа работы с обращениями граждан на муниципальном уровне. Целью исследования является разработка предложений по совершенствованию деятельности муниципальных органов власти в работе с обращениями граждан.

Можно отметить, что институт обращений граждан напрямую связан с реализацией определенных прав граждан и соответствующих обязанностей органов местного самоуправления предпринимать меры в сфере обеспечения реализации этих прав, кроме того, данный правовой институт является формой обратной связи между гражданами и органами власти. Как отмечает Решетникова Д.С., эффективная слаженная работа в сфере рассмотрения обращений способствует повышению прозрачности и подотчетности органов как государственного, так и муниципального управления[9].

---

[6] Карасев А.Т., Савоськин А.В. Дополнительные гарантии реализации конституционного права граждан на обращение в субъектах Российской Федерации// Вестник Уральского юридического института МВД России. 2020. №3. С. 70.

[7] О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области: Закон Нижегородской области 7 сентября 2007 года N 124-З//Нижегородские новости, № 174.

[8] Воскресенский муниципальный район//Нормативная база - обращения граждан//Официальный сайт Воскресенского муниципального района [Электронный ресурс] URL: http://voskresenskoe-adm.ru/ (дата обращения: 04.05.2021)

[9] Решетникова Д.С. Проблемы эффективности реализации права граждан на обращение в органы государственной власти и местного самоуправления//Бизнес-образование в экономике знаний. 2018. №2. С. 65.

Шевченко И.В. также подчеркивает, что роль обращений граждан в деятельности органов власти весьма немаловажна. С помощью института обращений граждан должностные лица органов власти могут определить то, какие дополнительные меры необходимо предпринять для того, чтобы создать условия, которые будут обеспечивать, гарантировать стабильные, динамично развивающиеся общественные процессы[10].

Возможность граждан оказывать непосредственное влияние на действия органов власти именно через данный правой институт, добиваться того, чтобы эти решения соответствовали интересам населения, способствует укреплению демократической системы власти.

Обратимся к определению термина «обращение гражданина». В Федеральном законе от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» указано, что обращение - это направленное в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в письменной форме или же в форме электронного документа предложение, заявление или жалоба, также устное обращение гражданина в орган власти[11].

Таким образом, из определения термина выделяем следующие виды обращений: предложение, заявление и жалоба.

Однако в некоторых нормативных правовых актах федерального, регионального и муниципального уровня выделяются дополнительные виды обращений:

- ходатайство (обращение с просьбой о признании за гражданином определенного статуса, прав, свобод, гарантий, льгот с представлением соответствующих документов);

- петиция (коллективное обращение к органам власти с целью принятия решения по вопросу, имеющему значение для всего либо части населения муниципального образования или региона)[12].

Сашина А.В. отмечает, что на законодательном уровне регламентированы требования к письменному обращению, порядок принятия и рассмотрения обращений, а также определены сроки их рассмотрения, предоставления ответа. Так, например, обращения в письменном виде при условии соблюдения лицом требований к оформлению должны быть рассмотрены в обязательном порядке в течение 30 дней со дня регистрации, за исключением случая, указанного в законе[13]. В ст. 5 Закона Нижегородской области от 7 сентября 2007 года N 124-З

---

[10] Шевченко И.В. Проблемы в организации работы с обращениями граждан//Политика, экономика и инновации. 2018. № 4. С. 2.

[11] О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: ФЗ РФ 2 мая 2006 года N 59-ФЗ // Российская газета. 2006. № 95.

[12] Общее административное право: учебник: в 2 ч.: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ)/под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 240.

[13] Сашина А.В. Обращения граждан как механизм реализации и защиты прав// Вопросы науки и образования. 2019. С. 146.

«О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области» устанавливается, что обращения родителей или лиц, их заменяющих, по вопросам организации отдыха и оздоровления детей рассматриваются в течение 20 дней со дня регистрации обращения, а также определяется право руководителя государственного органа или органа местного самоуправления устанавливать сокращенные сроки рассмотрения иных обращений граждан[14].

В ст. 14 Федерального закона от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» указано, что органы власти проводят контроль за соблюдением порядка рассмотрения обращений, осуществляют анализ содержания обращений, предпринимают необходимые меры по выявлению и устранению причин нарушения тех или иных прав, свобод и законных интересов граждан[15].

Контроль за рассмотрением обращения, поступившего в орган власти, начинается с момента регистрации входящего документа и заканчивается моментом отправления окончательного ответа гражданину. Обращения, на которые даны лишь промежуточные ответы, снятию с контроля не подлежат до направления по результатам их рассмотрения окончательного ответа.

Рассмотрев практику работы с обращениями граждан в Воскресенском муниципальном района Нижегородской области выявлено, что довольно часто о возникших проблемах граждане пишут в интернете, социальных сетях. Так, в социальной сети 16 февраля 2021 года появилась запись о том, что в дер. Задворка Воскресенского района отсутствует водоснабжение по причине того, что промерзла труба. Также 1 апреля 2021 года выявлена запись о том, что в дер. Б. Поле Воскресенского района отключено электроснабжение. Данные проблемы не были вовремя выявлены и не были оперативно.

В процессе проведенного исследования в области рассмотрения обращений граждан была выявлена проблема, связанная с отсутствием на муниципальном уровне системы оперативного выявления обращений граждан, учитывая, что мониторинг обращений играет значительную роль в эффективности последующего их рассмотрения.

В нормативных актах Воскресенского муниципального района отсутствуют правовые нормы о мониторинге в сфере работы администрации района с обращениями граждан. Поэтому предлагаем внести следующее изменение в Постановление администрации № 992 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения обращений и личного приема граждан в администрации Воскресенского муниципального района Нижегородской области»[16]: добавить отдельный раздел в следующей редакции:

«4. Мониторинг в сфере работы администрации района с обращениями

[14] О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области: Закон Нижегородской области 7 сентября 2007 года N 124-З//Нижегородские новости, № 174.

[15] О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: ФЗ РФ 2 мая 2006 года N 59-ФЗ // Российская газета. 2006. № 95.

[16] Воскресенский муниципальный район//Нормативная база - обращения граждан//Официальный сайт Воскресенского муниципального района [Электронный ресурс] URL: http://voskresenskoe-adm.ru/ (дата обращения: 04.05.2021)

граждан

4.1. В целях наиболее эффективного взаимодействия граждан с администрацией района, выявления проблемных вопросов населения и оперативности последующего их разрешения осуществляется мониторинг в сфере работы с обращениями граждан.

4.2. Мониторинг осуществляется помощником главы администрации района. В рамках осуществления мониторинга помощником главы фиксируются жалобы, сообщения и обсуждения в социальных сетях.

4.3 Собранная информация в оперативном порядке руководством администрации района передается для разрешения в соответствующую профильную организацию для разрешения».

Соответственно подобное изменение предлагаем внести в типовые Положения всех муниципальных образований Нижегородской области, тогда в круг обязанностей определенного сотрудника органа местного самоуправления, например, помощника главы администрации, будет входить обязанность по мониторингу жалоб, который будет отслеживать сообщения в социальных сетях, звонки, в целом входящую информацию от населения из разнообразных источников, что необходимо отразить в его должностной инструкции.

В связи с этим изменением, необходимо в ч. 2 ст. 10 Закона Нижегородской области от 7 сентября 2007 года N 124-3 «О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области»[17] добавить пункт «Мониторинг в сфере работы с обращениями граждан». Таким образом, в положениях, регламентирующих порядок рассмотрения граждан в органах власти, согласно данной статьи будет включен мониторинг.

Кроме того, ст. 14 Федерального закона от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»[18] предлагаем изложить в следующей редакции:

«Статья 14. Контроль и мониторинг в сфере работы с обращениями граждан. Государственные органы, органы местного самоуправления и должностные лица осуществляют в пределах своей компетенции контроль за соблюдением порядка рассмотрения обращений, анализируют содержание поступающих обращений, принимают меры по своевременному выявлению и устранению причин нарушения прав, свобод и законных интересов граждан.

В целях наиболее эффективного взаимодействия граждан с государственными органами, органами местного самоуправления, выявления проблемных вопросов граждан и оперативности последующего их разрешения осуществляется мониторинг в сфере работы с обращениями граждан».

Так, перед органами муниципальной власти стоит задача, выражающаяся в повышении эффективности и оперативности разрешения проблем населения, поэтому выявленная проблема, весьма тесно связана с практическими задачами

[17] О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области: Закон Нижегородской области 7 сентября 2007 года N 124-З//Нижегородские новости, № 174.

[18] О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: ФЗ РФ 2 мая 2006 года N 59-ФЗ // Российская газета. 2006. № 95.

функционирования органов местного самоуправления. С научной точки зрения, данная проблема связана с исследованием и совершенствованием правового регулирования исполнительно-распорядительной деятельности органов власти на местном уровне.

Необходимо отметить, что мониторинг обращений граждан уже существует - на всей территории Российской Федерации на региональном уровне были созданы с 2020 года Центры управления регионами (единые государственные информационные аналитические системы, которые собирают из разных источников входящую информацию от населения, затем направляют в необходимые органы власти для разрешения в соответствии с их компетенцией). Цель функционирования такой системы состоит в том, чтобы быстрее, качественнее реагировать на просьбы и сообщения граждан.

Правила создания и функционирования Центров устанавливаются Постановлением Правительства РФ от 16.11.2020 N 1844 «Об утверждении Правил предоставления субсидии из федерального бюджета автономной некоммерческой организации по развитию цифровых проектов в сфере общественных связей и коммуникаций «Диалог Регионы» на создание и обеспечение функционирования в субъектах Российской Федерации центров управления регионов и Правил создания и функционирования в субъектах Российской Федерации центров управления регионов»[19].

Согласно п. 2 данного постановления, деятельность Центра управления регионом регламентируется нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации. В Нижегородской области деятельность Центра регламентируется Постановлением Правительства Нижегородской области от 01.04.2020 № 247 «О создании Центра управления регионом Нижегородской области»[20], где определяются задачи и функциональные возможности данной системы, состав участников, полномочия оператора Центра, основы функционирования.

Данная мера на региональном уровне показала свою эффективность, по нашему мнению организация такого оперативного выявления обращений именно на местном уровне значительно повысит результативность разрешения проблем граждан.

Необходимо отметить, что создание мониторинга обращений именно на местном уровне сужает территорию, на которой выявляются проблемы, в

[19] Об утверждении Правил предоставления субсидии из федерального бюджета автономной некоммерческой организации по развитию цифровых проектов в сфере общественных связей и коммуникаций «Диалог Регионы» на создание и обеспечение функционирования в субъектах Российской Федерации центров управления регионов и Правил создания и функционирования в субъектах Российской Федерации центров управления регионов: Постановление Правительства РФ 16 ноября 2020 № 1844 // Российская газета. 2020. № 257.

[20] Правительство Нижегородской области//Документы//Официальный сайт Правительства Нижегородской области [Электронный ресурс] URL: http:// government-nnov.ru/ (дата обращения: 17.05.2021)

пределах муниципального образования, что будет способствовать более оперативному разрешению жалоб граждан.

Таким образом, по результатам проведенного исследования предлагаем ввести на местном уровне мониторинг жалоб в рамках совершенствования деятельности органов власти по работе с обращениями граждан, что значительно повысит оперативность, эффективность разрешения проблем граждан, а также внести соответствующие изменения в Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»[21], Закон Нижегородской области от 7 сентября 2007 года N 124-3 «О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области»[22], Постановление администрации № 992 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения обращений и личного приема граждан в администрации Воскресенского муниципального района Нижегородской области»[23].

Перспективы дальнейшего исследования заявленной проблематики определяются в анализе и разработке иных методов выявления и мониторинга проблем населения, совершенствовании основ правового регулирования деятельности органов местного самоуправления в данном направлении.

[21] О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: ФЗ РФ 2 мая 2006 года N 59-ФЗ // Российская газета. 2006. № 95.

[22] О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в Нижегородской области: Закон Нижегородской области 7 сентября 2007 года N 124-З//Нижегородские новости, № 174.

[23] Воскресенский муниципальный район//Нормативная база - обращения граждан//Официальный сайт Воскресенского муниципального района [Электронный ресурс] URL: http://voskresenskoe-adm.ru/ (дата обращения: 04.05.2021)

Об определенной последовательности действий следователей при квалификации ими деяний, связанных с необходимой обороной

Горячевская Светлана Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Ижнина Лидия Павловна

Российская Федерация, основываясь на общепризнанных принципах и нормах международного права, в ст. 2 Конституции РФ 1993 г. объявила человека, его права и свободы наивысшими ценностями[1]. Согласно ч.1 ст. 20 Конституции РФ каждый человек имеет право на жизнь.

В то же время государство в лице своих органов не имеет возможностей обеспечивать непрерывную защиту жизни и здоровья каждого отдельно взятого человека, поэтому оно предоставляет право защищать права и свободы (себя, свою собственность, свое жилище, свое имущество, законные интересы других лиц, а также интересы общества и государства) от преступных посягательств самим гражданам[2]. Для обеспечения такой самозащиты в Уголовном Кодексе РФ 1996 года[3] существует Глава 8 – «Обстоятельства, исключающие преступность деяния», а в ней – статья 37 «Необходимая оборона». С учетом значимости положений, закрепленных в ст. 37 УК РФ, а также для формирования единообразной практики реализации этих положений в 2012 году Пленум Верховного Суда РФ выпустил Постановление № 19 от 27.09.2012 г. «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление»[4], в котором попытался разрешить ряд вопросов, связанных с практической реализацией данной нормы.

В то же время на протяжении многих лет в практической деятельности следователей возникает множество проблем при применении ими положений ст.

---

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014.

2 Тропин Д. Н. Некоторые проблемы реализации института необходимой обороны в уголовном праве // Молодой ученый. — 2016. — №21. — С. 668-671.

[3] Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.

[4] О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации 12.09.2012 N 19 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации.- 2012.- № 9.

37 УК РФ, в том числе, при оценке самого процесса реализации права граждан на необходимую оборону. Также существует огромное количество уголовных дел, по которым действия оборонявшихся были изначально неверно квалифицированы следователями еще на досудебном этапе производства по делу, в результате чего следствие в большей степени сосредотачивалось на поиске доказательств, подтверждающих только определенную версию, невозможно вычислить и рассчитать статистически.

Не смотря на то, что нормы УК РФ представляют собой чисто теоретическое закрепление, деятельность следователей, которая основывается на них, является чисто практической. Правильная квалификация деяния влияет на весь ход расследования, на тот объем следственных мероприятий, которые должен будет выполнить следователь, а также на тот объем обвинения, которое будет выдвинуто следствием. В дальнейшем эта позиция следствия будет учитываться при формировании прокурором позиции стороны обвинения в суде, а значит, может повлиять и на окончательный приговор суда в целом.

Таким образом, на сегодняшний день в правоприменительной деятельности следователей довольно часто встречаются случаи неправильной квалификации деяний, связанных с необходимой обороной. Эта проблема влечет за собой нарушение основополагающих прав и свобод человека, а также не позволяет сложиться единообразной следственной и судебной практике.

Одним из способов, благодаря которому можно постараться минимизировать количество ошибок в правоприменительной деятельности следователя при квалификации им деяний, связанных с необходимой обороной, выступает разработка определенной последовательности действий, которая позволит обеспечить полноту, всесторонность и объективность расследования.

Итак, целью исследования будут являться разработка последовательности действий следователя по установлению им соответствия между признаками фактически совершенного деяния и признаками состава деяния, связанного с необходимой обороной, а также привлечение внимания к существующей проблеме.

Над алгоритмами квалификации довольно продолжительное время работал Р.А. Сабитов. Под этими алгоритмами он предлагал понимать «алгоритмы распознавания, позволяющие установить, какой признак состава преступления присутствует в содеянном, к какому виду преступлений относится совершенное лицом деяние, какой именно состав преступления содержится в его действиях»[5]. Думается, что практическая деятельность следователя, связанная с квалификацией деяний, являет собой не алгоритм, как исключительно четко выстроенную и жесткую систему, а скорее именно определенную последовательность действий, предполагающую гибкость и возможность ее корректировки с учетом особенностей каждого отдельно взятого случая.

Итак, на первом этапе квалификации следователь, как правило, не располагает достаточным количеством информации о произошедшем событии.

[5] Сабитов, Р. А. Теория и практика уголовно-правовой квалификации: научно-практическое пособие / Р. А. Сабитов. – М.:Юрлитинформ, 2013. – 592 с.

Обычно у него имеются данные о том, какой вред был причинен здоровью или жизни лица, который при расследовании дела в дальнейшем может быть признан нападавшим. Основываясь именно на этих данных, следователь производит первоначальную квалификацию содеянного по статьям УК РФ, предусматривающим уголовную ответственность за причинение смерти или нанесение вреда здоровью. Эта первоначальная квалификация может нигде не отражаться и находиться исключительно в сознании следователя, либо найти свое отражение при вынесении следователем постановления о возбуждении уголовного дела.

Параллельно должен проводиться сбор информации о проверяемом событии. Так, необходимо установить, что со стороны физического лица, которому был причинен вред здоровью, было осуществлено нападение или угроза нападением. В случаях, когда такое нападение или угроза нападением не подтвердились, квалификация деяния лица, причинившего смерть или вред здоровью по статьям, предусматривающих уголовную ответственность за совершение преступлений против жизни и здоровья (ст. 105, 111, 112, 115, 116 УК РФ), остается прежней, т.к. в данных случаях о необходимой обороне мы говорить не можем[6].

В то же время именно на этом этапе следователи в своей практической деятельности допускают множество ошибок, не исследуя вопрос о том, находилось ли лицо в состоянии мнимой обороны.

Верховный Суд РФ под мнимой обороной предлагает понимать такое состояние, «когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство, но лицо ошибочно предполагает его наличие».

Таким образом, следователю необходимо собрать информацию о том, давала ли окружающая обстановка лицу полагать, что в данный момент на него совершается реальное общественно-опасное посягательство, а само это лицо в тот момент не осознавало и не могло осознавать отсутствие такого посягательства. В таком случае действия лица следует квалифицировать по ст. 37 УК РФ как совершенные в состоянии необходимой обороны. В то же время следователю для такой квалификации необходимо исключить вариант, при котором лицо превысило «пределы защиты, допустимой в условиях соответствующего реального посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося или другого лица, или с непосредственной угрозой применения такого насилия», т.к. в таком случае потребуется квалификация по ст. 108 или 114 соответственно в зависимости от того, чему был причинен вред – жизни или здоровью предполагаемого нападающего лица. Если же обстоятельства дела свидетельствуют о том, что лицо не осознавало, но могло осознавать отсутствие посягательства в реальности, его действия необходимо квалифицировать по статьям 109 или 118 УК РФ, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности.

---

[6] Гарбатович, Д. А. Необходимая оборона: алгоритм квалификации // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». - 2018. - № 4. - С. 2228.

Пожалуй, именно выяснение и сбор информации, дающей следователю возможность предположить, а затем обосновать нахождение лица в состоянии мнимой обороны является наиболее сложным и энергоемким этапом квалификации необходимой обороны. В то же время следователи в своей работе обязаны рассматривать версию о возможном нахождении обороняющегося лица в этом состоянии и проверять ее путём следственных и оперативно-розыскных мероприятий наравне и параллельно со всеми иными версиями.

Наконец, совокупность собранных по делу доказательств может свидетельствовать о том, что в действиях лица, которому был причинен вред, действительно содержались признаки общественно опасного посягательства. В таком случае, можно сделать предположение о том, что лицо, причинившее этот вред, возможно, действовало в целях защиты и обороны.

Для того чтобы определить, действовало ли лицо в состоянии необходимой обороны, следователю необходимо помимо вышеперечисленного выяснить причину посягательства, т.е. собрать информацию, свидетельствующую о том, было или не было это посягательство спровоцировано самим же лицом, в отношении которого оно осуществлялось.

В том случае, если лицо само спровоцировало нападение и использовало его в качестве повода для своих противоправных действий, нельзя квалифицировать его действия как необходимую оборону.

Если же посягательство спровоцировано не было, можно говорить о том, что лицо действовало в состоянии необходимой обороны.

Однако даже в таком случае говорить об окончательной квалификации еще рано.

Далее следователю нужно выяснить, было ли нападение для обороняющегося лица неожиданным, вследствие чего оно не могло объективно оценить характер и степень опасности совершаемого на него нападения. Если данное обстоятельство будет подтверждено собранными следователем доказательствами, то вне зависимости от степени вреда, причиненного нападавшему обороняющимся лицом, в том числе, причинение ему смерти, в действиях обороняющегося следователь констатирует все признаки состава необходимой обороны и принимает решение о прекращении уголовного дела в связи с отсутствием состава преступления.

В ином случае, когда выясненные обстоятельства дела не свидетельствуют о неожиданности нападения, квалификация будет зависеть от степени тяжести вреда, который был причинен нападавшему.

Если ему умышленно, но в целях пресечения посягательства, были нанесены побои, либо был причинен легкий или средней тяжести вред здоровью, то в действиях обороняющегося все равно констатируются все признаки состава необходимой обороны и выносится о прекращении уголовного дела за отсутствием состава преступления.

Если же нападавшему был умышленно причинен тяжкий вред здоровью или умышленно причинена смерть, необходимо выяснить, было ли нападение сопряжено с насилием, опасным для жизни или с непосредственной угрозой

причинения такого насилия. В том случае, если лицо отражало насилие опасное для жизни, либо угрозу применения такого насилия, в его действиях признаются все признаки необходимой обороны и уголовное дело подлежит прекращению за отсутствием состава преступления.

В противоположном случае для правильной квалификации события следователю необходимо установить еще один факт, а именно - была ли необходимость умышленно причинить тяжкий вред здоровью или смерть нападающему лицу для пресечения или предотвращения посягательства, и осознавал ли обороняющийся наличие или отсутствие такой необходимости.
В случае, когда такая необходимость отсутствовала, и сам обороняющийся это осознавал, в его действиях устанавливаются признаки составов превышения пределов необходимой обороны (ч. 1 ст. 114 или ч. 1 ст. 108 УК РФ). Наконец, в ином случае, когда отсутствовала необходимость умышленно причинить нападающему тяжкий вред здоровью или смерть, но обороняющийся это не осознавал, в его действиях констатируются все признаки состава необходимой обороны, и уголовное дело подлежит прекращению в связи с отсутствием состава преступления.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что необходимая оборона является одним из наиболее сложных институтов, что влечет сложности для следователей в их правоприменительной деятельности, связанной, в том числе, с квалификацией ими деяний обороняющихся лиц. Это объясняется бесконечным многообразием возникающих реальных ситуаций со всеми нюансами. Случаи самообороны и их оценки правоохранительными органами, которые время от времени становятся объектом пристального внимания СМИ, свидетельствуют о том, что требуется разработка более четких правил в этом вопросе[7]. Представленная выше последовательность действий является лишь одним из возможных способов минимизации ошибок в работе следователей. В то же время благодаря тому, что такая описанная последовательность является довольно подробной с одной стороны и достаточно гибкой и способной изменяться и дополняться с учетом всех обстоятельств конкретного случая – с другой, она может быть принята за основу в практической деятельности следователей.

[7] Колосовский В.В. Квалификационные ошибки при уголовно-правовой оценке необходимой обороны: теория и практика // Управление в современных системах. — 2017. — № 4. — С. 6-15.

Особенности исследования измененных или уничтоженных папиллярных узоров

Воеводина Виктория Александровна, Гофман Эльвира Викторовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук,
доцент кафедры судебной экспертизы
Воронин Вадим Вениаминович

В современном мире дактилоскопическая экспертиза является неотъемлемой частью идентификации личности, так как следы папиллярных линий, оставленные на месте происшествия, наиболее распространены и широко используются в раскрытии и расследовании преступлений. По следам пальцев рук можно установить ряд фактов, имеющих значение для успешного раскрытия преступления: установить обстоятельства и события преступления; установить количество лиц, участвовавших в его совершении, а также их физические (шрамы, отсутствие конечностей) и физиологические особенности (пол, возраст, рост и т.д.). [1]

На практике сотрудникам экспертных подразделений правоохранительных органов зачастую приходится сталкиваться с объектами дактилоскопической экспертизы, которые не содержат достаточной информации для идентификации личности.

Существуют естественные и искусственные причины деформации папиллярных узоров, которые вызывают сложности в работе следователей и специалистов.

К естественным причинам деформации относят гнилостные изменения концевых фаланг трупа, что затрудняет его идентификацию. В этом случае прибегают к судебно-медицинским методам, связанные с отчленением кисти руки для дальнейшего отождествления личности трупа по сохранившимся папиллярным узорам.

Также к естественным причинам узоров может относиться редкая генетическая мутация - адерматоглифия, вследствие которой у индивидуума отсутствуют

[1] Воронин В.В., Говоркова Е.Ю., Петров П.В. Некоторые вопросы организационно-тактического, методического и технического обеспечения работы со следами рук на месте происшествия. // Международные и национальные тенденции и перспективы развития судебной экспертизы. Сборник докладов II Международной научной конференции. 2020. С. 53-58.

отпечатки пальцев и тонкие бороздки на руках и ногах. Данное заболевание на практике встречается редко.

В большинстве случаев измененные или уничтоженные папиллярные линии носят искусственный характер и являются результатом целенаправленной преступной деятельности.

Первые случаи изменения преступниками своих папиллярных узоров зафиксированы в XX веке на территории США.

В январе 1934 г. произошел случай, связанный с Джеком Клутасом, который был застрелен при попытке вооруженного нападения на сотрудника полиции. Уже стало правилом, что уголовная полиция снимала отпечатки пальцев и у мертвых преступников, чтобы точно знать, кого из них можно вычеркнуть из длинного списка живых. Когда, согласно правилам, стали снимать отпечатки у Клутаса, то кончики его пальцев не дали никаких отпечатков. Впервые сотрудники полиции задались вопросом о возможности уничтожения папиллярных линий.

Результаты исследования показали, что неизвестный врач снял кожу с кончиков пальцев Джека Клутаса, чтобы таким образом тот в случае задержания мог избежать идентификации. Однако на коже, вновь образовавшейся на месте ран, вырисовывались слабо - различимые прежние папиллярные линии.

В мае того же года Джон Диллинджер тоже был вынужден скрываться и для изменения папиллярных линий обратился к доктору, который вытравил кончики пальцев кислотой, так, чтобы папиллярные линии не были видны. Но и этот способ оказался неэффективен.

В октябре чикагский полицейский во время патрулирования пригорода на одной из улиц наткнулся на изрешеченный пулями труп преступника Гэса Уинклера. Пальцы убитого оставляли отпечатки, но их узор резко отличался от отпечатков, сохранившихся со времен его прежних арестов.

При исследовании было установлено, что неизвестный врач провел операцию по пересадки кожи ладоней на кончики пальцев. Этот метод изменения папиллярного узора оказался наиболее эффективным. Однако и этот метод не сможет ввести в заблуждение службу идентификации, так как на пальцах остаются шрамы, а на папиллярных линиях — трещины, которые легко обнаружить, если тщательно разгладить кожу на кончиках пальцев. Изменения в тех местах, откуда была взята ткань для трансплантации, могут служить доказательством хирургического вмешательства.[2]

Сама история отпечатков пальцев пожелала доказать, какое значение имеет всеобщая дактилоскопическая регистрация населения при раскрытии преступлений.

[2] Торвальд Ю. Век криминалистики: пер. с нем. / Ю. Торвальд; под ред. Ф.М. Решетникова. 3-е изд. М.: Прогресс, 1991. С. 77.

Проблема фальсификации следов рук и изменения папиллярных узоров не изжила себя со временем. Преступники становятся изобретательнее, придумывают множество способов в целях обмануть природу. В современное время фальсификация следов рук встречается намного чаще. Анализированием данной проблемы и поиском её решением занимаются многие ученые и университеты, используя в своих исследованиях анкетирование и статистические методы.

По данным, полученным профессором кафедры экспертно-криминалистической деятельности учебно-научного комплекса судебной экспертизы Московского университета МВД России им. В. Я. Кикотя О.А. Соколовой, в результате анкетирования, проведенного среди сотрудников экспертно-криминалистических подразделений правоохранительных органов, установлено, что в настоящее время в экспертной деятельности в 36 случаях (13%) имели место случаи фальсификации следов рук. В работе дознавателей, следователей, руководителей следственных подразделений случаи сокрытия и фальсификации следов рук выявлены в 55 случаях (25%).[3]

Данная статистика указывает на необходимость проведения экспериментальных исследований, в целях обнаружения возможной фальсификации следов рук.

Сейчас существует множество способов их изменения или уничтожения. Сухаревым А.Г., Стальмаховым А.В. и Трубицыным Р.Ю. был проведен ряд исследований, позволивший систематизировать все эти способы.[4] Согласно полученным результатам условно их можно поделить на две группы:

1. Изменение папиллярных линий непосредственно на коже человека;
2. Изменение папиллярных линий, путем изготовления макетов и объёмных муляжей с искусственными папиллярными узорами.

Первая группа способов фальсификации включает в себя механическое, термическое, химическое и лазерное воздействия.

Механическое воздействие может повредить эпидермис и более глубокие слои кожи – дермы (порез острым предметом, стачивание, срезание кожи). Следует отметить, что такие повреждения быстро восстанавливаются за счет регенерирующей функции человеческой кожи. Однако при хирургических вмешательствах в случаях трансплантации кожи, с участков не содержащих папиллярных узоров (ягодицы, бедра, спина), первоначальный рисунок папиллярных линий может восстанавливаться в течение более длительного срока.

---

[3] Соколова О.А. Установление поддельных и измененных отпечатков пальцев рук / О.А. Соколова // Сборник материалов криминалистических чтений, посвященных памяти В.Е. Корноухова.

[4] Сухарев А.Г., Стальмахов А.В., Трубицын Р.Ю. Искусственные папиллярные узоры как негативные аспекты дактилоскопической идентификации и верификации // Судебная экспертиза. № 1, 2011.

Термическое воздействие повреждает кожу высокими температурами, как правило, кипятком, огнем, парами, раскаленными жидкостями и предметами, вследствие чего происходит частичное, а иногда и полное исчезновение узора. Образовавшиеся на этом месте шрамы могут служить частным признаком при идентификации.

При химическом воздействии прибегают к вытравливанию папиллярного узора сильнодействующей кислотой.

Лазерное воздействие способствует уменьшению высоты папиллярных линий. Также это влияет на изменение частных признаков всего папиллярного узора. На практике установить использование лазера практически невозможно.

Вторая группа способов фальсификации включает в себя три метода: бытовой, технологический и смешанный (комбинированный).

Бытовой метод прост в исполнении и осуществляется в домашних условиях. К нему можно отнести копирование следов рук с листа бумаги, плоской поверхности на дактилоскопическую пленку за счет адсорбционных и адгезионных свойств различных порошков. Сюда же можно отнести создание объёмных слепков с использованием подручных материалов, таких как агар-агар, желатин, клей ПВА и др.

Технологический метод состоит в изготовлении копий папиллярных узоров с использованием новых технологий, усовершенствованных полимерных материалов, фотобумаги, различных пластичных масс, резины, силикона и др. С помощью технического прогресса поверх оставленного следа можно нанести потожировое вещество, не принадлежащее преступнику.

Смешанный (комбинированный) метод включает в себя применение нескольких методов фальсификации в совокупности.

В случаях использований перечисленных методов и отсутствии достаточного количества частных признаков в следе папиллярного узора для решения вопроса о тождестве производится поро-эджеоскопическая экспертиза.

Поры в отпечатках пальцев рук отображаются в виде просветов: круглых, треугольных или неправильной формы. Они различаются своими размерами и расположением. Перечисленные признаки пор обладают относительным постоянством. Исследование по признакам пор называется пороскопией. Несмотря на то, что пороскопический метод исследования известен уже около ста лет, на практике данный метод используется крайне редко. Это вызвано не только сложностью этого данного вида исследования, но и отсутствием информации о возможностях современных средств и методов, имеющихся в дактилоскопии.[5]

[5] Грановский Г.Л. Папилляроскопическая идентификация личности //Теория и практика криминалистической экспертизы. - М., 1961. Сб.8. С.146-176.

Другим дополнительным методом исследования при недостаточности идентификационных признаков, характеризующих пальцевой узор, является эджескопия. Сущность ее заключается в том, что при микроскопическом увеличении папиллярных линий в 20 — 25 раз наблюдаются неровности их краев в виде выступов, впадин, изгибов и т.п., которые служат дополнительными идентификационными признаками.

Пороскопические признаки — это поры, отверстия (каналы для выхода потовых желез), расположенные на вершине папиллярных линий, диаметром 0,08—0,25 мм. В четких следах отображается от 9 до 18 пор на 1 см папиллярной линии. Поры отличаются размерами, формой (овальные, круглые, треугольные, четырехугольные, звездчатые), размещением относительно середины папиллярной линии и друг друга. При идентификационном исследовании учитываются и такие детали, как изгиб и излом папиллярной линии, утолщение или сужение папиллярной линии, форма ее краев.

Эджеоскопические признаки — выступы и впадины на краях папиллярных линий, особенности формы точек и особенности формы окончаний и начал папиллярных линий. Особенностями формы точек являются неровности (выступы и впадины) по периметру точек. Особенности формы начал и окончаний папиллярных линий характеризуются совокупностью неровностей, определяющих их общую форму.

Необходимость в исследовании пороскопических и эджеоскопических признаков папиллярных линий возникает у эксперта в том случае, если комплекс выявленных в следе общих и частных дактилоскопических признаков не составляет совокупности, достаточной для идентификации.

Идентификационная значимость поро- и эджеоскопических признаков достаточно велика, так как их формирование, обусловленное расположением рядов сосочков дермы, обеспечивает высокую степень индивидуальности этих признаков.

Основным условием, позволяющим использовать данные признаки микрорельефа папиллярных линий, является их четкое отображение в следе. Разумеется, что в силу многих причин в следах папиллярных узоров никогда не передадутся все поры. Но значительное их количество отображается в большинстве следов.

Таким образом, папиллярные узоры, измененные различными способами, не теряют своей идентификационной значимости. Вместе с тем, недостаток частных признаков следов пальцев рук может восполнить поро – эджеоскопическая экспертиза.

К вопросу понимания ущерба в ракурсе различных оснований материальной ответственности работодателя перед работником

Грездова Евгения Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Каргин Константин Васильевич

Кардинальные изменения, которые произошли как в экономической, так и социально-политической области, в Российской Федерации, требуют соответствующего механизма правового регулирования и соответственно реформирования законодательства. Не является исключением трудовое законодательство.

В ходе жизнедеятельности, люди вступают в ряд отношений друг с другом, в том числе и в трудовые отношения. Право призвано упорядочивать данные отношения, и придает им статус юридически значимых, т. е. охраняемых и защищаемых на государственном уровне. Трудовые отношения являются разновидностью правоотношений. В ряде случаев, в процессе данного взаимодействие происходит причинение имущественного вреда. Отсюда возникает потребность определения субъектного состава возникшей материальной ответственности, размера и порядка возмещения ущерба и иных вопросов.

В доктрине и на практике понятия «убытки», «ущерб» и «вред» воспринимаются как взаимосвязанные. При этом, многие исследователи отмечают, что понятие «убытки» является более широким нежели «вред» и «ущерб». Убытки являются следствием самого причинения вреда или же ущерба в форме упущенной выгоды. В случае причинения вреда, без учета оснований причинения вреда, потерпевший получает возможность требовать возмещения убытков, цель которых восстановить нарушенное право.

В правовой литературе не раз высказывалась позиция об отождествлении таких понятий как «вред» и «ущерб». В силу того, что основной целью материальной ответственности является компенсация ущерба, который понесла потерпевшая сторона, исследование материальной ответственности должно осуществляться в ракурсе анализа вреда, понесенного потерпевшим и тех способах, с помощью которых он возмещается.[1]

Убытки могут служить способом защиты как имущественного, так и неимущественного вреда. Отсюда следует, что вред, как таковой, выступает

[1] Малкеров В.Б.Некоторые проблемы материальной ответственности работодателя перед работником // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2019. №2. С. 112-113

основанием наступления материальной ответственности. При этом, возмещение вреда является одним из способов защиты трудовых прав граждан.

В тоже время, разновидностью убытков следует понимать ущерб. Очевидно, что понятия «вреда», «убытков» и «ущерба» не могут быть равнозначными, отождествлять их не следует, поскольку они являются различными по своему внутреннему содержанию.

Трудовые отношения являются ядром трудового права. Их суть сводится к возникновению на базе заключенного сторонами соглашения (трудового договора) по поводу выполнения работником трудовых функций за определенную заработную плату.

Особую актуальность представляет проблема материальной ответственности работодателя, основной задачей которой является возмещение причиненного ущерба работнику, являющемуся наиболее слабой стороной трудовых отношений.

На сегодняшний день, в действующем законодательстве не имеется согласованного подхода к пониманию ущерба, возникающего в различных основаниях материальной ответственности работодателя перед работником.

Не имеется единства мнений об определении ущерба в правовой доктрине. Ряд авторов воспринимает его как форму выражения имущественного вреда. Иные исследователи расценивают убытки как форму выражения имущественного вреда. Некоторые правоведы расценивают убытки как один их способов защиты трудовых прав. Данная разрозненность в определении сущности ущерба оказывает негативное влияние на правоприменительную практику. Многие ученые проводят четкое разграничение убытков на правовые и экономические, что также негативно сказывается на практике применения норм права. Ю.А. Кузнецов говорит о том, что ущерб, применяемый в трудовых отношениях, не может характеризоваться как универсальный, поскольку в нормах Трудового кодекса, он приобретает определенное своеобразие.[2]

Так, в ст. 234 Трудового кодекса Российской Федерации законодатель трактует ущерб как заработок, который был не дополучен работником в силу незаконного лишения работодателем возможности осуществления трудовой деятельности.[3]

В трудовом праве предметом выступают отношения, связанные с личностью работников. Здесь необходимо понимать, что заработная плата может быть единственным источником дохода в семье, и задержание срока выплаты заработной платы может оставлять неограниченное число людей без средств к существованию. В таком ракурсе данный ущерб обладает специфическими особенностями в трудовом праве, который требует своего способа регулирования. Именно личный характер трудовых отношений является неким

[2] Кузнецов Ю.А. Трудоправовая ответственность: понятие, виды: дис. … канд. юрид. наук. Пермь, 2018.С.34-36

[3] «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.04.2021) // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 3.

критерием разграничения, причиненного ущерба. В таком понимании, правовое содержание ущерба наиболее схоже с понятием «упущенной выгоды», которое используется в гражданском законодательстве и понимается как доходы, не полученные потерпевшим, но которые он получил бы при обычных условиях гражданского оборота, при отсутствии нарушения его прав.[4]

Однако отождествления ущерба, закрепленного в ст. 234 Трудового кодекса Российской Федерации и категории упущенной выгоды, используемой в гражданско-правовых отношениях, является не верным, поскольку гражданское право призвано регулировать имущественные отношения, тогда как трудовое право использует понятие ущерба, с учетом личностного признака. Отождествление и проведение параллелей между двумя этими конструкциями может привести к формированию неправильных выводов. Но более близкой конструкции для применения в нашем законодательстве пока что не существует.

В ст. 235 Трудового кодекса Российской Федерации регламентируется материальная ответственность работодателя за ущерб, причиненный имуществу работника. Законодатель возлагает на работодателя обязанность возместить реальный ущерб, который расценивается как уменьшение стоимости имущества работника, утрата имущества работника, иное ухудшение состояния имущества. Ущерб может быть возмещен в денежной форме, или по соглашению сторон в натуре.

Конструкция по возмещению вреда работодателю отличается от конструкции возмещения вреда работнику. В первом случае учитывается степень износа, а во втором при определении размера ущерба степень износа не учитывается.

Из ст. 236 Трудового кодекса Российской Федерации ущерб понимается как потери, которые образовались по причине задержки сроков заработной платы. Такие потери должны выплачиваться независимо от того, была ли установлена вина работодателя в такой задержки или нет. По своей природе материальная ответственность имеет черты неустойки в размере не ниже 1/150 ключевой ставки установленной Центральным Банком РФ.

Из анализа судебной практики становится видно, что даже двукратный размер ключевой ставки ЦБ РФ не является эффективным механизмом, и такой размер не помогает избежать нарушений со стороны работодателя в выплате заработной платы. Превентивная функция штрафа не достигает в данном случае своего эффекта, усугубляя положение еще и тем, что не совсем соответствует специфике трудовых отношений.

При этом, возмещение инфляционных потерь будет иметь место не зависимо от отсутствия или наличия вины в задержки заработной платы работнику.

Понятие ущерба, зафиксированное в ст. 237 ТК РФ в виде морального вреда взято из гражданского законодательства. Данные конструкции тождественны, за исключением одного момента, в трудовом праве возместить

[4] «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

моральный вред возможно в добровольном порядке, что делается крайне редко на практике.

В судебной практике по трудовым спорам вместе с нарушенным правом часто взыскивают моральный вред. Так, например, в Ульяновском областном суде от 20.08.2019г. по делу N 33-3269/2019г. истец в апелляционной жалобе требовал взыскать задолженность за неиспользованный отпуск и компенсацию морального вреда. Суд установил, что за определенный промежуток времени истцу не предоставлялся отпуск, и при увольнении не была выплачена необходимая компенсация. Апелляционный суд определил, что доказательства, предоставленные в суде первой инстанции, не подтверждают факт предоставления отпуска. Суд вынес новое решение об удовлетворении компенсации за неиспользованный отпуск и взысканию морального вреда в размере 10 000 рублей из заявленных 30000 рублей.[5]

Таким образом, особая, специфическая трактовка материальной ответственности носит компенсационный и штрафной характер, тем самым образуя две важнейшие функции: восстановительную и штрафную.

Подводя итог сказанному выше, можно выявить следующие проблемы:

1. Как на законодательном уровне, так и в доктрине не имеется согласованной позиции и трактовки ущерба при материальной ответственности работодателя перед работником, что порождает специфический подход к исследованию по данному вопросу.

Так, для решения данной проблемы необходимо внести изменения в трудовое законодательство с целью решение вопроса об ущербе, используемом при трудовых отношениях, что поможет избежать двойственности его трактовки и проблем в ходе правоприменения.

2. В доработке нуждаются нормы материальной ответственности работодателя перед работником за ущерб, которые причиняется имуществу работника. Так, в ст. 235 Трудового кодекса Российской Федерации следует раскрыть перечень случаев, в результате которых работодатель будет нести ответственность за причинение ущерба имуществу работника, конкретизируя данный вопрос.

Несомненно, наличие в законодательстве положений о материальной ответственности работодателя перед работником служит подтверждением создания механизма по защите трудовых прав работников, в тоже время он расценивается как малоэффективный, поскольку содержит ряд пробелов и противоречий. Следовательно, данный механизм нуждается в реформировании, чтобы избежать проблем в ходе правоприменения.

[5] Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 20.08.2019 по делу N 33-3269/2019// СПС «Консультант плюс». URL:https://consultant.ru

О процессуальных проблемах определения дееспособности лица, находящегося в состоянии оглушении, сопора, комы, а также вегетативном состоянии

Гумерова Айгуль Шамилевна

Казанский филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

Научный руководитель – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского процессуального права
Воронцова Ирина Викторовна

Состояние здоровья лица имеет множество аспектов, детерминирующих необходимость правового регулирования обстоятельств, возникающих в ходе изменения стабильности состояния организма. Одним из зависящих от здоровья лица обстоятельств является установление факта дееспособности, влияющего на объем прав и обязанностей. При этом состояние комы, вегетативное состояние человека представляется таким положением, которое определяет изменение правоотношений для некоторой категории субъектов права. Однако механизм установления правомерности определённого вида правоотношений, выраженного в обозначении объема прав лица в состоянии, когда функции его организма способны поддерживать лишь минимальные аспекты жизнедеятельности, недостаточно разработан, что детерминирует пробелы права.

Правовое регулирование лиц определяется уровнем сознания, обуславливающего объем прав и обязанностей лица. Данное положение определено социальной природой сознания, характеризующимся способностью к целеполаганию и волеизъявлению, которые, в свою очередь, являются факторами, определяющими сущность сознательной деятельности индивида. Видится также целесообразным отнесение к сознанию лица способности субъективного отражения объективной реальности. В исследованиях А.Н. Коноваловой и Т.А. Доброхотовой определяется 7 уровней состояний сознания: сознание ясное, оглушенное и его виды, кома, с указанием его классификаций, а также сопор. При этом вегетативное сознание и состояние малого сознания также влияет на степень осознанности текущих явлений жизни человеком.

Коматозное состояние классифицируют по различным степеням, каждому из которых присуще свойственные ей особенности.[1] Общая клиническая картина комы в большей степени наделена потерей сознания с сохранением базовых

[1] Р. Х. Гизатуллин,, И. И. Лутфарахманов, Р. Р. Гизатуллин, Р.Ф. Рахимова. Коматозные состояния: учеб. Пособие // Уфа: ФГБОУ ВО БГМУ Минздрава России, 2018 С. 9

элементов функционирования организма.[2] Устанавливается, что кома характеризуется полной утратой сознания, бессознательным состоянием,[3] и невозможностью восприятия окружающего мира.[4] Сознание индивида, находящегося в коматозном состоянии, характеризуется неспособностью к анализу элементов внешней среды и мира с дальнейшей их обработкой в коре головного мозга. Следствием такого состояния в правовой действительности является его фактическое снижение объема прав лица с особенностями его правового регулирования.

Состояние сопора характеризуется снижением уровня сознания или его полноценной утратой при этом сохраняется способность реагирования на внешнее грубое воздействие через изменение мимики. При сопоре уровень потери сознания более легкий, чем при коме, но более тяжелый, чем при оглушении. Оглушенное сознание и его видовое разнообразие предполагает нарушение сознания с сохранением анализа объективной реальности, а также способности правильного ответа на вопросы с торможением. Иными словами при оглушении, несмотря на изменение уровня осознанности элементов внешнего мира, лицо в состоянии давать правильные ответы на поставленные врачом вопросы, что свидетельствует о его замедленном функционировании сознания.

Указанные заболевания, проявляясь синдромами нарушения сознания, являются следствием острой мозговой патологией и характеризуются как психические нарушения.[5] Более того, установлено, что состояния оглушения, сопора и комы являются следствием друг друга при тяжелом течении заболеваний лица.[6] Исследователями определено, что при проведении судебно-психиатрической экспертизы при установлении факта недееспособности лица такие изменения сознания являются непродуктивными синдромами нарушенного сознания.[7] Иными словами, правовая природа признания лица, страдающего нарушениями сознания в виде оглушения, сопора и комы, недееспособным весьма многогранна. Статья 29 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее - ГКРФ)[8] устанавливает возможность признания

---

[2] Петровский Б.В. Большая медицинская энциклопедия (БМЭ) // 3-е изд. - Москва : Сов. энциклопедия, Т. XI. 1979. С. 123

[3] МКБ 10 - Международная классификация болезней 10-го пересмотра // URL: https://mkb-10.com/index.php?pid=17139 (Дата обращения 24.02.2021 г.)

[4] Никифоров, А. С. Общая неврология : учебное пособие / Москва : ГЭОТАР-Медиа, 2007. С. 534

[5] К.К. Яхин, Б.И. Акберов. Психические расстройства при острой и хронической мозговой патологии.
Учебно-методическое пособие// Казань: КГМУ. 2013. С. 8

[6] Спивак Д. Л. Лингвистика измененных состояний сознания. Л.: Наука, 1986. С. 24

[7] Илейко В. Р. Экспертная оценка нарушений сознания (как клинического феномена) при посмертной судебно-психиатрической экспертизе в гражданском процессе // Архів психіатрії. — 2004. — Т. 10, № 1. — С. 177–181

[8] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2014) // СЗ РФ. – 1994. - №32 – Ст.3301

лица недееспособным вследствие психического расстройства. Рассматривая недееспособность через призму гражданского законодательства, видится разумным ее определение путем невозможности осознания действительности обусловленным его психическим расстройством по аналогии с доктринальными положениями уголовных правоотношений, где психическое расстройство, определяющее состояние невменяемости, устанавливается путем не способности к осознанию фактических последствий своего деяния, а также не понимание действительной опасности его действия.[9]

В данной связи сущность правового явления недееспособности определяется невозможностью сознания определенных жизненных обстоятельств. Вместе с этим, отнесение неспособности осознания действительности к психическому расстройству в правовой действительности достаточно затруднено, не в силу правовой невозможности такой классификации, а в силу затруднений фактического отнесения ряда заболеваний к пониманию психического расстройства.

Наиболее интересно рассмотреть правовое положение индивида, находящегося в вегетативном состоянии. Вегетативное состояние, являясь следствием тяжелого течения заболевания, представляется в устойчивом паталогическом состоянии лица,[10] организм которого переходит в состояние сна и бодрствования без отображения элементов своего сознания речевым путем. Решение многих юридических проблем, связанных с лечением вегетативного состояния, представляет трудности,[11] вследствие неоднородности правового определения наличия сознания у лица. В 1993 году палатой лордов было принято решение об отключении гражданина, находящегося в вегетативном состоянии, вследствие полученной травмы, от аппаратов поддерживающих его жизнедеятельность.[12] При этом, было установлено, что смерть наступает не вследствие отключения аппаратов, а по причине неспособности организма самостоятельно поддерживать жизнедеятельность. Также определялось, что такого рода действия не будут фактической эвтаназией, когда манипуляции врачей направлены на причинение смерти человеку, а станут последствием отказа врачей от процедур, поддерживающих жизнь лица. Вместе с этим, вопрос об отказе поддержания дальнейшей жизни человека в вегетативном состоянии ставился в рамках фактической неспособности функционирования его органов и тканей, в то время как вопрос о возможности наличия у такого лица сознания, определялся путем решения проблемы о возможности прекращения

[9] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. № 6 “О практике применения судами принудительных мер медицинского характера” // URL: http://www.vsrf.ru (Дата обращения: 24.02.2021 г)

[10] Ю.И. Вайншенкер,И.М. Ивченко, А.Д. Коротков, Л.А. Мелючева, Г.В. Катаева, С.В. Медведев Вегетативное состояние (длительная кома) как проявление устойчивого патологического состояния // Физиология человека. Т. 36, № 1. 2010. С. 140

[11] Ю. Л. Журавков, А. Л. Станишевский, А. А. Королева Вегетативное состояние // Военная медицина. - 2014. - №2.-С.23

[12] A. C. 789. Airedale National Health Service Trust v. Bland.

жизнедеятельности индивида, неспособного дать согласия на такие действия. Несмотря на ряд вопросов о возможности наличия у лица, находящегося в вегетативном состоянии сознания,[13] [14] а также положения о том, что при наличии внешних вопросов к лицу, находящегося в вегетативном состоянии, не происходит активизации коры анализаторов, устанавливается о наличии определенной степени сознания, определяемой через функциональную магнитно-резонансную томографию (далее - ФМРТ), через коммуникацию путем нейродинамических связей мозга. В 2006 году М. Оуэном было проведено исследование о возможности ответа на вопросы лица, находящегося в вегетативном состоянии, через изучение его мозговой деятельности путем ФМРТ, где было установлено, что лица в таком состоянии способны осознавать действительность, при этом активность в верхней и средней височных извилинах такая же как и у здоровых людей. Более того, определяется, что наличие сознания у лиц в вегетативном состоянии выражается через отражение своей воли путем активации мозга, что обусловлено сохранностью структуры моторной репрезентации.

Сущность сознания лица в правовой природе определяется наличием у него воли к созданию некоторого вида юридических фактов, что является неотъемлемым элементом правоотношений в целом. Вопрос о соотнесении воли и сознания лица определяется возможностью отражения аспектов объективной реальности в субъективном понимании с дальнейшей регуляцией своего поведения в правоотношениях путем использования воли, определяющей правомерное, с точки зрения закона, и правильное, с точки зрения обобщенной общественной действительности, способ объективного выражения субъективного сознания. Совокупный анализ пункта 1 статьи 29 ГК РФ и пункта 2 статьи 30 ГК РФ позволяет определить, что содержание сознания в правовой природе сводится к способности понимания значения своих действий, в то время как волевой компонент выражается через возможность руководства своими поступками. При этом важна первопричина, определяющая такое состояние лица – психическое расстройство. В данной связи возможность отнесения вегетативного состояния к психическому расстройству не совсем корректна, в силу того, что первое является паталогической утратой сознания, в то время как второе заболевание характеризуется нарушением сознания,[15] исключение составляют психические расстройства, повлекшие за собой изменения соматического характера, обусловившие развитие вегетативного состояния.[16] Нарушения сознательного и волевого компонента в совокупности вследствие

[13] Ю. Л. Журавков, А. Л. Станишевский, А. А. Королева Вегетативное состояние // Военная медицина. - 2014. - №2.-С.21

[14] Т. Максютина Современные проблемы ведения пациентов в вегетативном состоянии // Forcipe. Т. 2. 2019. С. 220

[15] Сырейщикова И. А. Персистирующее вегетативное состояние: правовые вопросы // «Медицинское право». 2009. № 1. С. 28

[16] Ю.И. Вайншенкер,И.М. Ивченко, А.Д. Коротков, Л.А. Мелючева, Г.В. Катаева, С.В. Медведев Вегетативное состояние (длительная кома) как проявление устойчивого патологического состояния // Физиология человека. Т. 36, № 1. 2010. С. 140

психического расстройства являются основанием для признания лица недееспособным. Однако возможность признания лица, находящегося в вегетативном состоянии, недееспособным не представляется возможным вследствие отсутствия оснований, детерминирующих такое изменение объема прав и обязанностей лица. Некоторые исследователи считают необходимым внесение в пункт 1 статьи 29 ГК РФ изменений, устанавливающих возможность признания лица недееспособным не только вследствие психического расстройства, не позволяющего понимать значение своих действий и руководить ими, но и вследствие «иного состояния, сопровождающимся расстройством сознания».[17] В литературе по психиатрии указывается, что расстройство сознания выражается, например, в оглушении, сопоре, коме и других заболеваниях, исключающих вегетативное состояние лица. Содержание дееспособности лица, находящегося в вегетативном состоянии в доктрине права наиболее соотносится с возможностью ограничения дееспособности, однако не по причине психического расстройства, а по причине иного состояния, болезнетворно влияющего на функционирование сознания лица. Данное утверждение основывается на соотнесении возможности наличия сознания у лица, что в теории права вступает в диссонанс с положением о признании лица недееспособным по причине серьезного нарушения функционирования сознания. Однако с точки зрения фактической действительности правоприменение такого положения будет некорректным, ввиду его нецелесообразности. Вопрос о признании недееспособным лица, находящегося в вегетативном состоянии, с точки зрения морально-этических норм, также является спорным, вследствие наличия у индивида сознания, а значит возможности обработки информации и способности к созданию субъективной позиции. В данной связи видится необходимым применения презумпции, согласно которой мнение представителя недееспособного является истинным мнением больного индивида. Вместе с этим, представляется целесообразным дополнения формулировки, приводимой ранее, с указанием на наличие иного состояния, сопровождающимся расстройством или нарушением сознания в пункте 1 статьи 29 ГК РФ. Данное уточнение требуется по причине унификации элементов теории медицины и права, что необходимо для целостного и системного развития всех отраслей жизнедеятельности.

Несмотря на возможность отнесения лица в вегетативном состоянии к категории недееспособных лиц, после внесения приводимых ранее изменений в законодательстве, с точки зрения материального права, правовая допустимость процесса признания такого лица недееспособным с точки зрения процессуального права неоднозначно. Во-первых, было бы целесообразным предусмотреть возможность подачи заявления о лишении дееспособности лица в вегетативном состоянии врачом, непосредственно работающим с таким человеком. Так, видится целесообразным в части 2 статьи 281 Гражданского

[17] Сырейщикова И. А. Персистирующее вегетативное состояние: правовые вопросы // «Медицинское право». 2009. № 1. С. 25

Процессуального Кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ)[18] закрепить положение о возможности подачи заявления о признании недееспособным больного лица главным врачом больницы, в котором осуществляется лечение пациента в вегетативном, коматозном состояниях, состояниях оглушения или сопора. Аналогичное положение о подачи заявления, но по вопросу признания человека дееспособным, следует ввести в часть 1 статьи 286 ГПК РФ. Во-вторых, представляется необходимым рассмотрение вопроса о лишении дееспособности лиц, находящихся в состоянии расстройства или нарушения сознания в больнице, в которой находится такое лицо, что следует закрепить в абзаце 2 части 1 статьи 284 ГПК РФ. Данное утверждение определено содержанием нормы ГПК РФ о рассмотрении вопроса, затрагивающего изменение объема дееспособности лица с его личным участием, что основывается на положении о возможности эмпирического взаимодействия суда с лицом, в отношении которого решается вопрос его недееспособности.

Подводя итог всему вышеизложенному следует определить, что некоторые изменения в сущности сознания лица в сочетании с его волевым компонентом регуляции своего поведения, обуславливают возможность изменений объема прав и обязанностей такого лица, выражающимися в лишении его дееспособности с учетом правовых новелл в материальном и процессуальном праве Российской Федерации.

[18] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон № 138-ФЗ от 14.11.2002 (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2019) //Российская газета. 2002. № 220.

Понятие и содержание дознания в службе судебных приставов

Гусева Виктория Максимовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Агутин Александр Васильевич

Процессуальный порядок производства дознания определен в главе 32 УПК РФ. В частности, ч. 1 ст. 223 УПК РФ предписывает, что предварительное расследование в форме дознания производится в соответствии с совместными критериями предварительного расследования и правилами производства следственных действий и в порядке, установленном главами 21, 22 и 24-29 УПК РФ. Рассматривая оглавление уголовно-процессуальной работы органа дознания РФ, следует отметить, что «Такая работа не является механическим слиянием отдельных разрозненных процессуальных актов и заключений и ориентирована на выявление всех событий совершенного преступления и на реализацию назначения уголовного судопроизводства»[1].

В Российской Федерации одним из органов дознания является ФССП России. Согласно ч. 2 ст. 40 УПК РФ органы дознания осуществляют дознание по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, а также выполняют неотложные следственные действия по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно.

В соответствии с п. 4 ч. 3 ст. 151 УПК РФ дознавателями органов ФССП России производится дознание по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 157 и 177, ч. 1 ст. 294. ст. 297, ч. 1 ст. 311, ст. 312 и 315 УК РФ[2].

В законодательстве, а также в правовой литературе не упоминается однозначного ответа на вопрос: что такое «дознание». Довольно часто, обращаясь к разным источникам учебной литературы, мы находим схожие версии ответа на данный вопрос. Чаще всего дознание рассматривается:

1) как форма «упрощенного» предварительного расследования (собственно дознание), регулируемая уголовно-процессуальным законодательством, осуществляемая дознавателем[3];

---

[1] Настольная книга судебного пристава-исполнителя: учеб. -практ. пособие / под ред. В. А. Гуреева, С. В. Сазанова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2013. С.784.

[2] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020) // Российская газета РФ. - 22.12.2001. - № 249. - ст. 2861.

[3] Кравчук Л.А., Кравчук А.Р., Ретюнских И.А. Вопросы совершенствования дознания сквозь призму следствия // Следователь. Федеральное издание. - М., 2004, № 12. - С. 11-14.

2) деятельность органов дознания различается в зависимости от того, действуют ли они по делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, или же по делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно.

Понятие «орган дознания» употребляется и разъясняется законодателем в п. 24 ст. 5 УПК РФ и относится к любому из учреждений и руководителей, перечисленных в ст. 40 УПК РФ. Тем не менее, на практике термин «дознание» обычно трактуют только как органы внутренних дел, что по нашему мнению, приводит к неполноте расследования, к неточности выводов[4].

Дознание производится по уголовным делам, указанным в ч. 3 ст. 150 УПК РФ, возбужденным только в отношении определенного лица (ч. 2 ст. 223 УПК РФ). Момент начала дознания связан с двумя причинами. Первая, которая важна, но отсутствует, - это наличие постановления о возбуждении уголовного дела и зафиксированного в нем заключения дознавателя о принятии уголовного дела к своему производству. Второе - заключение должно быть утверждено прокурором, который дает согласие как на возбуждение уголовного дела, так и на начало подготовительного расследования. Ввиду сжатых сроков дознания судебный пристав-исполнитель должен непосредственно представить постановление о возбуждении уголовного дела с имеющимися материалами. Хорошей практикой является установление собственного контакта с прокурором, что позволяет дознавателю учесть опасность и рекомендации надзирающего прокурора и как можно быстрее исправить обнаруженные недостатки в общем и последующем расследовании преступления.

В УПК РФ указано семь составов преступлений, предварительное расследование которых будет осуществляться дознавателями органов ФССП России. К ним относятся ст. 157 «Злостное уклонение от уплаты пособия на детей или нетрудоспособных родителей», ст. 177 «Злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности», ч. 1 ст. 294 «Умышленное воспрепятствование осуществлению правосудия и производству предварительного расследования», ст. 297 «Неуважение к суду», ч. 1 ст. ст. 311 «Разглашение сведений о мерах защиты, примененных в отношении арбитражного заседателя и участников уголовного судопроизводства», ст. 312 «Незаконное посягательство на имущество, подлежащее аресту или конфискации», ст. 315 «Неисполнение приговора суда, заключения суда или иного судебного акта».

Организация дознания в ФССП РФ регулируется Положением об организации дознания, которое определяет порядок организации процессуального контроля за проверкой сообщений о преступлениях и установлением фактов злодеяний, отнесенных к компетенции ФССП РФ, руководителей его территориальных органов, их заместителей, осуществляющих организацию дознания, а также начальников отделов - старших судебных приставов и их заместителей, начальников отделов

[4] Осипов Д.В. О некоторых вопросах производства дознания в сокращенной форме // Пробелы в российском законодательстве. - М.: Медиа-ВАК, 2012, № 3. - С. 192-194.

организации дознания территориальных органов ФССП РФ и их заместителей. Процессуальная зона ответственности органов дознания любого органа ориентирована в зависимости от задач, возложенных на то или иное ведомство, в структуре которого органы дознания (дознаватели) реализуют свои возможности. В предоставленном случае, как следует по стопам из вышеуказанных примечаний УК РФ, ФССП РФ станет осуществлять дознание по делам о преступлениях, ключевым образом посягающих на правоотношения в сфере правосудия (неуважение к суду, неисполнение приговоров, заключений и других судебных актов). Безусловно, это вытекает из специфики работы государственной власти, одной из ведущих задач которой является обеспечение исполнения вступивших в законную силу судебных актов и иных специально уполномоченных органов, а также обеспечение налаженной работы судов. Если говорить о системе и структуре органов дознания Федеральной службы по надзору в сфере внутренних дел РФ, то следует отметить, что ведущими субъектами производства являются[5]:

1) дознаватель;

2) начальник органа дознания.

Основанием для возбуждения уголовного дела по ст. 312 УК РФ являются бумаги, отражающие период наложения ареста на активы должника, цель серьезного хранителя и его предупреждение об уголовной ответственности. Обязательными элементами при оценке этих документов с процессуальной точки зрения считаются законность и правомочность наложения ареста на активы должника судебным приставом-исполнителем. При аресте и изъятии имущества должника незаменима роль свидетелей, которые имеют свои права и обязанности в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, что отмечается в акте о наложении ареста на имущество. Свидетели обязаны присутствовать в любой момент наложения ареста и описи имущества должника, их данные с указанием фамилии, имени и отчества, а также места жительства вносятся в акт описи арестованного имущества, таким образом, роль свидетелей подчеркивает их удостоверительную функцию в доказывании по делу.

Сам уголовно-процессуальный закон также специфичен в отношении завершения уголовного процесса. При решении вопроса о возбуждении уголовного дела особое внимание уделяется признакам, позволяющим разграничить уголовно наказуемые деяния и деяния, дающие основания для возбуждения административных, гражданских и иных дел.

Поводом для возбуждения уголовного дела является предусмотренная законодательством (УПК РФ) основная информация, из которой органу дознания или дознавателю Федеральной службы судебных приставов становится известно о готовящемся, совершаемом или неустранимом преступлении. В соответствии со статьей 140.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации поводами для возбуждения уголовного дела являются:

[5] Зинатуллин З.З., Коржев С.В. Досудебному производству по уголовным делам - надлежащее правовое регулирование // Российская юстиция. - М.: Юрист, 2011, № 1. - С. 40-42.

1) заявление о преступлении;

2) признание вины;

3) сведения о совершенном, продолжаемом или готовящемся преступлении, полученные из других источников.

Данные заявления и сообщения являются поводом для возбуждения уголовного дела только после соответствующего процессуального оформления и регистрации. Среди других источников - сообщение судебного пристава об известном преступлении.

Возбуждение уголовного дела отграничивает один вид уголовно-процессуальной деятельности, связанный с рассмотрением заявлений и сообщений о преступлении, от другого - предварительного расследования преступления[6].

ФССП осуществляет предварительное расследование по совокупности с другими органами, имеющими возможность создать дознание.

Чаще всего на практике уголовные дела возбуждаются в связи со злостным неисполнением адептом власти, муниципальным служащим, работником районного органа власти, а также работником муниципального или городского учреждения, платной или иной организации вступивших в законную силу приговора суда, заключения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствованием их исполнению (ст. 315 УК РФ).

Особенность данного состава преступления заключается в том, что, с одной стороны, судебное решение или приговор суда обязаны вступить в законную силу, а с другой стороны, субъектом преступления является лицо, обладающее административно-управленческими или хозяйственно-распорядительными полномочиями. Важным признаком для возбуждения уголовного дела по рассматриваемой ноте является признак злого умысла. К сожалению, законодатель не дал определения термину «злой умысел» в Уголовном кодексе Российской Федерации. В связи с этим следователи ФСБ возбуждают дела в соответствии со складывающейся судебной практикой, согласно которой для квалификации действий виновного по ст. 315 УК РФ, необходимо наличие не менее 2-х письменных предупреждений об уголовной ответственности за неисполнение постановлений суда, а также принятие комплекса мер принуждения, предусмотренных Федеральным законом от 21.07.97 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве». Столь сложный аппарат возбуждения уголовных дел предусмотренной категории зачастую не позволяет дознавателям Федеральной службы судебных приставов РФ в полной мере реализовать уголовно-процессуальные возможности.

Следует отметить, что, по мнению экспертов ФССП РФ, диспозиция статьи 315 УК РФ, в которой обязанность учитывается за специальный субъект преступления, практически поощряет лиц, не наделенных административно-управленческими или хозяйственно-административными полномочиями, уклоняться под различными предлогами от неисполнения судебных решений.

[6] Капканов В.И. Проблемы осуществления надзора за оперативно-розыскной деятельностью // Адвокат. - М.: Законодательство и экономика, 2009, № 9. - С. 57-59.

Такие случаи не единичны. Для того чтобы внести коррективы в историю, ФССП РФ подготовил план федерального закона, которым устраняются указанные недостатки правового регулирования защиты правосудия.

Дознаватель наделяется соответствующими возможностями:

- самостоятельно производить следственные и иные процессуальные воздействия и принимать процессуальные заключения, за исключением случаев, когда для этого требуется единогласие начальника органа дознания, наказание прокурора и (или) решение суда;

- воплощать иные возможности, предусмотренные УПК РФ.

Указания прокурора и начальника органа дознания являются для дознавателя безотзывными. Дознаватель имеет право обжаловать указания начальника прокурору, а указания прокурора - вышестоящему прокурору. Обжалование таких указаний не приостанавливает их исполнения.

В соответствии с частью 17 статьи 5 и статьей 40 УПК РФ начальник органа дознания при расследовании преступлений, совершенных в форме дознания, обладает процессуальными полномочиями начальника органа внутренних дел, Государственной противопожарной службы, Пограничной службы, главного судебного пристава Российской Федерации и главных судебных приставов субъектов Федерации, их заместителей, начальника таможенного органа. В соответствии с ч. 3 ст. 150 УПК РФ указанные органы уполномочены осуществлять расследование путем производства дознания, которое заканчивается составлением обвинительного акта, утверждаемого начальником органа дознания.

Кроме вышеуказанных органов дознания, уголовно-процессуальный закон в настоящее время предоставляет право возбуждать уголовные дела и производить необходимые следственные действия ФСБ, командирам воинских частей и соединений, начальникам военных учреждений, гарнизонов, учреждений и органов системы Министерства юстиции, другим должностным лицам, наделенным полномочиями органов дознания в соответствии со ст. 40 УПК РФ (например, капитанам воинских частей и соединений и другим должностным лицам, наделенным полномочиями органов дознания в соответствии со ст.) 40 УПК РФ (например, капитаны морских и речных судов, находящихся в дальнем плавании, по уголовным делам о преступлениях, идеальных на этих судах; начальники геологоразведочных партий и зимовок, удаленных от места нахождения органов дознания, указанных в ч. 1 ст. 40 УПК РФ. 40 УПК РФ, по уголовным делам о грехах, идеально в месте нахождения этих партий и зимовок; руководители дипломатических представительств и консульских учреждений РФ по уголовным делам о грехах, идеально в границах земель этих представительств и учреждений). Целесообразно, чтобы эти ведомства издавали служебные записки по запросам, в которых регламентировалось бы заключение организационных, методических, кадровых, материально-технических и иных вопросов.

Следует обратить внимание также на проведение дознания в сокращенной форме органами ФССП России, так как в данном вопросе существуют

определенные разногласия многих ученых юристов. Проведение дознания в сокращенной форме органами ФССП России имеет свои преимущества и недостатки. Ученые разделились на два мнения. Первые считают, что органы ФССП России должны проводить дознание по уголовным делам только относительно исполнения судебных актов и уклонения от погашения кредиторской задолженности. Именно эти категории дел являются центральной деятельностью органов ФССП России. Вторые считают, что появляется определенная опасность того, что проведение дознания в сокращенной форме вызовет тот факт, что внимание будет уделяться только количеству оконченных уголовных дел, в то время как деятельность должна быть направлена на качество доказательств, собираемых по конкретному делу.

По мнению российского ученого, научного сотрудника Института проблем правоприменения Позднякова М.Л., сокращенной формой дознания станут «маскировать» отсутствие доказательственной базы, и единственным доказательством по делу будет признание самого обвиняемого[7]. При наличии квалифицированного адвоката эти дела начнут разваливаться в судах, так как вопрос о виновности лица в совершении преступления не будет проверяться ни органами дознания, ни в суде, таким образом, очень скоро возникнет коррупционная составляющая. С одной стороны, логично было бы создать отдельный специальный орган, который бы занимался расследованием преступлений только в форме сокращенного дознания по всем категориям дел.

Подводя итог к вышесказанному, можно выделить ряд проблем:

1. Сокращенные сроки расследования. Количество процессуальных ошибок со временем будет только увеличиваться, раскрываемость уголовных дел, напротив, будет уменьшаться, так как большинство дознавателей недостаточно осведомлены в расследовании преступлений.
2. Недостаточная взаимосвязь между органами ФССП России и прокурором. Необходимо повысить оперативность получения обязательных для исполнения поручений по порядку проведения расследования органами ФССП России, и уменьшить передачи обвинительного постановления для утверждения.

Говоря о преимуществах проведения дознания в сокращенной форме, необходимо выделить тот факт, что сокращенная форма дознания снижает время и расходы на решение задач уголовного судопроизводства.

Резюмируя вышесказанное, можно отметить, что были выявлены серьезные проблемы и недостатки применения сокращенной формы проведения дознания в органах ФССП России. Применение данной формы предварительного расследования требует четкой законодательной регламентации, а также строго надзора со стороны Прокурора. Применение сокращенной формы дознания позволяет обеспечить соблюдение разумного срока расследования, реализацию

[7] Поздняков М.Л. О возможности обжалования доказанности вины по приговорам, постановленным в особом порядке (глава 40 УПК РФ) // Евразийская адвокатура. 2012. № 1 (1). С. 43-49.

права граждан на своевременный доступ к правосудию и реальное уменьшение процессуальных расходов.

О правовой природе правомерности причинения вреда в спорте

Даншаев Базыр Александрович

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Иркутский государственный университет»

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Юридического института ИГУ
Забавко Роман Алексеевич

Являясь частью общественной жизни, спорт, безусловно, оказывает влияние на граждан. Именно в рамках спортивных соревнований человек прививает такие социально значимые качества, как целеустремленность, дисциплинированность, уверенность в себе, а также лидерские качества.

В свою очередь, имеются и негативные последствия спорта. Данные последствия выражаются в возможности причинения различного рода повреждений, что, прежде всего, характерно для контактных видов спорта. Если в одних случаях спортсмен имеет только возможность получить вред, вследствие казуса (плохое «владение» своим телом, недостаточное оборудование в месте проведения соревнований, поломки спортивного инвентаря и т.д.). Например, защитник «Бостона» Маркус Смарт покинул площадку во второй половине матча против «Лейкерс» (95:96) с растяжением левой голени. Смарт схватился за голень во время борьбы за подбор, после чего сотрудники клуба помогли ему дойти до раздевалки[1].

То в других видах спорта, вред является скорее закономерностью, а в иных спортивных соревнованиях, средством достижения цели. Так, 5 декабря 2011 года состоялся роковой бой между профессиональными боксерами Сергеем Ковалевым и Романом Симаковым. В результате, Ковалеву была присуждена победа техническим нокаутом, а Симаков после поединка впал в кому и скончался через три дня[2].

Как следует поступить правоприменителю в оценке правомерность вреда, вследствие физического воздействия одного спортсмена в отношении другого?

Следует ли говорить о пробеле в законодательстве, в данном случае?

[1] Маркус Смарт получил растяжение голени и пройдет МРТ-обследование [электронный ресурс] / sports.ru NBA, URL: https://www.sports.ru/basketball/1093463025-markus-smart-poluchil-rastyazhenie-goleni-i-projdet-mrt-obsledovanie.html / Режим доступа: свободный (дата обращения: 09.02.2021).

[2] Гассиев получил травму и рискует перенести операцию [электронный ресурс] / Советский спорт, URL: https://www.sovsport.ru/boxing/news/1069110-gassiev-poluchil-travmu-i-riskuet-perenesti-operaciju / Режим доступа: свободный (дата обращения: 09.02.2021).

В доктрине уголовного права вопрос, о правомерности причинения подобного вреда, решается неоднозначно.

Одни ученные утверждают, что спортсмены не должны привлекаться к уголовной ответственности, так как причиненный вред во время спортивных мероприятий расценивается через призму согласия потерпевшего на этот вред, что являются самостоятельным обстоятельством исключающим преступность деяния. Так, спортсмены понимают возможность причинения вреда жизни или здоровью, и осознано соглашаются на риск.

В.И. Михайлов и А.Н. Красиков утверждают, что «в ходе тренировок спортсмен, участвующий в них, соглашается с возможностью причинения ему некоторого абстрактного вреда и при этом не только желает избежать этих последствий, но и предпринимает активные меры к их недопущению»[3].

Данная точка зрения представляется спорной постольку, поскольку в действующем национальном законодательстве не предусмотрено согласие потерпевшего на причинение вреда, как обстоятельство исключающее преступность деяния. Следовательно, причинение вреда, в данном случае, не исключает преступность деяния.

Другие ученые утверждают, что спортсмены не должны привлекаться к уголовной ответственности, так как причинение вреда в спортивных мероприятиях является обоснованным риском.

Например, Т.Ю. Орешкина считает, что в уголовном законе не регламентирована в качестве самостоятельной ситуация причинения вреда во время спортивных мероприятий, что по ее мнению, не исключает возможности трактовки подобных деяний с позиции обоснованного риска[4].

Представляется, что для признания правомерности причиненного вреда при обоснованном риске необходима общественно полезная цель.

По мнению, Ю.Г. Сокольского, общественно-полезной целью спорта является интеллектуальное и физическое развитие способностей человека. В этом выражается влияние спорта на общество. Так, наблюдая за тренировками и соревнованиями спортсменов, молодые люди часто сами начинают тренироваться, тем самым укрепляя свое здоровье и выполняя полезные занятия, что, безусловно, служит профилактикой асоциального образа жизни[5].

---

[3] Михайлов, В.И. Согласие лица как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Законодательство. 2002. N 3.С.40.

[4] Орешкина, Т.Ю. Обстоятельства, исключающие преступность деяния: дискуссионные вопросы общего характера // Уголовное право. 2016. №4. С. 66-76

[5] Сокольский Г.Ю. Обстоятельство, исключающее преступность деяния при причинении вреда жизни и здоровью в сфере физической культуры и спорта // Ленинградский юридический журнал. 2019. №3 (57). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/obstoyatelstvo-isklyuchayuschee-

Данная точка зрения представляется сомнительной. Поскольку, с одной стороны, спорт, безусловно, влияет на общество, что доказывает потребность в его правовом регулировании со стороны государства. Действительно молодые люди, следя за выдающимися спортсменами, следуют их примеру, но вряд ли можно утверждать о положительном влиянии спорта однозначно. С другой стороны, следует, упомянуть о большом количестве «неспортивных» ситуаций, которые зачастую мы видим с экранов телевизоров и трансляций в сети Интернет, когда увеличивается жестокость, видимая невооруженным глазом на соревнованиях по отдельным видам спорта и, соответственно, увеличивается количество случаев причинения вреда жизни и здоровью участникам этих соревнований. Ведь, как правило, зрителей интересуют зрелищные поединки, в которых бойцы сражаются на грани правил, а в некоторых случаях переступая правила. Примером, может послужить, знаменитый боксерский поединок Майка Тайсона и Эвандера Холифилда, в котором первый откусил часть уха оппонента. Можно ли однозначно утверждать о положительном влиянии спорта на молодых людей в данном контексте?

Зачастую люди, занимающиеся спортом, получают серьезные травмы, а в некоторых случаях инвалидность или даже погибают. Справедливо ли утверждать об обоснованном риске, целью которого является достижения интеллектуального и физического развития способностей человека посредством причинения тяжкого вреда здоровью, а в некоторых случаях и смерти спортивным оппонентам?

Разумеется, спорт – это часть здорового образа жизни, предназначенная для укрепления здоровья и социализации молодых людей. Действительно, спорт положительно влияет на граждан, но однозначно говорить о полной пользе спорта, тем более, в аспекте обоснованности тех социальных рисков, которые он несет, как представляется, спорно.

Кроме того, согласно ч.2 ст.41 УК РФ, риск признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам[6].

Сомнительно, что лицо, наносящее смертельные удары своему оппоненту, предпринимает достаточные меры для предотвращения вреда. Как правило, боксер в ринге наносит удары для победы в поединке, он не задумывается о том, что для оппонента его удары могут оказаться смертельными. Кроме того, в некоторых видах спорта, причинение вреда - средство достижения цели.

prestupnost-deyaniya-pri-prichinenii-vreda-zhizni-i-zdorovyu-v-sfere-fizicheskoy-kultury-i-sporta (дата обращения: 09.03.2021).

[6] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 28.04.2015 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

В подтверждение вышеуказанных утверждений, следует рассмотреть судебную практику.

Так, Смидовичский районный суд в обосновании решения указал, что единственным основанием, по которому лицо, причинившее телесное повреждение в ходе проведения спортивных соревнований, не подлежало бы уголовной ответственности, это разрешенность законом этого вида деятельности, то есть наличие общественно полезной цели и как следствие, отсутствие уголовной противоправности, как одного из основных признаков понятия преступления.

Однако, разрешенность законом спортивных соревнований не дает права вседозволенности в этом виде деятельности.

Чтобы действия лица не носили противоправный характер в ходе проведения спортивных соревнований, необходимо, чтобы данный вид соревнований был разрешен законом, и установленные для него правила не были нарушены.

Деяние, направленное на причинение вреда жизни или здоровью, даже при добровольном согласии потерпевшего на причинение этого вреда, образует состав преступления.

То есть исключить уголовную ответственность могут только такие обстоятельства, которые прямо предусмотрены уголовным законом. Из этого следует, что в систему обстоятельств, исключающих преступность деяния, предусмотренных действующим уголовным кодексом, причинение вреда жизни или здоровью в ходе проведения спортивных соревнований, не входит[7].

Таким образом, в российском законодательстве отсутствует правовое определение причинения вреда в спортивных состязаниях, что свидетельствует о пробеле в законодательстве.

Для более полного разбора данной проблемы необходимо обратится к законодательству зарубежных стран.

В ряде зарубежных стран, правомерность причинения вреда в спортивных состязаниях рассматривается через призму согласия потерпевшего на причинение вреда. Так, нормы об обстоятельствах исключающие преступность деяния закреплены в ст. 50 УК Италии, согласно которой «освобождается от уголовной ответственности лицо, которое причиняет ущерб или подвергает опасности право с согласия другого лица, уполномоченного распоряжаться этим правом», ст. 20 УК Перу «от уголовной ответственности освобожден тот, кто действует с действительного согласия владельца юридического блага,

[7] Приговор Смидовичского районного суда (Еврейская автономная область) от 27.06.2018 г. Дело № 1-140/2017// Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт).URL: //sudact.ru/regular/doc/ZGMogChULDxv/ (дата обращения: 09.03.2021).

находящегося в свободном распоряжении», ст. 39 УК Сан-Марино «ненаказуемо всякое лицо, которое причиняет ущерб либо угрожает благополучию с законно выраженного согласия лица, которое вправе давать такое согласие». Под действительным согласием понимается предварительное, осознанное, добровольное и надлежаще оформленное волеизъявление дееспособного лица на причинение ему вреда. Примером, согласия может быть контракт со спортивным клубом на участие в тренировках и соревнованиях по боксу[8].

Аналогичным образом в прецедентном праве Англии закреплено, что каждый, кто принимает участие в спортивных мероприятиях, дает свое согласие на причинение ему вреда и в силу этого уголовная ответственность исключается.

Особый интерес, касательно данной проблемы, вызывает законодательство Австрии, Германии, Греции, Португалии, поскольку нанесение потерпевшему телесных повреждений с его согласия не считается противоправным, за исключением случаев, когда данное деяние нарушает общепринятые моральные нормы. Следовательно, именно моральные нормы являются инструментом, определяющим правомерность согласия лица на причинение вреда в рамках спортивных состязаний.

В УК Японии обстоятельства, исключающие преступность деяния, рассматриваются, как обстоятельства не образования противоправности. Так, Общая часть УК Японии в статье 35 «действия в соответствии с законодательством либо в осуществлении правомерного занятия» предусматривает, четыре вида обстоятельств: «деяния на основании законодательства, деяния в порядке занятия правомерной профессиональной деятельностью, правомерную оборону, срочные меры укрытия от опасности». При этом Сугияма и Ваги отмечают: «Имеется в виду правомерная профессиональная деятельность, по природе своей образующее деяние, попадающее под составы преступлений. Здесь исключается противоправность. В качестве примера могут быть приведены спортивные единоборства разного рода, медицинские вмешательства врачей»[9].

Отсюда следует, что уголовное законодательство Японии нормативно закрепляют обстоятельство исключающее преступность деяния при причинении вреда в спортивных состязаниях. Тем самым, правоприменитель имеет право освободить лицо причинившее смерть или вред здоровью человека, в том случае, если этот вред, был причинен во время спортивных состязаний и осуществлялся в рамках установленных правил.

Таким образом, исходя из опыта зарубежных стран, следует ввести в систему обстоятельств, указанных в главе 8 УК РФ, новую норму. Данная норма,

---

[8] Капинус О.С. Согласие потерпевшего на причинение вреда // Буквовед.2008. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=33165#07996853831833888 (дата обращения 09.03.2021).

[9] Козочкина И.Д. Уголовное право зарубежных стран. М., 2003. С.471

позволить устранить возможные противоречия правоприменителей в квалификации деяния и обосновать правомерность процессуального решения.

В доктрине уголовного права в вопросе уголовной ответственности, за причинение вреда в спортивном состязании, превалирует мнение М.Д. Шаргородского, А.А. Пионтковского, А.Н. Красикова. По их мнению, уголовная ответственность должна исключаться в случаях, причинения вреда в рамках установленных правил, поскольку данный вид деятельности разрешен законом, в связи, с чем отсутствует такой признак преступления, как противоправность.

Следует согласиться с данным мнением, поскольку, именно «разрешенность» законом данного вида деятельности, позволяет отграничить его от внешне схожего противоправного деяния.

А.Н. Игнатов предлагает криминализировать грубое нарушение спортивных правил, повлекшее причинение вреда здоровью или смерть, что позволит снять имеющиеся теоретические споры и противоречия в юридической оценке деяний, связанный со спортивным травматизмом[10]. По мнению, А.М. Возняка данное предложение не целесообразно. Так, расширение перечня деяний, запрещенных уголовным законом, не оправдано, поскольку рассматриваемые действия посягают на объект, охраняемый главой 16 УК РФ[11] [3, с. 36]. Действительно, следует согласиться с данным утверждением, поскольку излишнее влияние уголовного закона может неблагоприятно повлиять на развитие спорта. Соответственно, при грубом нарушением установленных правил соответствующего спортивного состязания, со стороны лица, участвующего в спортивных состязаниях, причиненный вред должен квалифицироваться в общем порядке. При этом вред, полученный в рамках установленных правил, не должен влечь за собой ответственность.

Подводя итог, следует утверждать о пробеле в уголовном законе, в части правового обоснования привлечения или освобождения лиц от уголовной ответственности при причинении вреда в спортивных состязаниях. Отсутствие правового урегулирования приводит к проблемам в пропримененительной практике. Соответственно, возникает необходимость внести в уголовный закон норму, регулирующую данные отношения.

Так, О. А. Михаль и Ю. А. Власов предлагают ввести в УК РФ ст. 42.1 следующего содержания:

«Спортивное состязание

1. Не является преступлением причинение вреда жизни или здоровью, вызванное спортивной борьбой или игровым моментом в ходе спортивных

[10] Игнатов А.Н. Спорт и уголовная ответственность // Сов. юстиция. 1989. № 7. С.28.
[11] Возняк А.М. К вопросу о возможности привлечения к уголовной ответственности за причинение вреда при занятии спортом // Наука и инновации XXI века. Материалы III Всероссийской конференции молодых ученых. Сургут: Сургутский государственный университет, 2016. С 35-38.

состязаний. Умышленное причинение вреда жизни или здоровью в ходе спортивных состязаний преследуется в уголовном порядке на общих основаниях.

2. Не признаются спортивной борьбой или игровым моментом действия после прекращения спортивного состязания (свисток судьи, разделение судьей противоборствующих сторон, вред жизни или здоровью, причиненных из личных неприязненных отношений вне игрового момента)»[12].

[12] Михаль О. А., Власов Ю. А. Уголовно правовое регулирование причинения вреда здоровью или смерти при спортивных занятиях // Современное право. 2014. № 9. С. 128-132.

Проблемы судебного разбирательства в отношении несовершеннолетних

Денисова Алена Валерьевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель- кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Ижнина Лидия Павловна

Дела о преступлениях несовершеннолетних рассматриваются в судах первой инстанции по правилам гл. 33-39 УПК РФ, а также учитывая специальные правила гл. 50 УПК РФ. В п. 4 ППВС РФ № 1[1] говорится о том, что уголовные дела в отношении несовершеннолетних лиц в судах как первой, так и второй инстанций должны рассматриваться наиболее опытными судьями. Данное положение основывается на п. 22 Пекинских правил, на основании которого профессиональная квалификация должна быть неотъемлемым элементом осуществления правосудия, чтобы обеспечить беспристрастность и эффективного рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних. При этом в практической деятельности такие дела рассматривают судьи без какой либо специальной квалификации, это связанно с большой загруженностью суда, из-за которой у судей не хватает времени уделить достаточное количество времени уголовным делам в отношении несовершеннолетних. В добавок к этому в самом УПК РФ специализация судей и правоохранительных органов, рассматривающих такие дела, не предусматривается.

Существуют особенности назначения судебного заседания, они содержаться в ст. 321 УПК РФ и заключаются в следующем: суду необходимо назначить защитника и обеспечить его обязательное участие в рассмотрении уголовного дела; если преступление совершил подросток, не достигший 16-ти летнего возраста (или имеется другое основание, предусмотренное ст. 241 УПК РФ), то необходимо решить вопрос о рассмотрении дела в закрытом судебном заседании; помимо этого нужно обеспечить явку в судебное заседание педагога или психолога, а также законного представителя несовершеннолетнего лица. П. 7.1. Пекинских правил предусмотрены процессуальные гарантии осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних лиц, которые должны обеспечиваться на всем процессе судебного разбирательства, к ним относятся: презумпция невиновности, обеспечения права на то, чтобы быть

[1] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. N 1"О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних"//СПС«Гарант». URL: https://www.garant.ru (дата обращения 10.05.2021).

поставленным в известность об обвинении, которое было предъявлено, право отказаться от дачи показаний, иметь адвоката, также право на обеспечение присутствия родителей или опекуна и право на апелляционное обжалование.

Таким образом, мы рассмотрим данные особенности подробнее и начнем с участия законного представителя в процессе судебного разбирательства. Во-первых, законных представителей необходимо их вызвать в судебное заседание, в ходе которого у них появляются процессуальные права на дачу показаний, заявление ходатайств и отводов, представление доказательств, участие в прениях сторон, приношение жалоб на действия суда и в случае надобности дальнейшее участие в апелляционном, кассационном и надзорном рассмотрении дела. Помимо этого, если у суда появятся основания полагать, что действия законного представителя наносят ущерб интересам подростка, выносится определение или постановление об его отстранении от участия в судебном заседании, но при этом появляется возможность привлечение иного законного представителя. Также, если законный представитель был должным образом извещен о месте и времени судебного разбирательства суд может рассмотреть дело в его отсутствии, если только не решит, что его участие является необходимым[2].

Во-вторых, у суда имеется право, либо по ходатайству стороны, либо по собственной инициативе, решить вопрос об удалении подростка из зала судебного заседания, если обстоятельства, которые исследуются в суде, могут каким либо образом отрицательно повлиять на него.

Завершается стадия судебного разбирательства приговором, как заметила П.А. Лупинская[3], что данный процессуальный акт имеет важное социальное значение. При вынесении приговора по отношению к несовершеннолетнему необходимо расширять круг вопросов, которые необходимо установить в обычном порядке, так как данная категория лиц обладает рядом психологических особенностей, в силу которых бывает невозможно применять уголовное наказание. При установлении обоснованности и мотивированности необходимо убедиться, что все обстоятельства, входящие в предмет доказывания по данной категории дел имеются и оформлены должным образом. Но, при этом, на практике не редко возникают проблемы составления описательно - мотивировочной части приговора в отношении несовершеннолетнего лица, это связанно прежде всего с большим количеством обстоятельств, которые необходимо доказать по делам в отношении несовершеннолетних, ведь важно помнить о возможности исключения

[2] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ в ред. от 30.04.2021г. // СПС «Гарант». URL: https://www.garant.ru (дата обращения 10.05.2021).

[3]Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика / П.А. Лупинская. — М.: Норма: Инфра-М, 2010. С. 240.

уголовного наказания и применения к подростку принудительных мер воспитательного характера. Также многое зависит от профессиональных качеств судьи, степени его загруженности и, следовательно, уделит ли судья должное внимание на установление фактов имеющих значение для дела. В связи с этим часто в приговорах можно встретить поверхностное установление дополнительных обстоятельств, которые предусматривает ст. 421 УПК РФ и из за этого в описательно-мотивировочной части присутствуют формулировки из стандартных характеристик и по сути личность несовершеннолетнего остается недостаточно изученной. Л.А. Шестакова[4], считает, что недопустимо игнорировать значимые психологические данные о личности несовершеннолетнего, условиях его жизни даже по несложным уголовным делам.

Также проблемным вопросом уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних выступает особый порядок судебного разбирательства. По этому поводу существуют различные мнения, так А.А. Толкаченко полагает[5], что отсутствие на законодательном уровне возможности использования особого порядка судебного разбирательства не ущемляет прав и законных интересов в сравнении с общим порядком.

По мнению Е.И. Поповой факт того, что к несовершеннолетним не применяется особый порядок, не является лишением их дополнительных гарантий, которые содержит в себе гл. 40 УПК РФ. Обосновывает свою позицию тем, что для подростов итак предусмотрено снисхождение в того, что судья старается выбрать более мягкий вид наказания, чего не предусмотрено по отношению к совершеннолетним лицам. Существует и противоположное мнение, в соответствии с которым некоторые авторы говорят, что такой запрет на рассмотрение уголовного дела в отношении несовершеннолетних в особом порядке напрямую нарушает конституционный принцип равенства граждан перед законом и судом, что в результате ставит несовершеннолетних в неравное процессуальное положение по сравнению с совершеннолетним обвиняемым, и представляется возможным распространить «особый порядок» на несовершеннолетних обвиняемых (подсудимых) по уголовным делам небольшой и средней тяжести. На наш взгляд, при проведении особого порядка несомненно происходит экономия судебных издержек, но когда обвиняемым является несовершеннолетний такой порядок применять нельзя, так как данная категория лиц требует особой охраны со стороны государства и при этом должно обеспечиваться полное и всестороннее исследование материалов дела, лишь тогда суд сможет принять действительно справедливое решение. Следующее, что мы рассмотрим - это так называемые ювенальные

[4] Шестакова Л.А. О некоторых проблемах, возникающих при установлении обстоятельств предмета доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних / Л.А. Шестакова//Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. — 2014. — № 2. — С. 165-168.

[5] Толкаченко А. А. Применение уголовно-правовых норм в особом порядке судебного разбирательства: дис. канд. юрид. наук. М., 2009. С. 87.

технологии, используемые в процессе судопроизводства. Согласно ППВС РФ № 1 обращается внимание на существование ювенальных технологий, которые рекомендуется внедрять суду в процесс осуществления правосудия несовершеннолетних. Не смотря на то, что данный термин широко используется в правовом обороте, единого понятия нет ни на уровне законодательства, ни среди ученых. В справке по итогам обобщения информации судов субъектов Российской Федерации «Об использовании ювенальных технологий судами общей юрисдикции»[6] под ювенальной технологией предлагается понимать определенный комплекс действий, определяющий порядок принятия решения в конкретной уголовно-релевантной ситуации в отношении несовершеннолетних, оказавшихся в конфликте с законом.

Нами предлагается следующее определение «ювенальных технологий» - это набор специализированных гарантий при осуществлении производства по делам несовершеннолетних, которые заключаются в повышении квалификации и введении специализации судей, занимающихся рассмотрениями дел в отношении несовершеннолетних, использование специальных методик сбора информации о личности, осуществление профилактики правонарушений подростков, а также чтобы при вынесении судебного решения использовался максимально индивидуальный подход к несовершеннолетнему и дальнейший план его реабилитации.

На практике производятся попытки внедрения таких технологий в повседневную работу суда, например, в районных судах Саратовской области предусмотрена специализация судей, которые рассматривают уголовные, а также гражданские дела, в которых одной из сторон является несовершеннолетнее лицо. При этом повышается профессиональная компетенция судей путем прохождения ими специальных курсов повышения квалификации в области детской психологии, педагогики, права[7]. В Ростовской же области проходят практические занятия на базе Ростовского филиала Российской академии правосудия и на выездных занятиях в Ростовском областном суде[8].

Правосудие является видом государственной деятельности, которая осуществляется только органами судебной власти, важной задачей которой является обеспечение законности, а также

---

[6] Справка по результатам обобщения информации судов субъектов РФ//Ювенальная юстиция в России: Всерос. информ. портал. URL: http://www.juvenilejustice.ru/documents/rabgr/monit_reg/monreg (дата обращения: 10.05.2021).

[7] Ювенальные технологии в деятельности судов Саратовской области. URL: http://oblsud.sar.sudrf.ru/ modules.php?name=press_dep&op=3&did=45 (дата обращения: 10.05.2021).

[8] Департамент по обеспечению деятельности мировых судей Ростовской области : [сайт]. URL: http://msudro. ru/novosti/povyshenie-kvalifikatsii-mirovyh-sudei-i-rabotnikov-apparatov-sudov1-rostovskoi-oblasti (дата обращения: 10.05.2021).

профилактической деятельности. В связи с этим находится интересным опыт районных судов в Липецке, в каждом из которых созданы различные клубы («Молодежный клуб» и клуб «Творчество»), работа которых направлена на профилактику дальнейших преступлений подростков, а также улучшение атмосферы в семье[9].

В Забайкальском крае, в обязательном порядке ввели самостоятельного участника процесса, под которым понимается специалист по социальной работе и педагог-психолог, работающие при суде. В Улан-Удэ уголовные дела в отношении несовершеннолетних рассматривают в специализированных помещениях, в которых имеется стационарный вход, также имеются кабинеты для примирительных процедур, а также для психологической разгрузки. Помимо этого непосредственно в самих судах имеется телефон доверия, по которым можно получить ответы на все интересующие вопросы, касаемые порядка обращения и защиты своих интересов.

Также интересной находкой в Липецкой и Ростовской областях является наделения помощника судьи функциями социального работника, в ходе осуществления данных полномочий он занимается формированием полных сведений о несовершеннолетнем и, если не достаточно сведений полученных в ходе досудебного расследования имеет право самостоятельно проводить беседы с подростком и его семьей.

В Саратовской области существует иная модель сбора информации о несовершеннолетнем, там действует Соглашение о сотрудничестве, которое заключено между областным Министерством труда и социального развития, Управлением судебного департамента и Межведомственной комиссией по делам несовершеннолетних и защитой их прав при Правительстве Саратовской области. Данные ведомства предоставляют судам работников, которые оказывают помощь суду в сборе информации о личности несовершеннолетнего, то есть повторно беседуют с самим подростком, его родителями, а также его школьными педагогами, соседями и т.д.[10]

Еще одной ювенальной технологией пользуются в Ростовской области, ей является судебное решение, в котором содержится индивидуальный план реабилитации конкретного несовершеннолетнего, так суд при условном осуждении может с одной стороны обязать подростка вернуться на обучение в школу, устроится на работу, а с другой возложить на соответствующих

[9] Никитина Н. А. О понятии «ювенальная технология»//Теория и практика общественного развития : электрон. журн. 2013. № 3. URL:http://teoria-practica. ru/rus/files/arhiv_zhurnala/2013/3/yurisprudentsiya/ nikitina.pdf (дата обращения: 10.05.2021).

[10] В Саратовской области ювенальная юстиция получила вторую жизнь. URL: http://oblsud.sar.sudrf.ru/ modules.php?name=press_dep&op=1&did=485 (дата обращения: 10.05.2021).

должностных лиц обязанность принять несовершеннолетнего в данные учреждения[11].

Несмотря на то, что некоторые регионы активно практикуют внедрение ювенальных технологий в свою повседневную работу[12], в целом по стране отсутствует какая либо организованная система ювенальной юстиции, так как отсутствует законодательное закрепление на уровне федерации.

Таким образом, при рассмотрении судом уголовных дел в отношении несовершеннолетних главной целью правосудия должно являться не только наказание подростка, но и предупреждение в дальнейшем повторения совершения преступления, следовательно, правосудие должно носить восстановительных характер. Судья должен понимать, что в его руках судьба не сформировавшейся личности, поэтому необходимо строить процесс доказывания по уголовному делу с учетом психологических особенностей подростка, а также подбирать максимально индивидуальный подход к каждому.

[11] Официальный сайт «Шахтинский городской суд Ростовской области» URL: http://shahtinsky.ros.sudrf.ru/modules. php?name=press_dep&op=6&did=466 (дата обращения: 10.05.2021).

[12] В России пока не все спокойно//Аналитический медиапортал «Мир безопасности». URL: http://id-mb. ru/news/security/4505/ (дата обращения: 10.05.2021).

Крайняя необходимость как основание освобождения от административной ответственности

Дёмина Анастасия Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ Мартынов Алексей Владимирович

В Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) содержатся основания, при наличии которых лицо, совершившее административное правонарушение, освобождается от административной ответственности. Среди них ключевое место занимает крайняя необходимость, имеющая важное значение как для теории, так и для практики, поскольку своевременность применения такого основания освобождения от административной ответственности позволяет лицу, в отношении которого ведется производство по делу, избежать неправомерного применения мер государственного принуждения.

Законодательное определение понятия крайней необходимости закреплено в статье 2.7 КоАП РФ в соответствии с которой: «не является административным правонарушением причинение лицом вреда охраняемым законом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или других лиц, а также охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный вред»[1].

Наряду с законодательным понятием крайней необходимости данная категория разрабатывается и в науке административного права.

Например, Е. М. Глушкова определяет крайнюю необходимость, «как положение лица, когда оно вынуждено для предотвращения значительного вреда одним охраняемым законом интересам причинить (в качестве крайней меры) менее значительный вред другим охраняемым законом интересам»[2].

И. В. Савинов даёт иное определение: «причинение вреда при крайней необходимости – это основанные на разрешающих нормах законодательства деяния граждан, с необходимостью причинившие вред лицу, не связанному с

[1] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.

[2] Глушкова Е. М. Понятия «Крайняя необходимость» и «Превышение пределов крайней необходимости» / Е. М. Глушкова // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2016. – С. 100.

созданием непосредственной опасности причинения вреда правам или интересам личности, охраняемым законом интересам общества или государства, исключающие их общественную опасность, противоправность и, в определенных случаях, виновность, а как следствие этого - ответственность за причиненный вред»[3].

Итак, можно определить крайнюю необходимость как обстановку, при наступлении которой человек, оказавшийся в условиях опасности, совершает необходимые действия для её предотвращения, в результате которых им нанесён вред другим законным интересам.

Крайняя необходимость, как и любой правовой институт нуждается в решении проблем, возникающих на практике. Практика применения статьи 2.7 КоАП РФ является достаточно многочисленной, однако, отдельного официального толкования Верховного суда РФ о применении судами законодательства о крайней необходимости в настоящее время отсутствует. На сегодняшний день действует 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»[4], а так же Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»[5], тем не менее проблемные и дискуссионные вопросы связанные с крайней необходимостью не освещаются.

Объектом доктринального исследования не раз становился вопрос о «неудавшейся крайней необходимости». Несмотря на то, что в нормах уголовного и административного закона такие случаи не предусмотрены бывают случаи, когда вред наступил, несмотря на действия лица, добросовестно рассчитывавшего на его предотвращение. В этом случае состояние крайней необходимости не исключается. В связи с указанным пробелом правового регулирования нами предлагается закрепить как в КоАП РФ, так и в Уголовном кодексе Российской Федерации данное положение сформулировав его следующим образом: «Состояние крайней необходимости признается также в случае, если действия, совершенные с целью предотвращения опасности, не достигли своей цели и вред наступил, несмотря на усилия лица, добросовестно рассчитывавшего его предотвратить».

---

[3] Савинов А. В. Понятие и признаки причинения вреда при крайней необходимости / А. В. Савинов // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=70937#06594864698043696 (дата обращения: 25.04.2021 г.)

[4] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2005. – № 6.

[5] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – декабрь 2006. – № 12.

В практической деятельности возникают проблемы, связанные с привлечением к административной ответственности должностных лиц и организаций при выполнении своих служебных обязанностей. Ещё более серьезно данная ситуация обостряется, если на тот момент эти субъекты действовали в состоянии крайней необходимости. Приведём некоторые примеры.

Так, решением Октябрьского районного суда по делу № 12-503/2018, в соответствии с которым постановлением инспектора ГИБДД УМВД России по Томской области «5 отряд ФПС по Томской области» привлечен к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 статьи 12.9 КоАП РФ (превышение установленной скорости движения), и ему назначено наказание в виде административного штрафа. Не согласившись с указанными решениями должностных лиц, врио начальника ФГКУ «5 отряд ФПС по Томской области» Пахомов С.А. обратился в суд с жалобой, в которой указал, что автомобиль следовал к месту тушения пожара в связи с чем личный состав пожарной охраны на момент совершения правонарушения действовал в условиях крайней необходимости, и установленное превышение скорости было обусловлено служебным заданием на тушение пожара, в соответствии с Приказами МЧС России. Также указал, что проблесковые маячки у автомобиля на момент фиксации правонарушения были включены. В следствие этого суд пришёл к выводу, что на момент фиксации правонарушения, водитель автомобиля действовал в состоянии крайней необходимости, а потому постановление по делу об административном правонарушении подлежит отмене[6].

В свою очередь, весьма многочисленной является практика привлечения к административной ответственности собственников автомобилей «скорой помощи», за превышение установленной скорости при выполнении неотложного служебного задания по обслуживанию вызова. Представляется необходимым рассмотреть один из случаев.

Постановлением инспектора ГИБДД ГУ МВД России по Краснодарскому краю МБУЗ «Центральная районная больница муниципального образования Темрюкский район», как собственник транспортного средства привлечено к административной ответственности по ч. 2 статьи 12.9 КоАП РФ (превышение установленной скорости движения) и на учреждение наложен административный штраф. Не согласившись с указанным постановлением главный врач центральной районной больницы Шаталин А.В. подал жалобу, в обоснование своих требований указал, что транспортное средство марки оборудовано специальным сигналом и на него нанесена цветографическая схема. Превышение скорости движения было допущено в связи с выполнением водителем неотложного служебного задания по обслуживанию вызова СМП № 12, соответственно, суд признает, что действия водителя обусловлены состоянием крайней необходимости. В свою очередь, решением Советского

[6] Решение Октябрьского районного суда от 19.09.2018 № 12-503/2018 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

районного суда г. Краснодара отменено постановление инспектора об административном правонарушении, а также прекращено производство по делу об административном правонарушении в отношении МБУЗ «Центральная районная больница муниципального образования Темрюкский район»[7].

Как показывает практика, суды отменяют данные постановления об административном правонарушении, однако, для их отмены необходимо обратиться с жалобой в судебный орган и доказать, что должностное лицо действовало в состоянии крайней необходимости, что в принципе не является целесообразным, так как противоправные действия в виде нарушения скоростного режима водителей различных служб обусловлены выполнением неотложных служебных заданий. Стоит заметить, что давно обсуждается идея создания единой базы номеров автомобилей экстренных служб, имеющих право на выполнение обслуживания экстренного вызова (служебного задания), что на наш взгляд будет вполне уместным.

Как правило, превышение установленной скорости выявляется с применением работающего в автоматическом режиме специального технического средства, имеющего функции фото-видео съемки, которое при нарушении ПДД за превышение скоростного режима различить спецмашины не может и фиксирует как частные автомобили, в связи с чем возбуждается производство об административном правонарушении. В случае, если на фотоматериале видны проблесковые маячки, возбуждение производства отменяется, однако, видно их далеко не всегда. Чаще всего специальное техническое средство фиксирует лишь номер и часть капота автомобиля. Так, для решения указанной проблемы необходимо разработать единые стандарты, в соответствии с которыми специальное техническое средство, имеющее функции фото-видео съемки, фиксировало бы проблесковые маячки, в связи с чем производство об административном правонарушении не возбуждалось.

Как показывает практика, значительную часть всех обжалуемых дел в судах общей юрисдикции занимают дела об административных правонарушениях в области дорожного движения (Глава 12 КоАП РФ). Данная особенность обусловлена рядом причин. Во-первых – большое количество водителей, во-вторых – разные дорожные ситуации, которые складываются от действий водителей, в-третьих – дорожная обстановка и поведение всех участников дорожного движения. Суды признают лицо действовавшим при крайней необходимости только тогда, когда имеются все условия правомерности действий. Бремя доказывания их наличия лежит на совершившем нарушение лице. Так же в деле должны фигурировать убедительные доказательства, поэтому одной лишь ссылки на существование крайней необходимости по тем или иным причинам недостаточно.

Положительной судебной практики по статье 2.7 КоАП РФ не очень много. Объяснить это можно тем, что причинение вреда в условиях крайней необходимости, как правило, очевидно. Поэтому либо такие дела не доходят до

[7] Решение Советского районного суда г. Краснодара 19.09.2018 № 12-364/2018 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

суда, либо прекращаются при рассмотрении еще в первой инстанции. Отрицательная же практика обширна.

Таким образом, в результате анализа и обобщения судебной практики можно выделить ряд особенностей.

Во-первых, как правило, не имеют шанса на успех любые ссылки на крайнюю необходимость для оправдания вождения в нетрезвом виде. Одним из примеров может служить решение Барышского городского суда по делу № 12-41/2014. Борисов Д.В. привлечен к административной ответственности в связи с тем, что управлял автомобилем находясь в состоянии опьянения. В жалобе, не соглашаясь с постановлением мирового судьи, Борисов Д.В. приводит доводы о том, что указанное выше административное правонарушение им совершено в состоянии крайней необходимости, в целях спасения жизни человека, которого доставляли на скорой помощи в медицинское учреждение с инфарктом сердца. По указанию медицинских работников ему пришлось на автомобиле доставить близкую родственницу больного (супругу) в медицинское учреждение с целью своевременного сообщения врачам информации о принимаемых больным лекарственных препаратах. Данные обстоятельства в судебном заседании подтвердили свидетели, подтверждается это и медицинскими документами. Д.В. Борисов считает, что административное правонарушение совершено им в состоянии крайней необходимости, поскольку он по настоянию медицинских работников скорой помощи доставлял в лечебное учреждение на своем автомобиле супругу больного, присутствие которой было необходимо для выяснения информации о лекарствах, которые больной употребляет. Должностное лицо, составившее протокол об административном правонарушении, установил состояние алкогольного опьянения Борисова Д.В., с результатами которого водитель был согласен. Вместе с тем суд полагает, что крайней необходимости для управления транспортным средством в состоянии опьянения у Борисова Д.В. не имелось, поскольку скорая помощь по вызову прибыла незамедлительно, больному была оказана медицинская помощь, он был доставлен в лечебное учреждение непосредственно на автомобиле скорой помощи, поступил на стационарное лечение, тем самым была устранена опасность для его жизни и здоровья. Доводы о необходимости незамедлительного доставлении супруги больного в лечебное учреждение для сообщения медицинским работникам о лекарственных препаратах, принимаемых больным, в данном случае не могут свидетельствовать о крайней необходимости совершения вышеуказанного административного правонарушения, поскольку данные сведения могли быть переданы иным путем, в том числе путем телефонной связи, а также через других лиц. Кроме того, для управления транспортным средством Борисов Д.В. имел возможность привлечь иное лицо. Так же по мнению суда управление Борисовым Д.В. транспортным средством в состоянии опьянения создавала реальную опасность для других участников дорожного движения.[8]

[8] Решение Барышского городского суда от 5.10.2014 г. № 12-41/2014 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

Как отмечалось ранее, оправдание вождения в нетрезвом мире с ссылкой на крайнюю необходимость не имеют шанса на успех. Однако, встречаются практически единичные случаи, когда удаётся доказать, что лицо действовало в состоянии крайней необходимости. В пример можно привести решение Петровского районного суда по делу №12-31. Гражданин Лысенко В.В. обратился в суд с жалобой на постановление мирового судьи по делу об административном правонарушении в отношении него, согласно которому он признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 статьи 12.8 КоАП РФ (управление транспортным средством водителем, находящимся в состоянии опьянения, передача управления транспортным средством лицу, находящемуся в состоянии опьянения), и ему назначено наказание в виде лишения права управления транспортным средством на срок полтора года. Однако, суд считает, что в судебном заседании доказано, что Лысенко В. В. действовал в состоянии крайней необходимости, так как у его сожительницы Серяк М.Н., находящейся на 12 неделе беременности, возникла резкая боль внизу живота, беременность протекала проблемно, она находится под постоянным наблюдением врача-гинеколога, вызвать скорую помощь не было возможности, поскольку сотовая связи в лесу отсутствовала, в связи с чем он решил отвезти её к врачу-гинекологу. Указанные обстоятельства подтверждаются также выпиской из медицинской карты стационарного больного. Предотвращенный Лысенко В.В. вред, который выразился в сохранении беременности Серяк М.Н., является более значительным, чем тот, что он управлял автомобилем в состоянии опьянения в 0,37 мг/л этилого спирта в выдыхаемом воздухе на проселочной дороге. Вследствие этого, суд пришёл к выводу об отмене обжалуемого постановления и прекращении производства по делу об административном правонарушении в отношении Лысенко В.В., в связи с его действиями в состоянии крайней необходимости.[9]

Во-вторых, не удается обычно оправдать крайней необходимостью и оставление места ДТП.

Примером может служить решение Ковровского районного суда по делу № 12-150/2018. Постановлением мирового судьи Грубова Наталья Сергеевна признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 статьи 12.27 КоАП РФ (невыполнение обязанностей в связи с дорожно-транспортным происшествием) с назначением административного наказания в виде лишения права управления транспортными средствами. Не согласившись с постановлением мирового судьи, Грубова Н.С. обратилась с жалобой на постановление мирового судьи, указав в обоснование, что при рассмотрении дела об административном правонарушении не были учтены все имеющие значение для разрешения дела обстоятельства, мировым судьей при рассмотрении дела не полно и не всесторонне исследованы доказательства по делу и им не дана всесторонняя и объективная оценка в их

[9] Решение Петровского районного суда от 09.07.2013 №12-31 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

совокупности. С постановлением мирового судьи не согласна и считает его необоснованным и незаконным. Указала, что мировым судьей не учтено то обстоятельство, что в соответствии с статьей 2.7 КоАП РФ она уехала с места ДТП в состоянии крайней необходимости, так как после ДТП её ребенку стало плохо и она вынуждена была ехать домой для использования медицинского прибора для помощи ребенку. При этом, суд находит верными и обоснованными выводы мирового судьи доводы о том, что доводы Грубовой Н.С. о наличии в её действиях крайней необходимости так как после ДТП её ребенку стало плохо и она вынуждена была ехать домой для использования прибора для помощи ребенку, являются несостоятельными, поскольку она имела возможность и без оставления места ДТП принять меры для оказания возможной помощи ребенку, в том числе обратившись к услугам ССМП, ГИБДД. А также сведения об обращении Грубовой Н.С. с ребенком для оказания медицинской помощи посте ДТП суду также не представлены.[10]

Действия в состоянии крайней необходимости могут возникнуть не только в области дорожного движения, но и в других сферах. В практике арбитражных судов, как правило, состоянием крайней необходимости признаётся осуществление юридическим лицом деятельности по эксплуатации газовых котельных, относящихся к опасным производственным объектам, без лицензии (ч. 2 статьи 14.1 КоАП РФ) в случае, когда эти котельные являлись единственными объектами в населенном пункте, обеспечивающими теплоснабжение и водоснабжение социально значимых объектов. Так, решением Арбитражного суда Свердловской области отказано в удовлетворении требований прокурора Каменского района Свердловской области о привлечении общества с ограниченной ответственностью «Жилищно-коммунальное хозяйство «Покровское» за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 2 статьи 14.1 КоАП РФ, за осуществление деятельности без лицензии. Прокурором проведена проверка по факту эксплуатации обществом с ограниченной ответственностью «Жилищно-коммунальное хозяйство «Покровское» трех газовых котельных, которой установлено, что две котельные эксплуатируются обществом на основании лицензии, однако газовая котельная, расположенная в п. Первомайский, эксплуатируется без лицензии. Общество факт правонарушения не признало, ссылаясь на то, что предпринимало все необходимые действия для оформления лицензии, однако получить её не представилось возможным в связи с отсутствием у предприятия денежных средств и введением процедуры банкротства. Кроме того, несмотря на фактическое прекращение деятельности, предприятие вынуждено эксплуатировать газовую котельную в п. Первомайский для обеспечения теплом жителей данного населенного пункта в зимний период. Представитель общества также пояснил, что фактически лицензия на эксплуатацию газовой котельной в п. Первомайский лицензирующим органом подготовлена, вместе с тем своевременно получить лицензию общество не могло в связи с отсутствием

[10] Решение Ковровского районного суда от 21.09.2018 № 12-150/2018 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

денежных средств на расчетном счете в банке и невозможностью уплатить пошлину за получение лицензии. Данное обстоятельство вместе с наличием у ООО «ЖКХ «Покровское» лицензии на эксплуатацию двух газовых свидетельствует о том, что общество соответствует требованиям, предъявляемым к соискателям лицензии на данный вид деятельности. Вместе с тем из материалов дела следует, что, что МУП «ЖКХ «Покровское», не имея лицензии, вынуждено было приступить к эксплуатации газовой котельной в п. Первомайский с тем, чтобы предотвратить наступление неблагоприятных последствий, вызванных отсутствием тепла в жилых домах и в организациях, находящихся на территории данного населенного пункта, обслуживаемой указанной котельной. В условиях осеннее-зимнего периода отсутствие тепла создает реальную угрозу жизни и здоровья людей либо делает невозможным осуществление дальнейшей хозяйственной деятельности. Таким образом, суд признал, что общество действовало в состоянии крайней необходимости, в связи с чем в соответствии со статьей 2.7 КоАП РФ не может быть привлечено к административной ответственности.[11]

Итак, крайняя необходимость является довольно молодым, но развивающимся институтом. Крайняя необходимость требует дальнейшего анализа и изучения в целях совершенствования правоприменительной практики.

[11] Решение Арбитражного суда Свердловской области от 8.04.2008 № А60-5846/2008 // СПС «СудАкт» [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 25.04.2021).

К вопросу о понятии юридического факта

Дмитриева Юлия Станиславовна

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Удмуртский государственный университет»

Институт права, социального управления и безопасности

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права

Решетнева Татьяна Васильевна

В разные исторические периоды развития государства и права подход к понимаю юридического факта был различен. На это влияли многие факторы, например: устрой государства и само законодательство; развитие юридической науки, господствующая экономическая система; политические взаимоотношения государства и общества, а также людей внутри общества и другие факторы. Необходимо отметить, что дефиниция юридического факта не нашла своего закрепления в нормативных источниках. Перед юридической наукой, прежде всего, перед теорией государства и права, стоит задача по разработке качественного, универсального понятийного аппарата. Кроме того, теория юридических фактов является одной из важнейших, основополагающих для отраслевых юридических наук. Но при этом она стала, по сути, теорией аксиоматической, теорией, «застывшей»[1], поэтому важным представляется существенное обновление знаний в области понятия юридических фактов, тем более, что в процессе развития общества меняется предмет регулирования правовых отношений: зарождаются новые отношения, а некоторые старые теряют свою актуальность. Цель работы состоит в рассмотрении имеющихся в юридической науке определений юридического факта и формулировании на основе проведенного анализа наиболее полной, развернутой дефиниции понятия «юридический факт».

В современной литературе обстоятельства, в какой-либо мере затрагивающие отношения в обществе, принято делить на факты действительности, которые влекут за собой определенные юридические последствия и которые не имеют никакой правовой значимости. Первые факты называются юридическими[8]. По мнению В.В. Агеевой вплоть до настоящего времени в юридической науке остаются споры относительно понятия

[1] Рожкова М.А. Юридические факты гражданского и процессуального права: соглашения о защите прав и процессуальные соглашения. - Село Остафьево, 2009. С.2.

юридических фактов, несмотря на то, что юридические факты изучаются давно, но проблемы в практической деятельности, связанные с рассматриваемой категорией, существуют до сих пор. Это по сути своей связано с многогранностью юридических фактов[2]. Общепринятым понятием юридического факта является понимание юридического факта в качестве жизненного обстоятельства, с которыми норма права связывает наступление юридических последствий[3]. Довольно сложно отразить истинное значение юридических фактов в правовой системе регулирования, представляя их как факты, с которыми связывают юридические последствия. По мнению Ю.П. Боруленкова юридические последствия возникают только как следствие определенной группы факторов, а именно: закрепление самой модели обстоятельства, наступление конкретного обстоятельства и непосредственно реализация нормы права[4].

Истоки понятия о юридическом факте были заложены в глубине юридической науки, а именно в римском праве. В институциях Гая (2 век) уже выделялись различные обстоятельства, которые вызывали определенные правовые последствия. Так выделялись 4 основания реализации правоотношений:1) контракты-договор, признанный цивильным правом и снабженный исковой защитой; 2)квази-контракты- договоры, возникающие на различных основаниях; 3)деликт- причинение вреда конкретному лицу или же имуществу из-за нарушения прав этого лица с возникающим обязательство возместить вред; 4) квази-деликт- это обязательства порождающие ответственность в виде обязанности возместить вред(как при деликтах), которые возникают из обязательств, которые не могли быть отнесены под понятие деликта.Но в римском праве не было сформулировано как такового понятия «юридический факт». Истоки теории юридических фактов возникают с гражданским правом. Это связано с тем, что необходимо было выстраивать четкие границы и рамки отношений, связанных с имуществом. Поэтому само понятие юридический факт сложилось из потребности занести под общую характеристику основания движения определенных правоотношений (Р.Зом, А.Тон и др.). Немецкий юрист Манигк утверждал, что исследуемое понятие впервые ввел Савиньи. Он писал: «Я называю события, вызывающие возникновение или окончание правоотношений, юридическими фактами»[5].

В юридической литературе различного исторического периода можно встретить следующие определения юридических фактов. По мнению Л.И.

---

[2]Агеева В.В. Общая теория юридических фактов: значение для правоприменительной деятельности. – Самара, 2016. С. 9.

[3]Теория государства и права: Курс лекций/ Под редакцией Марченко М.Н., Курцев Н.П., Горюнова Е.Н.

[4]Боруленков Ю. П. Юридический факт как образ обстоятельства реальной действительности. – М., 2013. С.122.

[5]Цит. по.: Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. – М., 1984. С.10.

Петражицкого юридические факты относятся к представляемым событиям[6]. Данное понимание юридических фактов весомо уменьшает их значение в правовой системе. «Важны и имеют решающее значение в правовой жизни, – писал он, – не факты заключения договоров, как таковые, а вера в существование таких фактов»[7]. По мнению Ю.П. Боруленкова юридические факты – это образ обстоятельства реальной действительности. По его мнению, юридический факт является следствием деятельности конкретного субъекта в результате проведения определенных законом процедур, в силу чего складываются обстоятельства, которые субъект принимает в дальнейшем за основу своего решения. Исходя из данного подхода под юридическими фактами понимают обстоятельства, которые определены с соблюдением установленных законодательно процессуальных порядков[8].

Юридические факты называют юридическим потому, что они содержатся в нормах права, а именно, в таком структурном элементе, как гипотеза, во-вторых, юридические факты вызывают правовые последствия – возникновение, изменение, прекращение правоотношений. При исследовании вопроса о понятии и сущности юридических фактов необходимо учитывать, что юридические факты заложены в основу любых правоотношений, они являются средством правового регулирования, благодаря которому абстрактные правовые предписания получают свою индивидуализацию. Юридические факты – многогранны, как известно, к ним относятся и действия, бездействия (правомерные и противоправные), и события (абсолютные и относительные). Кроме того, в качестве юридических фактов рассматриваются акты применения права, правовые презумпции, правовые фикции, правовые состояния. Например, смерть человека в силу естественных причин, является абсолютным событием, то есть таким юридическим фактом – жизненным обстоятельством, которое не зависит от воли и сознания человека и влечет такие правовые последствия, как возникновение наследственных правоотношений, прекращение трудовых правоотношений. При этом для возникновения тех или иных правовых последствий в некоторых случаях необходима совокупность юридических фактов (то есть фактический состав). Так, для возникновения брачно-семейных правоотношений между супругами необходима совокупность юридических фактов: и достижение брачного возраста, и отсутствие препятствий к вступлению в брак… и решение органа ЗАГС о регистрации брака.

С учетом проведенного краткого анализа предлагается следующая дефиниция юридических фактов: юридический факт – юридический факт – это различные жизненные обстоятельства реальной действительности, выраженные

[6]Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности.- М., 2019. С.61.

[7]Цит. по.:ИсаковВ.Б. Указ.соч. С.14.

[8]Боруленков Ю. П. Указ. соч. С.123.

в форме актов, как сознательно-волевого характера (действия, бездействия), так и не зависящих от воли субъектов права (события), а также в форме особых правовых состояний, с которыми нормы права связывают определенные правовые последствия в виде возникновения, изменения, прекращения правоотношений.

Изменения правового регулирования дистанционной работы

Дойникова Евгения Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Применко Юлия Викторовна

С 1 января 2021 года вступили в силу поправки, внесенные в Трудовой кодекс РФ, регулирующие трудовые отношения в части дистанционной работы, - Федеральный закон от 8 декабря 2020 года №407-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удаленной) работы и временного перевода работника на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях».

Основным катализатором данных изменений стало распространение новой коронавирусной инфекции, то есть пандемия. В марте 2020 года Указами высших должностных лиц субъектов Российской Федерации в связи с распространением заболевания во всех субъектах был введен режим повышенной готовности.

Указами Президента РФ с 25 марта по 11 мая 2020 года были объявлены нерабочими днями, была приостановлена работа организаций. После окончания действия данных указов началось постепенное снятие ограничений, работодателям было предписано при наличии возможности осуществлять перевод работников на удаленную работу. Именно в тот период стали наиболее заметны пробелы в законодательстве в части дистанционного труда, а также стали появляться новые подходы к регулированию дистанционной занятости. После этого была начата работа по внесению изменений в Трудовой кодекс РФ, которые мы сейчас проанализируем.

Первым изменением стало уравнивание понятий «дистанционная работа» и «удаленная работа». При этом, изначально понятие «удаленная работа» было использовано в разъяснениях Министерства Труда РФ, однако понятия удаленной и дистанционной работы не были едиными. Дистанционной (удаленной) работой является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с её выполнением, информационно-

телекоммуникационных сетей, в том числе сети "Интернет", и сетей связи общего пользования[1].

Первые разъяснения о порядке перевода на удаленную работу сотрудников были даны Министерством труда РФ, в которых впервые была изложена отсутствующая в нормах Трудового кодекса РФ возможность заключения дополнительного соглашения к трудовому договору о переводе на дистанционную работу. Впоследствии данное положение нашло свое отражение в статье 312.1 ТК РФ. Если ранее данная статья предусматривала, что дистанционным работником являлось лицо, заключившее трудовой договор, то теперь возможно заключить дополнительное соглашение к трудовому договору о переводе на дистанционную работу.

На законодательном уровне появилось три новых формата дистанционной работы: на постоянной основе (в течение срока действия трудового договора), и временно - непрерывно в течение определенного срока, но не более 6 месяцев, либо периодически при условии чередования стационарной и удаленной работы. Таким образом, законодатель утвердил фактически сложившийся порядок выполнения дистанционной работы, предоставив возможность сторонам наиболее гибко регулировать трудовые отношения, связанные с выполнением работником задач удаленно.

Оптимальным способом осуществления временного перевода видится достижение сторонами обоюдного согласия на заключение на его основе обоюдного согласия и заключение на его основе соответствующего дополнительного соглашения об изменении существующих условий трудового договора[2].

Поскольку у постоянной дистанционной работы, в отличие от непрерывной временной дистанционной работы не указан срок продолжительности – у непрерывной временной дистанционной работы она составляет шесть месяцев, возникает вопрос, может ли продолжительность постоянной дистанционной работы быть больше, чем установлена для непрерывной временной дистанционной работы? Эрделевский А.М. считает, что продолжительность дистанционного периода ПВДР, как и при НВДР, не должна превышать шести месяцев. Соглашение об установлении отдельного периода дистанционной работы при ПВДР сроком, превышающим шесть месяцев, следовало бы считать действием в обход закона[3]. С мнением автора можно согласиться, так как в данном случае иное толкование закона, кроме как буквально, может создать условия, при которых работодатель может ущемлять права работников постоянными чередованиями работы то дистанционно, то на стационарном рабочем месте без ограничений по времени.

---

[1] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) ст.312.1

[2] Коссов И.А. // Дистанционная работа и ее особенности // «Трудовое право», 2020, N7.

[3] Эрделевский А.М. // О дистанционной работе // Материал подготовлен с использованием правовых актов по состоянию на 1 января 2021 года.

Главным нововведением являются нормы, регулирующие порядок временного перевода на дистанционную работу по инициативе работодателя в исключительных случаях, в число которых входит такое явление как пандемия. Важно отметить, что согласие работника на перевод на дистанционную работу не требуется, внесение изменений в трудовой договор также не предусматривается.

Для перехода работника на дистанционную работу, работодатель издает локальный нормативный акт – приказ или распоряжение работодателя с указанием на обстоятельства, которые послужили основанием для перевода работников на дистанционную работу, список работников, подлежащих переводу, срок дистанционной работы, порядок организации труда дистанционных работников за счет средств работодателя необходимым им оборудованием, порядок возмещения работникам расходов, связанных с выполнением дистанционной работы, положения об организации труда работников, способы взаимодействия с работодателем, сроки представления работниками отчетов о выполненной работе.

Новеллой трудового права стала обязанность работодателя обеспечить работника оборудованием для выполнения трудовых обязанностей — компьютером, принтером, мобильной связью, доступом в сеть «Интернет» и так далее. Если работник использует собственное или арендованное оборудование, то ему полагается компенсация. Её размер определяется локальным нормативным актом или трудовым договором. Также, если локальным нормативным актом или трудовым договором время работы не определено, то работник определяет его самостоятельно.

Оформить дистанционную работу и обмениваться электронными документами стало гораздо проще. Усиленная электронная подпись работодателя и усиленная подпись работника понадобятся при заключении в электронном виде – трудовых договоров, дополнительных соглашений к нему, договоров о материальной ответственности, ученических договоров о получении образования, а также при расторжении данных договоров. В остальных случаях можно обмениваться документами с использованием других видов электронной подписи или в иной форме, предусмотренной коллективным договором, локальным нормативным актом, трудовым договором или дополнительным соглашением к нему. Самое главное, чтобы возможно было обеспечить фиксацию факта получения стороной трудового договора документов в электронном виде. Положение работника улучшилось, так как обмениваться электронными документами стало значительно проще. Это позволяет просто подписывать и отправлять документы, ранее это не предусматривалось.

В век развития информационных технологий и коммуникаций работники обладают возможностью самостоятельно выбирать расположение собственного рабочего места. Дистанционная работа, несомненно, предоставляет ряд преимуществ, повышает мобильность и стирает географические рамки. В новом законе сохранилась обязанность работодателя по направлению бумажного договора, но сделать он должен лишь по письменному заявлению работника, а

не по умолчанию. От бумажного документооборота полностью уйти не удалось, свободы у работодателей и работников в выборе способов взаимодействия стало больше.

Относительно режима рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника указано, что коллективным договором, локальным нормативным актом, трудовым договором может определяться режим рабочего времени, а при временной дистанционной работе – продолжительность и периодичность выполнения работником трудовой функции дистанционно. Если это не предусмотрено трудовым договором, то дистанционный работник устанавливает режим рабочего времени по своему усмотрению. Закрепить правила работы для дистанционного работника возможно, если они касаются: режима рабочего времени, условий и порядка вызова работника на стационарное рабочее место или его выход по собственной инициативе, порядка передачи сотрудником результатов работы и отчет о ней по запросу организации. Время, в которое дистанционный работник взаимодействует с работодателем, включается в рабочее время. Кроме того, дистанционного работника можно отправить в командировку, которой будет считаться любое служебное поручение, для выполнения которого работник отправляется в место, отличающееся от места выполнения трудовой функции.

Постоянному дистанционному работнику отпуск предоставляется также, как любому другому работнику – не менее 28 рабочих дней ежегодно. На временного дистанционного работника будет распространяться график отпусков, действующий на предприятии.

Закреплено положение о том, что выполнение работником трудовой функции дистанционно не может быть основанием для снижения ему заработной платы (ст.312.5 ТК РФ).

Особое внимание следует обратить на тот факт, что из Трудового кодекса РФ исключено право работодателя устанавливать в трудовом договоре о дистанционной работе специальные основания для увольнения работника. Ранее основания для расторжения трудового договора с дистанционным работником могли устанавливаться самостоятельно.

Дополнительные основания прекращения трудового договора с дистанционным работником установлены в обновленной ст.312.8 ТК РФ, которая устанавливает: сотрудник без уважительной причины не взаимодействует с работодателем более двух рабочих дней подряд с момента поступления запроса работодателя в течение (при условии, если более длительный срок не предусмотрен порядком взаимодействия работодателя и работника). А также, трудовой договор с дистанционным работником может быть прекращен в случае изменения работником местности выполнения трудовой функции, если работать в другой местности станет невозможно на прежних условиях (для постоянных дистанционных трудовых договоров). Данная норма защищает работодателя от злоупотребления со стороны недобросовестных работников, ведь контролировать сотрудника дистанционно

и фиксировать неисполнение им должностных обязанностей сложнее, чем при работе на стационарном рабочем месте.

Понятие рабочего места, содержащееся в ст.209 ТК РФ, не подходит для регулирования удаленных трудовых отношений, и поэтому для работодателей на сегодняшний день применить в отношении дистанционных работников основания увольнения, связанные с виновным отсутствием работника на рабочем месте, практически невозможно. В ходе разрешения подобных споров суды длительное время полагали, что нельзя уволить за прогул дистанционного работника в тех случаях, когда трудовой договор или дополнительное соглашение с работником содержат условие о выполнении работы дистанционно и при этом не содержат условий о необходимости появления работника в офисе работодателя в определенное время[4].

Глава 49.1 ТК РФ не определяет особенности регулирования труда с участием несовершеннолетних, что вызывает трудности в процессе правоприменения. Законодательство в данном случае не содержит каких-либо ограничений по возрасту, применяемых к дистанционным работникам. Труд несовершеннолетних является особым объектом правового регулирования и с учетом современных условий социально-трудовые права таких работников должны быть надежно защищены[5]. С момента введения главы 49.1 ТК РФ разными учеными обсуждалась обоснованность введения возможности договорного регулирования оснований увольнения дистанционных работников. Одни ученые, в частности, Маврина С.П., Сафонова В.А., Хохлова Е.Б., считали, что договорное регулирование оснований увольнения дистанционных работников необходимо как в силу особенностей дистанционной работы, применение общих оснований из ст.81 ТК РФ для работодателей затруднено. Другие ученые, в частности, Лютов Н.Л., считал, что нормы регулирования дистанционных работников являются дискриминационными так как отсутствуют объективные причины для подобного дифференцированного регулирования порядка прекращения трудового договора с дистанционным работником.

Некоторые проблемы в развитии трудового законодательства, важнейшей из которых является то, что в него ежегодно вносятся порядка пяти - семи поправок, однако данный процесс отличается крайне низким уровнем законодательной техники, а также медлительностью процесса разработки и реализации законопроектов[6]. Такие глобальные катаклизмы как пандемия, дали понять, что множество различных профессий могут выполняться удаленно, не

---

[4] Саурин С.А. // Особенности дистанционной работы как основание для специального регулирования прекращения трудового договора // Трудовое право в России и за рубежом, 2020, n4.

[5] Слугина М.В., Яворская С.А. // Проблемные аспекты правового регулирования труда дистанционных работников в России // Аллея науки. - 2020. N 4. - С. 468.

[6] Джалилов К.А. // Тенденции развития трудового законодательства в Российской Федерации в условиях глобализации // Закон и право 2021 №2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/tendentsii-razvitiya-trudovogo-zakonodatelstva-v-rossiyskoy-federatsii-v-usloviyah-globalizatsii (дата обращения: 10.05.2021).

прерывая деятельность организации. В современном мире появляются дополнительные факторы, влияющие на увеличение числа дистанционных работников, а также возможности удаленной работы у тех категорий сотрудников, которые раньше не могли трудиться в таком формате. Работа в сложившихся условиях должна отвечать целям трудового законодательства: установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов, как работников, так и работодателей.

Помимо недостатков правового регулирования существуют иные факторы, сдерживающие развитие дистанционного труда в России. Например, отсутствие систематического контроля со стороны работодателя и как следствие - неэффективная работа сотрудников. Еще одной причиной слабого распространения дистанционной форме занятости в России является наличие у работодателей сложившегося стереотипа, о том, что эффективна только та работа, которая выполняется в офисе[7].

Российскому законодателю необходимо использовать опыт зарубежных стран и принимать изменения в национальное трудовое законодательство о дистанционной работе своевременно и оперативно, а гарантии и компенсации для удаленных работников устанавливать на федеральном уровне. Принятие новых норм о дистанционной работе не решило всех вопросов и требует новых дополнений[8]. Одним из вариантов дальнейшего развития института дистанционной работы может разработка новой законодательной базы, в которой особое внимание уделяется учёту рабочего времени дистанционного работника, порядку предоставления гарантий и компенсаций, а также формат рассмотрения трудовых споров.

[7] Корякова Е.А., Изюмова Д.А. // Дистанционный труд в России: Особенности и проблемы правового регулирования // Вопросы российской юстиции 2021 №11. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/distantsionnyy-trud-v-rossii-osobennosti-i-problemy-pravovogo-regulirovaniya (дата обращения: 10.05.2021).

[8] Шестерякова И.В., Шестеряков И.А. // Дистанционная работа в России и за рубежом в период пандемии: Сравнительно-правовой анализ // Правовая политика и правовая жизнь 2021 №1. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/distantsionnaya-rabota-v-rossii-i-za-rubezhom-v-period-pandemii-sravnitelno-pravovoy-analiz (дата обращения: 10.05.2021).

Охрана труда спортсменов: элементы и проблемы, связанные с ее реализацией

Дубик Мария Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Филипова Ирина Анатольевна

Сфера физической культуры и спорта в современном мире является повышенным объектом внимания, как со стороны государства, так и граждан. Является сферой большого интереса законодателя как в России, так и в зарубежных странах. Основы трудовой деятельности спортсменов и тренеров закреплены в Трудовом кодексе Российской Федерации в главе 54.1. В своей статье я бы хотела обратить внимание на ряд проблем, связанных с охраной труда спортсменов, так как она имеет важное значение. Именно обеспечение надлежащего уровня охраны труда гарантирует работнику не только достойный труд, но и достойный и безопасный уровень жизни вне рабочего времени.

Что касается понятийного аппарата, то согласно ст. 209 Трудового кодекса РФ, «Охрана труда – это система сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия».

Ряд авторов, в частности, П.С. Говоров, выделяет особые факторы, которые непосредственно оказывают влияние на профессиональную деятельность спортсменов. К таковым относятся: высокий уровень нервно-эмоционального напряжения, высокий риск травматизма, особый характер рынка труда спортсменов и другие[1].

Также, по моему мнению, можно выделить еще один фактор: психологическое состояние спортсмена, так как в сфере спорта существует большой уровень конкуренции, которая оказывает непосредственное влияние на психику спортсмена.

Таким образом, обеспечение безопасности труда профессиональных спортсменов и тренеров невозможно без применения мер по охране труда, так как все вышеперечисленные факторы указывают на особый характер данной деятельности.

[1] Говоров П.С. Дифференциация в правовом регулировании труда спортсменов: сравнительно-правовой анализ международных, российских и зарубежных норм: автореф. дис. . канд. юрид. наук.- М., 2015 – с. 12;

В теории ведутся дискуссии о том, какие нормы входят в институт охраны труда спортсменов. Так, по мнению М.О. Буяновой, это нормы:

-направленные на предупреждение причинения вреда здоровью работника;

-закрепляющие компенсационные и восстановительные гарантии

-смешанного характера;

-посвященные расследованию несчастных случаев со спортсменами;

-устанавливающие ответственность субъектов спорта за нарушение требований охраны труда[2].

Одним из первых нормативных-правовых актов, в которых нашли отражение нормы, посвященные охране труда профессиональных спортсменов, стали Основы законодательства РФ о физической культуре и спорте от 27 апреля 1993 года №4868-1.

Так, в статьях 34-37 закреплялись гарантии медицинской, социальной, бытовой и профессиональной реабилитации, также были закреплены дополнительные меры возмещения вреда, причиненного здоровью граждан в результате занятий физической культурой и спортом.

На данный момент, в статье 34.1 Федерального закона №329-ФЗ «О физической культуре и спорте в России», существует положение о том, что при реализации программ спортивной подготовки организации, осуществляющие спортивную подготовку, должны создавать необходимые условия, позволяющие обеспечить надлежащий уровень охраны здоровья лиц.

Рассмотрим подробнее нормы, обеспечивающие охрану здоровья спортсменов. Ключевым вопросом является проведение медицинских осмотров. Порядок их проведения закреплен в статье 348 ТК РФ. В частности указано, что спортсмены подлежат предварительному медицинскому осмотру перед поступлением на работу, а также они должны проходить обязательные медицинские осмотры в течение всей своей трудовой деятельности. По просьбе спортсмена может быть организован внеочередной медицинский осмотр, что безусловно важно, учитывая характер их трудовой деятельности.

По - моему мнению это позволит избежать многих проблем со здоровьем, которые могли бы возникнуть в случае непрохождения спортсменом осмотра. Плюсом является то, что вышеперечисленные мероприятия работодатель организует за свой счет.

Отрицательным моментом является то, что на практике нередки случаи получения спортсменами травм. Согласно п.21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24ноября 2015г. №52 «О применении судами законодательства, регулирующего труд спортсменов и тренеров», спортивная травма – это любое увечье или иное повреждение здоровья, связанное со спортивной деятельностью, если повлекшие повреждение здоровья действия осуществлялись спортсменом в рамках выполнения возложенных на него трудовым договором обязанностей по подготовке к спортивным соревнованиям и участию в спортивных соревнованиях.

[2] Буянова М.О. Правовое регулирование охраны труда спортсменов в России и 140 Германии (сравнительный аспект): монография. – М.: Русайнс, 2016. С. 142

Необходимо отметить, что временная нетрудоспособность спортсмена, вызванная спортивной травмой, также может являться результатом не только несчастного случая на производстве, но также и профессионального заболевания, которое было вызвано спортивной деятельностью.

Пристального внимания требует проблема отсутствия норм, которые закрепляли бы порядок оценивания степени утраты профессиональной трудоспособности спортсмена вследствие несчастного случая на производстве. Помимо этого, отсутствуют нормы, которые отражают специфику труда и особенности профессиональной спортивной деятельности. Данные обстоятельства приводят к тому, что учреждения, которые определяют степень утраты профессиональной трудоспособности спортсмена, применяют в своей деятельности критерии, не содержащие особенностей трудовой деятельности спортсменов, что, конечно же, является недостатком[3].

Порядок и особенности расследования несчастных случаев с профессиональными спортсменами закреплен в Приказе Министерства спорта РФ от 13.07.2016 N 808 "Об утверждении порядка расследования и учета несчастных случаев, происшедших с лицами, проходящими спортивную подготовку". В Постановлении Минтруда России от 24.10.2002 N 73, содержатся уточнения, что вышеназванный нормативный правовой акт распространяется на других лиц, участвующих с ведома работодателя в его деятельности своим личным трудом, однако правоотношения которых не предполагают заключения трудовых договоров. Несмотря на это, в перечне граждан, для которых предусмотрен такой порядок расследования несчастных случаев, спортсмены, не занимающиеся спортом профессионально и другие категории не указаны[4].

Таким образом, только профессиональные спортсмены, заключившие трудовые договоры, могут являться субъектами расследования несчастных случаев на производстве, так как остальные категории не участвуют в производственной деятельности работодателя, и, таким образом, не подлежат расследованию и учету. Данное положение в определенной степени представляется не совсем верным.

Еще одним отрицательным моментом является то, что в случае, если травму получает спортсмен, участвующий в соревнованиях, которые не включены во Всероссийский реестр видов спорта, то на него так же не распространяется положения данного Постановления.

Т.В. Русских в своей работе обращает внимание на важный момент: учреждения МСЭ для определения степени утраты профессиональной трудоспособности исследуют профессиональную деятельность спортсмена, не акцентируясь на отличительных признаках трудовой функции спортсменов.

---

[3] Русских Т.В. Утрата профессиональной трудоспособности спортсменом вследствие несчастного случая на производстве: пробелы правового регулирования // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2018. С. 3

[4] Мохов А. А. Основы медицинского права Российской Федерации (правовые основы медицинской и фармацевтической деятельности в Российской Федерации): учеб, пособие для магистров.- М., 2013. 480 С.

Также не указывают вид спорта, которым они занимаются. Не могу не согласиться с мнением, что данные обстоятельства не позволяют учреждению МСЭ всесторонне и полно оценить реальную степень утраты профессиональной трудоспособности[5]. Для решения данной проблемы, полагаю, необходимо утвердить перечень критериев, которые позволили бы наиболее точно оценивать особенности выполняемой спортсменом трудовой функции.

Нормы по охране здоровья спортсменов могут закрепляться и в локальных актах. Так, например, в Медицинском регламенте РФС установлены температурные условия для проведения футбольного матча. Если температура выходит за рамки установленных границ, то делегат запрашивает от главных тренеров команд письменное согласие на участие в матче, о результатах информируя руководство РПЛ. При несогласовании условий матч не состоится и будет перенесен на другой день, решение об этом принимается также РПЛ. Неблагоприятные погодные условия, на которые делается акцент в данной норме, являются важным фактором, тем условием труда, от которого зависит здоровье участников матча, поэтому регламентация мер по переносу матчей может рассматриваться как мера по охране их здоровья и труда в целом.

Эпидемия Коронавируса также внесла свои коррективы в действия, направленные на охрану труда, а в частности, здоровья спортсменов, как в Российской Федерации, так и в зарубежных странах. В частности, был приостановлен чемпионат «Бундеслига». Министерство труда Германии направило концепцию, подготовленную Немецкой футбольной лигой (DFL) в адрес Министерства здравоохранения, МВД и ведомство по делам канцлера. В выдержке из данного письма указано, что «При полном выполнении этой концепции возможно в значительной мере обеспечить соблюдение норм охраны труда спортсменов, наставников и вспомогательного персонала»[6].

Г.Х. Шафикова, Н.П. Дацко, М.С. Сагандыков указывают на то, что в соответствии с профессиональным стандартом к числу обязательных знаний тренера отнесены «Основы спортивной медицины, медицинского контроля и способы оказания первой помощи». Не могу не согласиться с мнением о необходимости реформирования законодательства в части определения конкретных полномочий тренеров и других лиц, ответственных за проведение тренировочного процесса, в области оказания неотложной медицинской помощи спортсменам[7]. Считаю, что законодателем должны быть установлены единые стандарты оказания медицинской помощи, в том числе установлены требования к лицам, которые непосредственно находятся со спортсменами как в период тренировок, так и в период соревнований.

---

[5] Русских Т.В. Утрата профессиональной трудоспособности спортсменом вследствие несчастного случая на производстве: пробелы правового регулирования // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2018. С. 3

[6] URL:https://tass.ru/sport/8478685

[7] Шафикова Г.Х., Дацко Н.П., Сагандыков М.С. Охрана труда спортсменов как элемент спортивной индустрии: юридические аспекты // Человек. Спорт. Медицина. 2019. Т.19, №S2. С. 123

Подводя итог, охрана труда спортсменов является важнейшим институтом трудового права. Особого внимания требует подинститут охраны здоровья спортсменов, так как на данный момент, несмотря на большое количество нормативно-правовых актов, регулирующих данный вопрос, имеются некоторые противоречия, которые требуют внимания и разрешения с целью его усовершенствования и обеспечения должного уровня охраны.

Необлагаемый минимум при налогообложении доходов физических лиц как средство борьбы с бедностью

Дусманов Егор Анатольевич, Маметов Фарид Маметович

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского».

Научный руководитель: Морозов Александр Евгеньевич, к.ю.н., доцент кафедры административного и финансового права ННГУ им.Лобачевского.

Налоги являются основой жизнеспособности государства. Без взимания на постоянной основе с населения определённой территории индивидуально безвозмездных платежей немыслимо само существование такого сложного и многопланового аппарата управления, который мог бы подчинять своей воле соответствующее население, удовлетворяя при этом его базовые потребности, такие, например, как потребность в безопасности, в познании, в выстраивании устойчивых социальных связей и другие.

В современном обществе существует не просто налог как обязательная плата государству за обеспечение витальных потребностей, а разветвлённая система налогообложения, охватывающая все сферы экономической деятельности налогоплательщиков. Одним из ключевых элементов этой системы является налог на доходы физических лиц. Его объектом является, как можно понять из названия, сам доход физического лица, к которому относятся, исходя из соответствующей налоговой базы, все доходы налогоплательщика, полученные как в денежной, так и в натуральной формах. НДФЛ является наиболее распространённым налогом, выплачиваемым всем трудоспособным населением государства (по крайней мере, той его частью, которая каким-либо образом легально зарабатывает себе на жизнь), то можно говорить и о его наибольшей социальной значимости. Это значит, что, «залезая в кошелёк» практически каждого жителя страны, государство может регулировать уровень социальной напряжённости в обществе. Если доходы населения находятся примерно на одном уровне, то НДФЛ можно собирать в одном размере для всех, это не вызовет недовольство широких слоёв населения. Но если в обществе наблюдается большая дифференциация доходов, если начинают образовываться полярные группы очень бедных и супербогатых, а так называемый средний класс начинает «расползаться» к этим двум крайностям, то государству необходимо

сглаживать возникшие социальные диспаритеты, прежде всего, через сферу налогообложения.

Сегодня в нашей стране в отношении НДФЛ применяется уже не плоская шкала налогообложения, а прогрессивная. Но прогрессивной её можно назвать лишь с некоторой натяжкой, поскольку налоговая ставка повысилась лишь до 15% и лишь для тех, чей уровень дохода за соответствующий налоговый период превысит 5 миллионов рублей. То есть, говорить о широкой дифференциации налоговых ставок по НДФЛ в зависимости от уровней доходов резидентов пока что не приходится. В современных реалиях такая налоговая политика выглядит несколько странной. Чуть больше года назад наша страна переживала «локдаун», вызванный ограничениями, связанными с распространением новой коронавирусной инфекции, и это ещё больше усугубило материальное положение многих граждан. Число россиян с доходами ниже прожиточного минимума во втором квартале 2020 года, на который пришелся основной удар пандемического кризиса, достигло 19,9 млн человек, или 13,5% от общей численности населения страны, как следует из данных Росстата. Росту численности малоимущего населения способствовало снижение деловой активности в пандемию и, как следствие, снижение реальных денежных доходов.[1] Возможно, в сложившейся напряжённой социальной атмосфере государству необходимо применить так называемый необлагаемый минимум. Это четко установленная законом величина, выражающаяся в денежном измерении и позволяющая определить минимальный размер дохода, который не подлежит налогообложению. Конечно, в действующем налоговом законодательстве существует аналогичная категория - стандартный налоговый вычет. Но данный налоговый вычет, исчисляясь в различных суммах, исходя из основания его применения, в абсолютном большинстве случаев даже близко не подходит к сумме федерального прожиточного минимума (не говоря уже о региональных, величина которых часто превышает уровень федерального). К тому же, существующий перечень оснований для возможностей его применения вызывает некоторые вопросы. Он состоит из неких фактических обстоятельств жизни резидента, при наличии которых ему полагается соответствующая налоговая льгота в виде стандартного вычета. Предполагаем, что более эффективным средством поддержки было бы «привязать» такой налоговый вычет хотя бы к величине регионального прожиточного минимума, сохраняя при этом перечень оснований его возникновения. Для установления относительно приемлемого уровня социальной справедливости в стране необлагаемый минимум было бы целесообразней применять, исходя также из уровня доходов резидента. Ведь получается, что лицо, имеющее крайне низкий ежемесячный доход и не подпадающее ни под одно из оснований, необходимых для получения права на стандартный налоговый вычет, остаётся ни с чем, без какой-либо ощутимой поддержки со стороны государства.

[1] Согласно расчету Росстата численности населения с доходами ниже прожиточного минимум для II квартала 2020 года https://rosstat.gov.ru/folder/313/document/99486 (дата обращения - 20.04.2021).

Необходимо сделать небольшой исторический экскурс, иллюстрирующий случаи применения необлагаемого минимума в нашей стране. Так, в СССР необлагаемый минимум сначала применялся согласно «Положению о государственном подоходно-поимущественном налоге». В 1922 году он был установлен в размере 100 000 р., который пересматривался раз в полугодие. С 1943 по 1987 года подоходное налогообложение населения осуществлялось в СССР в соответствии с Указом Президиума ВС СССР от 30 апреля 1943 года «О подоходном налоге с населения», в последней редакции которого предусматривалось освобождение от уплаты подоходного налога «рабочих, служащих и приравненных к ним по налогообложению граждан, получающих заработную плату, другие виды денежного вознаграждения и стипендию, не превышающие 70 р. в месяц. В современной же российской истории первоначально подоходное налогообложение осуществлялось в соответствии с Законом РСФСР от 7 декабря 1991 года №1998-1 «О подоходном налоге с физических лиц», который утратил силу с 1 января 2001 года. Необлагаемый минимум в данном законе не устанавливался. Размер доходов, не подлежащих налогообложению, исчислялся на основе того, что по ряду позиций не облагался установленный законом размер минимальной месячной оплаты труда (3-кратный, 5-кратный, 12-кратный и т.д.). Такой порядок можно расценивать как своеобразный необлагаемый минимум.[2]

Именно в наши дни, в сложившейся кризисной обстановке, когда многие граждане страны лишились работы, поскольку их работодатели не выдержали карантинных ограничений и разорились, когда значительная часть сектора малого бизнеса была попросту «съедена» их более финансово устойчивыми конкурентами, что в конечном счёте привело к увеличению той же безработицы, необходимо вмешательство государства для поддержки оказавшихся в тяжёлой ситуации людей.[3] Оно должно помогать не только тем, кто в силу сложившихся жизненных обстоятельств имеет право на стандартный налоговый вычет, но и тем, кто в силу просто низкого уровня доходов балансирует на краю финансовой пропасти.

Следует поддержать позицию, высказанную Д.В. Тютиным: «Разумный необлагаемый минимум доходов необходим как обеспечивающий минимальные расходы на еду, жилище и отдых, необходимые для зарабатывания физическим лицом дохода. Очевидно, что человек не может работать и, соответственно, зарабатывать, по минимуму не питаясь, не отдыхая и не имея жилья. Если самозанятые физические лица- плательщики НДФЛ (в т.ч. индивидуальные предприниматели; нотариусы, занимающиеся частной практикой; адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты...) в порядке ст. 221 НК РФ вправе уменьшать свои облагаемые НДФЛ доходы на сумму соответствующих расходов, то

[2] Вылкова Елена Сергеевна Необлагаемый минимум в системе налогообложения // Управленец. 2016. №3 (61). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/neoblagaemyy-minimum-v-sisteme-nalogooblozheniya

[3] Росстат Занятость и безработица в Российской Федерации в октябре 2020 года https://rosstat.gov.ru/folder/70843/document/109518 (дата обращения – 20.04.2021).

аналогичное по своей экономической сути правомочие «обычных» физических лиц - уменьшение своих доходов на необлагаемый минимум».[4]

Стоит также обратить внимание на богатый опыт других стран по применению необлагаемого минимума, находящегося в зависимости от уровня доходов резидентов, а не от наличия строго определённых юридических фактов. Например, Великобритания имеет стойкую и жизнеспособную фискальную систему, проверенную временем. Каждый резидент имеет право на необлагаемый минимум, с которого не взимается налог. Сумма вычета при налогообложении дохода пересматривается каждый финансовый год с учётом уровня цен. Подоходный налог взимается не по единой ставке, а в зависимости от источника дохода. Опыт налогообложения доходов физических лиц в Великобритании является примером слаженной работы механизма налоговой системы, который учитывает доходы всех слоев населения, их виды, скидки и льготы. Длительное действие данной системы могло бы стать образцом для реформирования подоходного налогообложения физических лиц в России.[5] Современная система налогообложения доходов физических лиц делает лишь первые шаги в реальной борьбе с обостряющимися социальными диспаритетами. Необходимы улучшения, меры, толкающие нашу страну в сторону социального баланса, в сторону достойной жизни для всего населения, а не только для наиболее обеспеченной его части. В качестве такой меры может выступить необлагаемый минимум, устанавливаемый в адекватном современным экономическим реалиям размере (хотя бы не ниже регионального прожиточного минимума в соответствующем субъекте РФ) и не только в зависимости от наличия того или иного юридического факта, а при условии низкого размера доходов, не позволяющего резиденту полноценно жить и развиваться.

[4] Тютин Д.В. Налоговое право: курс лекций // СПС КонсультантПлюс. 2020. Стр. 908
[5] Самойленко М.Г., Гасанов О.С. Налог на доходы физических лиц: необлагаемый минимум //Интернет-журнал «НАУКОВЕДЕНИЕ» Том 8, №3 (2016) стр. 3-4 (дата обращения – 21.04.2021).

Актуальные проблемы реализации процессуальной деятельности следователя на стадии возбуждения уголовного дела

Евдокимов Михаил Андреевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Обидина Людмила Борисовна

Следователь, в соответствии с ч.1 ст.38 УПК РФ, является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной УПК РФ, осуществлять предварительное следствие по уголовному делу. Помимо деятельности, направленной на осуществление своевременного и процессуально качественного предварительного следствия по уголовным делам, в обязанности следователя также входит осуществление процессуальных (доследственных) проверок.

Порядок проведения указанных проверок определен статьями 144, 145 УПК РФ. По результатам деятельности следователь принимает решения:

1. о возбуждении уголовного дела (п.1 ч.1 ст.145 УПК РФ),
2. об отказе в возбуждении уголовного дела (п.2 ч.1 ст.145 УПК РФ),
3. о передаче сообщения по подследственности в соответствии со статьей 151 УПК РФ, либо в суд (по уголовным делам частного обвинения, в соответствии с частью второй статьи 20 УПК РФ)[1].

При этом, в ходе осуществления процессуальной (доследственной) проверки, следователь применяет все предусмотренные законом средства и способы, позволяющие выполнить свою работу качественно и в установленные сроки.

Актуальность исследования заключается в том, что качественное и всестороннее расследование преступлений должно завершаться в установленный действующим законодательством срок. От правильной и эффективной организации работы следователя зависит современность расследования преступления, привлечения виновного к справедливому наказанию.[2] Учитывая тот факт, что качественное осуществление процессуальной (доследственной) проверки напрямую влияет на ход уголовного дела, в случае его возбуждения, необходимо отметить важность предусмотренных законом «инструментов», позволяющих следователю грамотно выполнить свои должностные обязанности, а также вопросы о достаточности указанных «инструментов» и необходимости регулярного пополнения полномочий следователя на данной стадии.

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СЗ РФ. – 2001. - № 52 (часть I). - ст. 4921.

[2] Манова, Н.С. Уголовный процесс: учебник / Н. С. Манова. – Москва: Дашков и К°, 2016.

Если рассмотреть данный вопрос в историческом аспекте (на примере дореволюционного периода), то отметим, что необходимость реформирования досудебного производства в середине XIX в. в значительной степени была продиктована отсутствием четкой границы между следствием предварительным и следствием формальным, производимыми одними и теми же полицейскими чинами. Для реформирования досудебного производства требовалось разделить две его составляющие между полицией и создаваемым для этой цели новым институтом – судебными следователями[3].

Предполагалось, что на органы полиции будут возложены задачи по установлению факта совершения преступления, розыск улик и лиц, совершивших преступление, то есть дознание, тогда как в задачу судебных следователей должно было входить собирание доказательств на основе сведений, представленных полицией.[4]

В современный период деятельность следователя на стадии возбуждения уголовного дела заключается в том, что согласно ст. 144 УПК РФ следователь обязан принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции, установленной УПК РФ, принять по нему решение в срок не позднее 3 суток со дня поступления указанного сообщения.

При проверке сообщения о преступлении следователь вправе получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном УПК РФ, назначать судебные экспертизы, принимать участие в их производстве и получать заключения экспертов в разумный срок, производить осмотр места происшествия, документов, предметов, трупов, освидетельствование, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

В процессе исследования рассматриваемого вопроса были выявлены следующие проблемы, возникающие на стадии возбуждения уголовного дела, и препятствующие эффективности процессуальной деятельности следователя:

1. Проблема достаточности собранных материалов в ходе проверки сообщения о преступлении экономической направленности для принятия решения о возбуждении уголовного дела. Следователи мотивируют свой отказ в принятии решения о возбуждении уголовного дела недостаточностью данных, собранных оперативными сотрудниками, указывают на отсутствие отдельных документов, дополнительных объяснений, справок, документов из банков и т. п., а зачастую требуют представить им готового подозреваемого с признательными показаниями.

---

[3] Макеева И.В., Хорьяков С.Н., Кремнева Е.А. Реализация процессуальной деятельности следователя на стадии возбуждения уголовного дела // Пробелы в российском законодательстве. 2018. №2.

[4] Степанова Ирина Александровна История возникновения и развития дознания в системе уголовного судопроизводства дореволюционной России // Марийский юридический вестник. 2017. №1 (20). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/istoriya-vozniknoveniya-i-razvitiya-doznaniya-v-sisteme-ugolovnogo-sudoproizvodstva-dorevolyutsionnoy-rossii (дата обращения: 04.06.2020).

Однако установление виновности, как известно, не входит в задачу проверки сообщений о преступлениях.

2.Проблема дублирования проверочных мероприятий до возбуждения уголовного дела и в дальнейшем в ходе производства предварительного расследования (пример: получение объяснения с лица, на стадии процессуальной проверки, последующий допрос в том или ином качестве после возбуждения уголовного дела).

3.Проблема ограничения круга следственных действий, возможных до возбуждения уголовного дела по признакам преступлений экономической направленности. Набор следственных действий, предусмотренных частью 1 ст. 144 УПК РФ, может быть достаточен для установления признаков общеуголовных преступлений, но не для преступлений экономической направленности. В связи с этим начала складываться практика расширительного толкования данной нормы относительно истребования (изъятия) предметов и документов при проведении процессуальной (доследственной) проверки по признакам преступлений экономической направленности.

4.Проблема недостаточного срока проверки сообщений по преступлениям экономической направленности, если проверка проводится по заявлению.

В связи с вышеизложенным, чтобы решить указанные проблемы, предлагается расширить спектр процессуальных средств, применяемых на этапе проверки сообщения о преступлении, предусмотренных частью 1 статьи 144 УПК РФ.

Во-первых, дополнить полномочия следователя (иных лиц по поручению следователя из числа сотрудников органа дознания) на стадии процессуальной проверки следующими возможностями:

- *по производству выемки предметов, которые представляют важное значение для сбора доказательств (что также исключит необходимость производства иных следственных действий, подменяющих выемку (например, осмотр предметов))*;

- *по допросу свидетелей, что в свою очередь позволит отразить показания своевременно и исключит фактор влияния временного разрыва между событием преступления и допросом в качестве свидетеля (изложением показаний), на воспоминания конкретного лица (свидетеля) об обстоятельствах совершенного преступления.*

При этом стоит учитывать, что в случае реализации указанных положений, следователь после возбуждения уголовного дела в дальнейшем будет завершать фактически начатое органами дознания расследование.[5]

Кроме того, необходимо отметить важность слаженного взаимодействия следователя с сотрудниками оперативных подразделений на стадии процессуальной проверки, учесть, что при достоверном и четком обозначении задач (например, в рамках поручения), есть возможность получить результаты от

[5] Ермаков, С. В. Производство процессуальных действий на стадии возбуждения уголовного дела / С. В. Ермаков. // Молодой ученый. — 2016. — № 25.1 (129.1). — С. 17-18. — URL: https://moluch.ru/archive/129/35729/ (дата обращения: 05.06.2020).

проделанной работы, что в последствии повлияет на ход расследования по уголовному делу.

Вывод. Таким образом, имеется ряд проблем, которые мешают качественному функционированию института возбуждения уголовного дела, и решить их возможно путем внесения некоторых изменений в уголовно-процессуальное законодательство. На это направлены высказанные в данной статье предложения.

Проблема реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство линий электропередачи

Егоров Алексей Игоревич, Швыркаева Оксана Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права
Румянцев Федор Полиектович

На сегодняшний день в сфере природоресурсных правоотношений важнейшим возобновляемым природным ресурсом является лес.

В соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 02.06.2015 N 12-П под лесом понимается естественная экологическая система, природный ландшафт, а также составляющие их элементы, сохранившие свои природные свойства[1].

Лесной кодекс Российской Федерации в статье 5, именуемой «Понятие леса», не содержит легальной дефиниции, указывая лишь на функциональные назначения использования леса: лес как экологическая система и лес как природный ресурс[2]. Такой подход к определению позволяет провести разграничение предметов регулирования между природоресурсной отраслью законодательства, рассматривающей лес как часть экологической системы, которая требует определенной юридической защиты и охраны, и гражданской отраслью законодательства, рассматривающей лес как объект гражданского оборота.

Одним из основополагающих начал лесного законодательства Российской Федерации выступает обеспечение многоцелевого, рационального, неистощительного, непрерывного использования лесов для удовлетворения потребностей общества в лесах и лесных ресурсах. Данный принцип нашёл свое отражение в подпункте 4 статьи 1 Лесного кодекса Российской Федерации.

В развитие данного положения законодательно закрепляется дифференциация лесопользования. В ранее действовавшем лесном законодательстве выделялось три «сжатых» вида использования лесов. Последняя редакция статьи 25 Лесного кодекса Российской Федерации

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 02.06.2015 N 12-П "По делу о проверке конституционности части 2 статьи 99, части 2 статьи 100 Лесного кодекса Российской Федерации и положений постановления Правительства Российской Федерации "Об исчислении размера вреда, причиненного лесам вследствие нарушения лесного законодательства" в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "Заполярнефть" // "Собрание законодательства РФ", 15.06.2015, N 24, ст. 3547.

[2] "Лесной кодекс Российской Федерации" от 04.12.2006 N 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // "Собрание законодательства РФ", 11.12.2006, N 50, ст. 5278.

предлагает открытый перечень видов лесопользования, закрепляющий порядка 16 видов, соответствующих конкретным целям.

Согласно пункту 13 части 1 статьи 25 Лесного кодекса Российской Федерации строительство, реконструкция, эксплуатация линейных объектов является одним из видов использования лесов. Законодатель не дает легального определения понятию «линейные объекты», ограничиваясь простым перечислением. Так, в соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 21 Лесного кодекса Российской Федерации к линейным объектам относятся линии электропередачи (далее – ЛЭП), линии связи, дороги, трубопроводы, а также сооружения, являющиеся неотъемлемой технологической частью указанных линейных объектов.

Стоит отметить, что в соответствии с пунктом 6 статьи 7 Федерального закона от 21 декабря 2004 года № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» для целей этого закона линейными объектами признаются дороги, линии электропередачи, линии связи (в том числе линейно-кабельные сооружения), нефтепроводы, газопроводы и иные трубопроводы, железнодорожные линии и другие подобные сооружения.

Исходя из вышеперечисленного можно говорить о линейных объектах как о линейных элементах организации территории, которые, как правило, размещаются на местности в виде определенных (прямых, кривых и ломаных) линий[3].

Актуальной проблемой современной юридической науки и практики является проблема реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство ЛЭП.

Статьей 45 Лесного кодекса Российской Федерации регламентируется использование лесов для строительства, реконструкции и эксплуатации линейных объектов[4]. Наряду с Лесным кодексом Российской Федерации порядок использования лесов под строительство линий электропередачи устанавливается Правилами использования лесов для строительства, реконструкции, эксплуатации линейных объектов, утвержденными приказом Министерства природных ресурсов и экологии Российской Федерации от 10 июля 2020 N 434 (далее – Правила использования лесов для линейных объектов)[5].

---

[3] Шуплецова Ю. И. Отдельные вопросы использования лесных участков для строительства, реконструкции и эксплуатации линейных объектов // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 2. С. 33-38.

[4] Советников И. В. Некоторые вопросы, связанные с предоставлением лесных участков из состава земель лесного фонда для строительства, реконструкции и эксплуатации линий электропередачи // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2014. № 3. С. 39-43.

[5] Приказ Минприроды России от 10.07.2020 N 434 "Об утверждении Правил использования лесов для строительства, реконструкции, эксплуатации линейных объектов и Перечня случаев использования лесов для строительства, реконструкции, эксплуатации линейных объектов без предоставления лесного участка, с установлением или без установления сервитута, публичного сервитута" (Зарегистрировано в Минюсте России 27.11.2020 N 61129) // Официальный интернет-портал правовой информации http://pravo.gov.ru, 27.11.2020.

В соответствии с лесным законодательством, а именно частью 1 статьи 9 и частью 2 статьи 45 Лесного кодекса Российской Федерации лесные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, предоставляются гражданам, юридическим лицам для строительства линейных объектов на праве постоянного (бессрочного) пользования, безвозмездного пользования и аренды такого лесного участка с целью строительства линейных объектов.

Лесной участок под прокладку ЛЭП предоставляется без условия выкупа древесины, расположенной на лесном участке. Согласно части 2 статьи 20 Лесного кодекса Российской Федерации право собственности на древесину, которая получена при использовании лесов под строительство линий электропередачи, принадлежит Российской Федерации. В соответствии с абзацем 2 части 4 статьи 214 Гражданского кодекса Российской Федерации древесина как имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, составляет государственную казну[6].

Необходимо отметить, что порядок и правила реализации древесины, полученной при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьей 45 Лесного кодекса Российской Федерации, устанавливается Постановлением Правительства Российской Федерации от 23 июля 2009 N 604 (ред. от 02.09.2020) "О реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43 - 46 Лесного кодекса Российской Федерации"[7]. На основании анализа Постановления Правительства Российской Федерации от 23.07.2009 N 604 функцию по реализации древесины осуществляет Федеральное агентство по управлению государственным имуществом (далее – Росимущество), в частности, путем организации торгов по продаже полученной древесины и заключения договоров с их победителем.

В свою очередь, арендатор лесного участка в обязательном порядке лишь производит вырубку древесины, расположенной на предоставленном лесном участке.

По поводу рациональности указанного подхода законодателя в современной научной юридической литературе существует ряд противоположных мнений.

Сторонники первой точки зрения склоняются к тому, что деятельность сетевых организаций не имеет никакой связи с использованием вырубленной

---

[6] "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32, ст. 3301.

[7] Постановление Правительства РФ от 23.07.2009 N 604 (ред. от 02.09.2020) "О реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43 - 46 Лесного кодекса Российской Федерации" (вместе с "Правилами реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43 - 46 Лесного кодекса Российской Федерации") // Официальный интернет-портал правовой информации http://www.pravo.gov.ru - 09.09.2020.

древесины, тем самым, поддерживая законодательный подход о наличии у государства обязанности оставлять такую древесину в государственной собственности[8].

Другие ученые считают позицию законодателя не совсем оправданной. В частности, Румянцев Ф.П. отмечает быструю утрату древесиной своего товарного качества, потому что с момента заготовки древесины до ее купли-продажи в результате аукциона, проводимого территориальным управлением Росимущества, проходит три и более месяцев[9]. Установленная законодателем процедура является необоснованно растянутой во времени, что служит причиной низкого спроса на древесину. Данной точки зрения придерживаются авторы настоящей статьи.

Ввиду длительности во времени от момента начала вырубки до непосредственно проведения аукциона с целью совершения сделки купли-продажи древесины с учетом различных климатических условий фактическое снижение качества заготовленной древесины установить практически невозможно или слишком затруднительно. По закону нет обязанности перемещать вырубленную древесину. На самом деле древесина всегда находится на месте ее вырубки и никуда не перемещается. В настоящий момент не предусмотрены законные способы обязать Росимущество переместить древесину.

После складирования заготовленной древесины и до момента передачи ее в Росимущество ответственность за нее несет Росимущество, так как является собственником этой древесины и должно самостоятельно решать ее судьбу: если Росимущество заинтересованно в ее вывозе, то предпринимает определенные действия по ее перемещению; если нет – древесина остается на месте ее вырубки, а Росимущество вправе организовать торги.

В случаях, например, гибели древесины или утраты ей своих технических свойств и товарного качества, невозможно предъявление требований к арендатору, так как он не является собственником вырубленной древесины согласно части 2 статьи 20 Лесного кодекса Российской Федерации. Бремя содержания имущества, в частности заготовленной древесины, несет собственник, то есть Российская Федерация в лице Росимущества.

Анализируя судебную практику, можно сделать вывод о том, что никто не осуществляет соответствующую охрану вырубленной древесины и не вывозит её. В результате чего деловую древесину складывают вдоль линий

[8] Андреев И. А. К вопросу об использовании лесов для эксплуатации линий электропередачи. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=6&art=129 (дата обращения: 13.03.2021).

[9] Румянцев Ф.П. О "правовой судьбе" древесины, заготовленной при использовании лесов в целях строительства линий электропередачи // Имущественные отношения в РФ. 2018. №7 (202). С. 64–68.

электропередачи[10]. Оставленная древесина со временем начинает гнить, теряя свои товарные качества[11]. В то же время при определённых погодных условиях, из-за человеческого фактора (неосторожное обращение с огнем в лесу, безответственность, халатность) такая древесина может стать очагом возгорания, особенно в пожароопасный сезон. Бесхозность вырубленной древесины не только ведет к утрате ее качества, но и оказывает негативное влияние на окружающую среду. Следовательно, необходимо решать проблему реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство линий электропередачи, пока она обладает определенным товарным качеством и не наносит вред экологии.

После заключения договора купли-продажи древесины покупатели, приезжая за предметом договора на лесной участок, обнаруживают несоответствие заявленного в договоре качества товара его фактическому состоянию.

Стоит отметить, что в связи с отсутствием необходимого контроля за такой древесиной и должного хранения возможны случаи ее хищения. Как правило, так и происходит, если вырубленная древесина хорошего качества.

Для предотвращения существенного ухудшения товарных качеств заготовленной древесины нам представляется необходимым максимально сократить разрыв во времени между заготовочными работами и непосредственно реализацией древесины.

В целях повышения экономической эффективности использования лесов наиболее оптимальным и рациональным мы предполагаем проведение аукциона с целью продажи права аренды лесного участка, запланированного под строительство ЛЭП, для заготовки древесины путем её сплошной вырубки.

Предлагаемый аукцион по выкупу права аренды для проведения вырубки древесины будет способствовать освобождению государства от обязанности реализовать заготовленную арендатором лесного участка древесину. Государство будет ограничиваться лишь продажей права аренды лесного участка для заготовки древесины путем проведения аукциона. Приведенный вариант договора аренды с правом выкупа вырубленной древесины будет содействовать повышению заинтересованности к заключению данного договора с последующей реализацией природного ресурса предпринимателями лесного бизнеса.

Также предложенным изменением настоящего правового регулирования возможно искоренение коррупции возникающей ввиду невозможности проверки

[10] Ни себе, ни людям. Этим принципом руководствуется государство [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.tribuna.nad.ru/ni-sebe-ni-lyudyam-etim-principom-rukovodstvuetsya-gosudarstvo/ (дата обращения: 13.03.2021).

[11] Лопаткина: Необходимо урегулировать порядок реализации древесины после вырубок лесов под ЛЭП [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://onf.ru/2016/09/16/lopatkina-neobhodimo-uregulirovat-poryadok-realizacii-drevesiny-posle-vyrubok-lesov-pod/ (дата обращения: 13.03.2021).

достоверного проведения оценки степени ухудшения заготовленной древесины[12].

В качестве альтернативного решения возникшей в современных условиях проблемы реализации заготовленной древесины может выступать возложение обязанности на арендатора лесного участка, предоставляемого под строительство ЛЭП, возместить стоимость расположенной на участке древесины[13]. Такая компенсация будет определяться в зависимости от потенциальной продуктивности насаждений, скорости роста деревьев, а также количественных характеристик лесных ресурсов.

Таким образом, с учетом вышеизложенного для решения проблемы реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство линий электропередачи, предлагаются следующие варианты по совершенствованию регулирования складывающихся в сфере данного вида использования лесов отношений.

В первую очередь, приоритетным решением возникающей проблемы является проведение аукциона с целью продажи права аренды лесного участка, запланированного под строительство ЛЭП, для заготовки древесины путем её сплошной вырубки. Благодаря такому способу сократится время между непосредственно заготовкой древесины и ее реализацией.

Альтернативой первому варианту является закрепление за арендатором лесного участка, предоставляемого под строительство ЛЭП, обязанности по компенсации стоимости расположенной на таком участке древесины исходя из ее количественных и качественных свойств.

Рассмотренные варианты реализации древесины, заготовленной при использовании лесов под строительство линий электропередачи, будут обеспечивать многоцелевое и рациональное использования лесов для удовлетворения потребностей общества в лесах и лесных ресурсах, как одного из фундаментальных положений природоресурсного законодательства Российской Федерации.

[12] Румянцев Ф.П. О "правовой судьбе" древесины, заготовленной при использовании лесов в целях строительства линий электропередачи // Имущественные отношения в РФ. 2018. №7 (202). С. 64–68.

[13] Румянцев Ф.П. О "правовой судьбе" древесины, заготовленной при использовании лесов в целях строительства линий электропередачи // Имущественные отношения в РФ. 2018. №7 (202). С. 64–68.

Право работника на частную жизнь и контроль работодателя за выполнением трудовых обязанностей

Жарков Егор Владимирович, Тарасов Никита Семенович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права

Филипова Ирина Анатольевна

В условиях пандемии, с переходом работников на дистанционный режим, очень остро встал вопрос о том, чтобы работодатель не проникал в частную жизнь работника, контролируя исполнение им (работником) трудовой функции. Этот баланс очень сложно соблюсти, с одной стороны работодателю необходимо как-то контролировать исполнение трудовой функции, но у любого человека есть право на неприкосновенность частной жизни, которое и ограничивает проникновение работодателя в ту самую частную жизнь работника. Таким образом, проблема состоит в противоречии права работодателя на осуществление контроля над выполнением трудовых обязанностей сотрудником и правом работника на частную жизнь.

Особую актуальность вопросы действий, совершаемых с персональными данными работника (сбор, хранение, переработка, защита и т.д.), приобретают в нынешних условиях динамично развивающегося электронного документооборота, когда производится автоматизированный сбор, обработка и хранение информации, в том числе и персональных данных работников. И конечно же, осуществление такой деятельности несёт за собой определённые риски (утеря персональных данных, их кража или незаконная передача в чужие руки) и трудности как в самой процедуре сбора, обработки и передачи, так и в соблюдении информационных прав работников.

Точного легального определения права на неприкосновенность частной жизни в законодательстве РФ нет, однако, само понятие можно сформулировать исходя из содержания этого права в нормах российского законодательства и положений международных актов.

Рассмотрим некоторые из них: Международный Пакт о гражданских и политических правах 1996 года[1]. В ст. 17 говорится о запрете произвольного вмешательства в частную жизнь, а также о возможности человека посредством закона защититься от такого вмешательства, т.е. это право позволяет обезопасить частную жизнь человека от вмешательств со стороны и в случае нарушения этого права отстоять свои интересы в судебном порядке.

Всеобщая декларация прав человека 1948 года[2]. В ст. 12 говорится о запрете произвольного вмешательства в его личную (частую) жизнь, в целом положения ст. 12 дублируют содержание ст. 23 Конституции РФ.

В самой Конституции РФ*(сноски на Конституцию и кодексы не делаются! – уберите)*несколько статей посвящено неприкосновенности частной жизни. Ст. 23 имеет свою специфику, т.к. устанавливает возможность ограничения данного права на основании судебного решения. А также ч. 1 ст. 24, которая устанавливает запрет на сбор и хранение информации без согласия самого лица и ст. 25, которая устанавливает право частной собственности и неприкосновенность жилища с возможностью ограничения этого права на основании судебного решения.

Для того чтобы наиболее точно понять, что такое право на неприкосновенность частной жизни, необходимо дать понятие частной жизни. **Частная жизнь** – это духовная и физическая сферы жизни, которые контролируются самим индивидом и не предполагают внешнего воздействия[3]. Частная жизнь включает в себя право располагать собой, право на защиту личности, неприкосновенность жилища, распоряжение собственностью и денежными вкладами, усыновление, брак, развод, раздел имущества, семейный бюджет[4].

Таким образом, **право на неприкосновенность частной жизни**– это субъективное естественное право, обеспечивающее защиту материальной и духовной сферы жизни человека от посягательства со стороны третьих лиц и государства, которое в определённых случаях может быть соразмерно ограничено.

В зарубежной практике право на неприкосновенность частной жизни называется informational privacy (информационная приватность). А. Уэстин

---

[1] "Международный пакт о гражданских и политических правах" (Принят Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) от 16 декабря 1966 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами, М., 1978 г. вып. XXXII с.44.

[2] Всеобщая декларация прав человека: (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 A (III) от 10 декабря 1948 г.) // Рос. газета. - 1998. - N 245. – С. 3.

[3]*Максимова* О.В. Содержание понятия «частная жизнь» в Российском уголовном законодательстве/О.В, Максимова// Научный вестник Омской академии МВД России. 2012. - № 1. - С.69.

[4]*Лопатин В. Н.* Защита прав на неприкосновенность частной жизни/В.Н. Лопатин// Журнал российского права. 1999. - № 1. - С. 85.

определил **право на информационную приватность** как право индивида самостоятельно решать, как, когда и в каком объёме данные о нём могут быть переданы другим лица[5]. Таким образом, в других странах представление о праве на неприкосновенность частной жизни концентрируется на праве человека распространять определённую (достоверную и конфиденциальную) информацию иным лицам, если он считает это необходимым. А. Уэстин так же выделяет четыре элемента данного права:

- право на одиночество;
- право на интимность;
- право на анонимность (псевдонимность);
- право контролировать информацию о себе.

Определившись с тем, что такое право на неприкосновенность частной жизни, необходимо установить, что же входит в содержание этого права.

Право на неприкосновенность частной жизни включает в себя целую совокупность самостоятельных прав (исходя из содержания ст. ст. 23 – 25 Конституции РФ), таких как:

- право на неприкосновенность частной жизни;
- личную и семейную тайны;
- право на тайну почтовой связи;
- защиту своей чести и достоинства;
- право на неприкосновенность жилища.

Каждое из этих прав устанавливает запрет 3-их лиц и государства вмешиваться в различные сферы жизни человека.

Таким образом, право на неприкосновенность частной жизни имеет комплексный характер и включает в себя все гражданские права, отражающие содержание духовной и физической сферы личной жизни человека, а также общественные, экономические, трудовые и культурные права людей, воздействующие на качество частной жизни лица. Это право обеспечивает неприкосновенность и надлежащую защиту со стороны закона и государства в данной области жизнедеятельности человека.

В Трудовом кодексе РФ (*далее* – ТК РФ) информационными правами и обязанностями наделены как субъекты трудовых, так и субъекты производных, связанных с трудовыми, правоотношений, а именно закреплено:

1) право работника на получение от работодателя полной и достоверной информации об условиях труда, охране труда (ст. ст. 21, 212, 219 ТК РФ), которому корреспондируется соответствующая обязанность работодателя, в том числе обязанность информировать об условиях труда, закрепленных в локальных нормативных актах (ст. ст. 22, 68 ТК РФ);

2) право работодателя на получение от работника документов (и, соответственно, сведений, содержащихся в них), предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями

[5]Alan F. W. Privacy And Freedom: Wash. & Lee L. Rev. — 1967. — 487 с. – ISBN 101935439979.

Правительства РФ (ст. 65 ТК РФ), а равно обязанность работодателя обеспечить защиту информации конфиденциального характера;

3) право работодателя требовать от работников обеспечения сохранности информации конфиденциального характера о работодателе (государственная, коммерческая, служебная (врачебная, прокурорская и др. профессиональная) и иная (банковская, таможенная, налоговая и др.) тайны. «Иные» тайны также в отраслевом контексте чаще всего носят профессиональный характер. В этой связи персональные данные относятся к служебной (профессиональной) тайне;

4) информационные права и обязанности представителей работников и работодателей в сфере социального партнерства (ст. ст. 22, 37 ТК РФ);

5) информационные права и обязанности органов государственного и профсоюзного контроля за соблюдением трудового законодательства (ст. ст. 356, 370 ТК РФ). В этой связи достаточно удачными выглядят попытки обосновать право профессиональных союзов на получение информации для осуществления контроля за соблюдением законодательства о труде[6];

6) информационные права органов по рассмотрению трудовых споров: комиссий по трудовым спорам (*далее* – КТС) (ст. 387 ТК РФ) и примирительно-посреднических органов (ст. 404 ТК РФ и др.).

Очевидно, что в коллективных договорах, соглашениях, локальных нормативных актах могут быть определены иные случаи и виды информации, которые работодатель обязан предоставить работникам или их представителям.

Однако в отношении персональных данных работников или информации о представительных органах работников такое расширительное толкование недопустимо в соответствии с требованиями ст. ст. 8 и 9 ТК РФ.

Информационные отношения с участием публичных субъектов трудового права (федеральной инспекции труда, государственных органов контроля и надзора, судебных органов и др.) регулируются в централизованном порядке федеральными законами и подзаконными актами. К тому же объектом этих отношений будет, как правило, информация либо о работниках (их представителях) либо работодателях (их представителях). Информационные отношения с участием социально-партнерских органов (КТС, примирительной комиссии и др.) могут регулироваться также коллективными договорами и соглашениями, локальными актами.

В действующей редакции ст. 85 ТК РФ персональные данные работника определены как информация, необходимая работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающаяся конкретного работника. Отсюда можно вывести следующие признаки персональных данных работника:

1. Это необходимая работодателю именно в связи с трудовыми отношениями информация. Ее объем, и содержание зависят от специфики выполняемой работником трудовой функции (педагог, профессиональный

[6] Герасимова Е. С. О соотношении норм о защите персональных данных работника и права профсоюзов на получение информации для осуществления контроля за соблюдением законодательства о труде / Е. С. Герасимова // Трудовое право в России и за рубежом. 2010. N 2. С. 8 – 11.

спортсмен, государственный служащий и др.) и вида выполняемых работ (вредные, опасные и др.), статуса работодателя (религиозные организации и др.) и работника (несовершеннолетние, лица с семейными обязанностями и др.) и т.д. Следовательно, она может быть различной в зависимости от вышеназванных обстоятельств, но в любом случае должна вытекать из потребностей работодателя как стороны трудового отношения. С учетом этого в локальном порядке необходимо уточнить перечень персональных данных, необходимых данному работодателю. Трудоемкость защиты персональных данных напрямую зависит от степени важности обработки сведений. Значит, целесообразным будет уточнить, какая информация не является необходимой для данного работодателя, и максимально исключить ее из числа обрабатываемых данных (в том числе указанных в анкетах, опросных листах и др.).

2. Информация должна касаться физического лица именно в качестве работника и быть связана с его характеристиками именно в качестве последнего. Соответственно, работодатель имеет право затребовать от работника только ту информацию, которая характеризует последнего как сторону трудового договора, а не как личность в целом. Следовательно, работодатель не может требовать от работника предоставления персональных сведений, которые не связаны с осуществлением его трудовой деятельности у конкретного работодателя (хобби, привычки, политические взгляды и др.).

Таким образом, **право работодателя на получение информации о работнике** – это возможность, а в установленных законом случаях обязанность лица (работодателя), на законных основаниях и с соблюдением информационных прав работника осуществлять действия (сбор, хранение, передачу, защиту и др.) с персональными данными работника.

Содержание данного права включает в себя:

- право работодателя собирать, хранить, передавать и обязанность обеспечить защиту персональных данных работника;
- предотвращение незаконного распространения, несогласованной передачи третьим лицам, предоставление свободного доступа к персональной информации;
- обязанность передачи информации по требованию госорганов и должностных лиц.

Контроль работодателя за выполнением работником трудовой функции является правом работодателя на основании ст. ст. 22, 86 ТК РФ. Способы контроля, представленные в данной статье, проявляются в правах:

- требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей (функций);
- требовать бережного отношения к имуществу работодателя;
- требовать соблюдения правил трудового распорядка;
- привлекать работников к дисциплинарной и материальной ответственности;
- получать и обрабатывать персональные данные работника.

Данный тип контроля можно отнести к *внутреннему контролю* или самоконтролю, т.к. он осуществляется работодателем самостоятельно, по его инициативе и внутри организации.

Особенно актуальным внутренний контроль и контроль стал в период пандемии Covid-19, т.к. многие работники перешли на дистанционный режим и выполняли свои трудовые функции удалённо от места работы. Соответственно, появился и риск недобросовестного выполнения трудовой функции работником.

Минтруд России разработал методические рекомендации[7], связанные с осуществлением внутреннего контроля. В данных рекомендациях работодателю предлагается создать отдельную службу внутри организации для осуществления внутреннего контроля, деятельность которой будет сосредоточена на двух направлениях:

- контроль за охраной труда;
- контроль за соблюдением иных требований трудового законодательства.

Также предлагается осуществление контроля посредством использования электронной системы «Электронный инспектор». Суть такого контроля заключается в регистрации работодателей в данной электронной системе, которая разъясняет требования, предъявляемые трудовой инспекцией к организации и её работникам, разъясняет содержание норм трудового законодательства и иных нормативно-правовых актов, содержащих нормы трудового права. Программа предназначена для того, чтобы избежать правонарушений в области трудового законодательства. Перед началом проверки работодатель формирует проверочный лист. Оформление данной системы представлено в виде опросника с вариантами ответов, которые формируются исходя из требований законодательства о труде (как законов, так и иных правовых актов). После прохождения опроса работодатель формирует акт о результатах проверки. Однако стоит отметить, что данные рекомендации относятся к организациям, в которых численность сотрудников превышает 250 человек.

Ещё одним способом контроля является сбор, хранение и обработка персональных данных работника, для осуществления этих действий работодателю необходимо получать разрешение самого работника, так установлено в п. 1 ст. 86 ТК РФ. В этой же статье указаны запреты на получения определённых видов персональных данных (п. 4, 5 ст. 86 ТК РФ).

Относительно персональных данных работника, получаемых работодателем, федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных

---

[7] «Методические рекомендации для работодателей по добровольному внутреннему контролю (самоконтролю) соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права» утверждены директором департамента условийи охраны труда Минтруда России В.А.Корж от 28 декабря 2016 года. // Консультант: официальный сайт. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_294585/8e6c5d32ee8f09da63442a1aa881cdcd4b41f80a/ (Дата обращения: 15.02.2021).

технологий и массовых коммуникаций выпустила разъяснение[8], в котором установлены некоторые случаи, когда работодателю не требуется разрешение на получение и обработку персональных данных. Так, те персональные данные, которые предусмотрены иными федеральными законами, должны быть опубликованы независимо от вида этих персональных данных. Например, п. 7 ч. 1 ст. 79 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» устанавливает обязанность медицинских организаций информировать граждан в доступной форме об осуществляемой медицинской деятельности и о медицинских работниках (уровнь образования, квалификация), соответственно, работодатель должен сделать эти персональные данные общедоступными (разместить на официальном сайте медицинской организации).

В некоторых случаях работодателю необходимо получить информацию о близких родственниках, это предусмотрено формой № Т-2 (при оформлении доступа к государственной тайне).

Не требует согласия обработка специальных категорий персональных данных работника, которые определяют возможность выполнения работником трудовой функции на основании положений п. 2, 3 ч. 2 ст. 10 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»[9] (*далее* – Федеральный закон «О персональных данных») в случае, если сам носитель персональных данных сделал их общедоступными; для защиты жизни, здоровья или жизненно важных интересов субъекта, либо при передаче персональных данных работника 3-им лицам, когда это необходимо в целях предупреждения угрозы жизни и здоровью работника и в случаях, предусмотренных ТК РФ.

В ст. 88 ТК РФ установлен перечень условий, при которых работодатель имеет право передавать информацию о работнике. Так, например, передача информации в коммерческих целях 3-им лицам без согласия работника не допустима, а предоставлять доступ к информации о работнике можно исключительно уполномоченным на то государственным органам и госслужащим.

В ст. 89 ТК РФ установлены права работника, призванные защитить его данные. Работник имеет возможность защитить данные посредством требования об исключении или корректировке неверно указанных персональных данных о нем, т.е. исключается возможность распространения ложной информации о работнике, распространение информации в корыстных целях работодателя или лица, имеющего по работе доступ к информации. Также работник имеет право в судебном порядке разрешить спор о нарушениях при работе с его

[8] Разъяснения Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 14 декабря 2012 г. "Вопросы, касающиеся обработки персональных данных работников, соискателей на замещение вакантных должностей, а также лиц, находящихся в кадровом резерве" // Роскомнадзор: официальный сайт/ - URL: https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news17877/ (дата обращения 16.02.2021).

[9] Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ (ред. от 30.12.2020) "О персональных данных" // Собрание законодательства, 2006, N 31, ст. 3451.

персональными данными (в том числе выбирать представителей для защиты данных).

Таким образом, у работодателя есть целый комплекс возможностей контролировать работника посредством внутреннего контроля(«электронный инспектор», создание службы внутреннего контроля) и реализовывать своё право на получение информации о работнике, которое является ограниченным ТК РФ и иными федеральными законами.

«Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни…»– гласит ст. 23 Конституции РФ.

Одним из элементов вышеуказанного права является ограничение доступа к информации о себе и своей семье. Под «ограничением» в таком случае следует понимать определение содержания и объема такой информации, а также определение круга субъектов, которые получают к ней доступ.

В трудовых отношениях реализация права на неприкосновенность частной жизни имеет свои особенности.

Так, по мнению У.М. Станской и Г.Х. Шафиковой, право работника на неприкосновенность частной жизни включает в себя возможность контролировать информацию о себе, возможность устанавливать режим тайны в отношении сведений личного характера[10].

Согласно ТК РФ, работник имеет право получать сведения, непосредственно связанные с выполнением его трудовой функции. Работодатель же, в свою очередь, имеет право запрашивать информацию о работнике.

Статья 21 ТК РФ не обязывает работника предоставлять любую информацию работодателю. На практике это может вызвать целый ряд проблем. Например, работнику, являющемуся родителем ребенка-инвалида, согласно ст. 262 ТК РФ, предоставляются четыре оплачиваемых выходных дня в месяц. Чтобы обеспечить своевременное исполнение данного права, работодателю необходимо получать такую информацию от работника заблаговременно, чтобы составить рабочий график с поправкой на законное отсутствие такого работника на рабочем месте. Однако, из данной статьи мы понимаем, что работник может уведомить работодателя о наличии у него ребенка-инвалида в любой момент.

Существуют и ситуации, когда работник обязан своевременно предоставить работодателю специальную информацию о себе, а именно о состоянии своего здоровья, так как это имеет непосредственное отношение к выполнению им трудовой функции. Данные случаи предусмотрены ст. 214 ТК РФ. Согласно статье 10 Федерального закона «О персональных данных», сведения о состоянии здоровья относятся к сведениям специальной категории. Это означает, что работодатель имеет право получать и обрабатывать данную информацию только в исключительных случаях с письменного согласия

[10]*Станскова* У. М. Соотношение конституционного права работника на частную жизнь и права работодателя на получение информации о работнике / У.М. Станскова, Г. Х. Шафикова. // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. 2006. – Т.1. - №13. – 319 с. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-konstitutsionnogo-prava-rabotnika-na-chastnuyu-zhizn-i-prava-rabotodatelya-na-poluchenie-informatsii-o-rabotnike (дата обращения: 25.02.2021).

работника. Работодатель вправе получить информацию о состоянии здоровья без согласия работника в случае, если такое согласие получить невозможно, а информация необходима для защиты жизни и здоровья самого работника.

Одной из актуальных проблем в данной области является достоверность информации, предоставляемой работником, особенно при приеме на работу. Чтобы проверить достоверность информации, работодатель вправе связаться с предыдущим местом работы сотрудника, либо провести тестирование на полиграфе. Прямых запретов на подобные действия российское законодательство не содержит. Однако, ст. 88 ТК РФ гласит, что передача персональных данных возможна лишь с письменного согласия работника. Подразумевается, что данная норма распространяется как на будущих, так и на бывших работников. Причем, согласие на получение сведений от бывшего работодателя должно быть письменным.

Таким образом, основной проблемой является уровень детализации информации, которую обязан требовать работодатель и предоставлять работник. Очень часто из-за правовой неграмотности работодатель требует излишне детальную информацию, а работник предоставляет её (точный диагноз, который диагностировал врач, или же в случае перевода на работу к другому работодателю новый работодатель требует разглашения коммерческой тайны). В основном все эти проблемы возникают в частных, конкретных случаях, связанных с разными аспектами и спецификой трудовой функции.

Нами было разработано несколько основных вариантов решений данной проблемы, которые лишь в комплексе смогут привести к нужному результату.

Нормативное (законодательное) решение: его суть заключается в корректировании формулировок, содержащихся в трудовом законодательстве, акцентирующих внимание на уровне детализации требуемой и предоставляемой информации. Стоит сразу же оговориться, что, например, информация, связанная со здоровьем работника, шифруется самими сотрудниками медицинского учреждения посредством заполнения утверждённых Минздравом форм, в которых не указывается диагноз, а лишь идёт указание на годность/негодность работника к тому или иному виду работы.

Факультативное (сопутствующее) решение: оно заключается в комплексном правовом просвещении населения, как в образовательных учреждениях посредством проведения тематических классных часов, собраний, кружков, введения в образовательную программу СПО и высшего образования соответствующих занятий, так и в проведении курсов для работников и работодателей, направленных на их ознакомление с данной проблемой, разъяснением содержания права работодателя требовать информацию.

Таким образом, данная проблема действительно актуальна в наше время и требует определённого теоретического изучения и правового анализа для того, чтобы в дальнейшем исключить возникновение юридических конфликтов.

Санкции за нарушение договорных обязательств

Жаркова Елена Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

Цель исследования в рамках работы - определение видов ответственности за неисполнение обязательств по договору. Для достижения указанной цели автором работы рассмотрены общие положения об исполнении договорных обязательств, проанализированы положения гражданского законодательства об ответственности за неисполнение договорных обязательств.

Ключевые слова: договор, убытки, неустойка, санкции.

По общему правилу гражданского законодательства обязательства должны исполняться надлежащим образом. Обязательства, возникающие из договора, должны исполняться с учетом специфики и правовой направленности каждого отдельного вида, с учетом сложившегося оборота и потребностей сторон договора.

Пленумом Верховного Суда РФ в п. 1 Постановления от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" разъясняется, что в соответствии с п. 3 ст. 1 ГК РФ участники гражданского оборота должны действовать добросовестно, принимая во внимание интересы и права других участников гражданских правоотношений[1].

Нередко встречаются случаи, в которых одна из сторон договорных правоотношений действует недобросовестно, что негативно отражается на правах и интересах другой стороны договора[2].

Вместе с тем, на практике достаточно часто возникают сложности при определении конкретного вида ответственности, подлежащего применению в том или ином случае нарушения условий договора.

Настоящая работа направлена на определение и систематизацию основных видов ответственности (санкций) за нарушение обязательств.

1. Что считается неисполнением или ненадлежащим исполнением

[1] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"// "Российская газета", N 140, 30.06.2015, "Бюллетень Верховного Суда РФ", N 8, август, 2015

[2] Абдулкадиров Т. К вопросу об ответственности за неисполнение и способах (средствах) обеспечения исполнения обязательств по корпоративному договору // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2019. N 4. С. 49 - 52.

обязательств (договора).

Если должник ничего не предоставил кредитору (например, поставщик не передал заказанные покупателем товары хотя бы частично), то обязательство (договор) не исполнено.

Если должник исполняет обязательство (договор), но при этом нарушает отдельные его условия, например условия договора, такое исполнение не является надлежащим (ст. 309 ГК РФ)[3]. Так, ненадлежащей будет передача товара позднее согласованного срока или поставка товара не в том ассортименте и количестве, которые указаны в договоре.

Для обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, ненадлежащим по общему правилу будет не только просрочка, но и досрочное исполнение (ст. 315 ГК РФ).

Исполнение будет ненадлежащим также при нарушении должником требований, установленных законом и иными правовыми актами или обычаями, которые применяются при отсутствии иных требований. Например, если должник исполнит обязательство не в том месте, которое определено ст. 316 ГК РФ, или продавец, передавая вещь покупателю, не передаст ее принадлежности и относящиеся к ней документы (п. 2 ст. 456 ГК РФ).

За неисполнение и ненадлежащее исполнение обязательства должник может быть привлечен к ответственности, в частности, взыскать убытки и (или) неустойку.

Уплата должником неустойки, возмещение убытков при ненадлежащем исполнении обязательства по общему правилу не лишает кредитора права также требовать дальнейшего исполнения обязательства (п. 1 ст. 396 ГК РФ). Напротив, если должник возместит убытки и выплатит неустойку за неисполнение обязательства, потребовать от него исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 396 ГК РФ) будет невозможно.

2. К какой ответственности можно привлечь за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств (договора).

За неисполнение и ненадлежащее исполнение обязательств (договора) можно привлечь должника к ответственности в виде:

- возмещения убытков;
- взыскания неустойки;
- взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами.

Необходимо отметить, что не все меры ответственности можно применить одновременно.

Так, одновременное взыскание неустойки по договору, а также процентов за пользование чужими денежными средствами, согласно гражданскому законодательству, не допускается.

Неисполнение и ненадлежащее исполнение может повлечь для нарушителя и другие негативные последствия. Например, в определенных

[3] "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021)// "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32, ст. 3301

случаях возможно удержать имущество должника, не возвратить задаток, отказаться от договора (см., например, ст. 359, п. 2 ст. 381, ст. 523 ГК РФ). Так называемые факультативные санкции.

Необходимо рассмотреть основные виды санкций за неисполнение договорных обязательств.

2.1. Возмещение убытков.

Должник обязан возместить убытки, которые причинены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, в том числе когда это повлекло досрочное прекращение договора (п. 1 ст. 15, ст. ст. 393, 393.1 ГК РФ).

От должника можно потребовать возмещения реального ущерба и упущенной выгоды.

Реальный ущерб согласно п. 2 ст. 15 ГК РФ включает в себя:

1. расходы, фактически понесенные для восстановления нарушенного права (например, на ремонт);
2. будущие расходы, которые придется понести для восстановления нарушенного права;
3. утрату имущества. Под утратой имущества следует понимать лишение права владения, пользования и распоряжения им, а не только фактическую утрату в результате, например, сноса[4];
4. повреждение имущества, которое повлекло уменьшение его стоимости по сравнению со стоимостью до нарушения должником обязательства (в том числе утрата товарной стоимости).

Упущенная выгода согласно п. 2 ст. 15 ГК РФ - это неполученные доходы, которые сторона договора получила бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы право не было нарушено. К примеру, если должник поставил оборудование ненадлежащего качества, и кредитор не получил выгоду, которую обычно получает, когда использует такое оборудование в своей деятельности.

К упущенной выгоде относятся также доходы, которые получило лицо, нарушившее право контрагента (п. 2 ст. 15 ГК РФ).

2.2. Взыскание неустойки.

Неустойка (штраф, пени) - денежная сумма, которую должник обязан уплатить в случае нарушения обязательства, за которое он отвечает. При этом нет необходимости доказывать, что причинены убытки (п. 1 ст. 330 ГК РФ).

Неустойка может быть предусмотрена в договоре или она может быть определена законом (п. 1 ст. 332 ГК РФ). Например, потребитель может требовать законную неустойку за нарушение сроков выполнения работ, оказания услуг (ст. 28 Закона о защите прав потребителей).

По общему правилу неустойка считается зачетной. Это значит, что можно взыскать неустойку и убытки в части, не покрытой неустойкой (п. 1 ст. 394 ГК РФ). Однако в договоре и законе может быть предусмотрена неустойка (п. 1 ст. 394 ГК РФ):

исключительная, когда взыскивается только неустойка, но не убытки;

штрафная - взыскивается в полном объеме и убытки, и неустойка;

[4] Определение Верховного Суда РФ от 14.08.2018 N 50-КГ18-14

альтернативная – по выбору стороны: неустойка или убытки.

Как правило, положения о неустойке включаются во все договоры, заключаемые хозяйствующими субъектами. Чаще всего применяются термины "штраф" (если неустойка взыскивается однократно) или "пеня" (в случае исчисления неустойки в виде процента к сумме долга и взыскания ее в течение определенного периода времени)[5].

Достаточно часто на практике возникает ситуация, когда в договоре установлена неустойка значительно выше, чем обычно это предусмотрено сложившимся оборотом.

Наибольшие риски возникают у стороны, которая априори не имеет права вносить изменения в договор в части уменьшения размера неустойки (так называемая «слабая» сторона договора). В таком случае стороне следует заблаговременно просчитать возможные потери в случае нарушения условий договора.

2.3. Взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами.

Как следует из п. 1 ст. 395 ГК РФ сторона может потребовать от должника уплаты процентов, если он нарушил денежное обязательство, в частности, с просрочкой вернул причитающиеся денежные средства.

Размер таких процентов по общему правилу определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды.

Необходимо отметить, если в договоре за нарушение денежного обязательства предусмотрена неустойка, указанные проценты по общему правилу взыскать невозможно (п. 4 ст. 395 ГК РФ).

Достаточно часто на практике в договоре не указан размер неустойки. В таком случае действуют общие положения, предусмотренные статьей 395 ГК РФ. Такое невключение условий о неустойки может быть выгодно стороне договора, например, поставщику в части взыскания неустойки за нарушение сроков поставки товара, поскольку размер процентов за пользование чужими денежными средствами намного ниже возможного размера договорной неустойки, что в свою очередь, фактически, исключает ответственность нарушившей условия договора стороны.

3. Случаи, при которых размер ответственности по договору может быть ограничен.

Размер ответственности может быть ограничен:

1. Законом. В частности, суд может уменьшить размер ответственности должника при наличии вины обеих сторон (п. 1 ст. 404 ГК РФ). Кроме того, по отдельным видам обязательств закон ограничивает право на полное возмещение убытков (п. 1 ст. 400 ГК РФ). В частности, ограничена ответственность перевозчика за утрату или повреждение груза (п. 2 ст. 796 ГК РФ). Если ответственность ограничена по ст. 400 ГК РФ, убытки и/или неустойку можно

[5] Белецкая Ю.А. Налоговый учет расходов в виде договорной неустойки и возмещения причиненного ущерба // Услуги связи: бухгалтерский учет и налогообложение. 2019. N 2. С. 38 - 46.

взыскать до пределов, установленных таким ограничением (п. 2 ст. 394 ГК РФ);

2. Соглашением сторон (п. 4 ст. 421 ГК РФ). Однако договорное ограничение ответственности будет ничтожно, если:

- стороны заранее договорились об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства (п. 4 ст. 401 ГК РФ). Обратите внимание, что отсутствие умысла доказывает нарушитель (п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7)[6];
- это ограничение нарушает запрет, установленный п. 2 ст. 400 ГК РФ, или противоречит существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства. Например, ничтожно условие, ограничивающее ответственность перевозчика только случаями умышленного неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7).

Таким образом, можно сделать вывод о том, что основными санкциями за нарушение условий договора являются: неустойка и возмещение убытков. В случае возникновения споров, при взыскании неустойки, стороне договора необходимо доказать лишь сам факт нарушения обязательства, не доказывая причиненные убытки и их размер.

Взыскание убытков является с практической точки зрения более трудоемким процессом, поскольку стороне необходимо доказать размер причиненных убытков, особенно в тех случаях, когда установление такого размера является проблематичным.

С учетом указанного выше, стороне договора необходимо согласовать достаточный размер неустойки, который позволит компенсировать причиненные убытки, в случае нарушения обязательств другой стороной договора.

[6] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 (ред. от 07.02.2017) "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств"// "Бюллетень Верховного Суда РФ", N 5, май, 2016

Эффективность мер пресечения в уголовном процессе России

Жидоморов Максим Алексеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Обидина Людмила Борисовна

Эффективный означает «дающий определённый эффект»[1]. В рамках уголовного процесса эффект, которого следует добиваться согласно статьи 6 УПК РФ, - это защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. В случае института мер пресечения безусловно основной достигаемый эффект схож в общем с отражённым в УПК, однако отчего зависит его достижение?

На данный момент в РФ существуют следующие меры пресечения: подписка о невыезде и надлежащем поведении (102 УПК РФ), личное поручительство (103 УПК РФ), наблюдение командованием воинской части (104 УПК РФ), присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым (105 УПК РФ), запрет определённых действий (105.1 УПК РФ), залог (106 УПК РФ), домашний арест (107 УПК РФ), заключение под стражу (108 УПК РФ). Но, несмотря на такой большой спектр способов предотвращения сокрытия обвиняемого или подозреваемого от органов предварительного расследования и суда, воспрепятствования его дальнейшей преступной деятельности, а также предупреждения угроз вмешательства с его стороны в ход предварительного и судебного следствия, широкое распространение в практике имеет лишь несколько мер пресечения. Сейчас в России достаточно широко применяется как подписка о невыезде и надлежащем поведении, так и заключение под стражу. При этом в случае применения первой, самой мягкой меры пресечения каких либо проблем не возникает, а при использовании самой строгой меры пресечения в столь больших объёмах возникает вопрос оправданности и соблюдения прав личности, в том числе гарантированных международными договорами РФ.

В РФ по данным МВД в 2019 году было совершено 2 024 337 преступлений, раскрыто 1 052 441; тяжких и особо тяжких 494 092, раскрыто 212 259.[2] Судами рассмотрено за 2019 год 820 414 преступления и по 579 853

[1] Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. Изд. 4-е, доп. М.: ООО «Издательство ЭЛПИС», 2003. 914 с.

[2] Состояния преступности в России за январь-декабрь 2019 года // Официальный сайт. Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/19412450/ (дата обращения: 08.11.2020)

вынесен приговор, при этом было удовлетворено 94 633 ходатайств о заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу, домашний арест избирался 6 037 раз, залог всего 77 раз.[3] В 2018 году было совершено 1 991 532 преступлений, раскрыто 1 087 983; тяжких и особо тяжких 448 174, раскрыто 213 887.[4] Судами рассмотрено за 2018 год 884 143 преступления и по 635 289 вынесен приговор, при этом было удовлетворено 102 205 ходатайств о заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу, домашний арест избирался 6329 раз, залог всего 108 раз.[5] В 2017 году было совершено 2 058 476 преступлений, раскрыто 1 117 801; тяжких и особо тяжких 437 303, раскрыто 220 075.[6] Судами рассмотрено за 2017 год 915 781 преступления и по 673 695 вынесен приговор, при этом было удовлетворено 113 269 ходатайств о заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу, домашний арест избирался 6 442 раз, залог всего 133 раз.[7]

Для правильности оценки вышеприведённой статистики следует вспомнить позицию законодателя при введении новой меры пресечения, предусмотренной статьёй 105.1 УПК РФ, которая была принята 72-ФЗ от 18 апреля.[8] В пояснительной записке[9] указывается, что применение заключения под стражу как меры пресечения является чрезмерным, наносит ущерб как законным интересам личности в уголовном процессе, так и международному имиджу РФ и причиняет финансовые потери, которые связаны с возмещением ущерба по

[3] Статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2019 год // Официальный сайт. Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258 (дата обращения: 08.11.2020)

[4] Состояния преступности в России за январь-декабрь 2018 года // Официальный сайт. Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/12167987/ (дата обращения: 08.11.2020)

[5] Статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2018 год // Официальный сайт. Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4891 (дата обращения: 08.11.2020)

[6] Состояния преступности в России за январь-декабрь 2017года // Официальный сайт. Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/16053092/ (дата обращения: 08.11.2020)

[7] Статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2017 год // Официальный сайт. Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4476 (дата обращения: 08.11.2020)

[8] Федеральный закон от 18.04.2018 № 72-ФЗ "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста" // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 08.11.2020)

[9] Пояснительная записка к проекту ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ (в части избрания и применения мер пресечения в виде залога, запрета определенных действий и домашнего ареста)» // Система обеспечения законодательной деятельности, URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/900722-6#bh_histras (дата обращения: 08.11.2020).

решению ЕСПЧ. Отмечается ещё и то, что сложившаяся ситуация недопустима с точки зрения статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах[10]. Статья 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод[11] и резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. N 45/110[12] говорят о том, что каждому обвиняемому, подвергаемому уголовному преследованию, должно гарантироваться право на применение в отношении него меры пресечения, не связанной с изоляцией от общества.

И. Г. Рогава указывает на проблему чрезмерно частого использования заключения под стражу и утверждает, что это является следствием того, что у органов предварительного расследования не хватает времени для выполнения всего комплекса мер, необходимых для избрания меры пресечения; недооценивается эффективность иных мер пресечения; нет заинтересованности судов в скорейшем рассмотрении дела; низкий профессиональный уровень судей.[13]

Положение лиц, к которым применена мера в виде заключения под стражу, оставляет желать лучшего, и, как указывает Варламьева Д.В., людям, виновность которых ещё не доказана, приходится претерпевать достаточно суровые лишения, и эти факты имеют отражения в практике ЕСПЧ.[14]

Возвращаясь к запрету определённых действий (ст. 105.1 УПК РФ), как отмечает Янин М.Г., данный институт не смог составить какую-либо существенную конкуренцию заключению под стражу.[15]

Итак, примерно в 10% уголовных дел в России применяется заключение под стражу. Данная мера считается самой строгой и максимально полно выполняет цели применения меры пресечения. Исполнение этих целей практически не зависит от поведения лица, заключённого под стражу. Вышеназванная мера пресечения существенно ограничивает права, свободы и законные интересы подсудимого, а в условиях российских СИЗО и ИВС эти

---

[10] Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) // СПС «Гарант» (дата обращения: 08.11.2020).

[11] "Конвенция о защите прав человека и основных свобод " (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с "Протоколом [N 1]" (Подписан в г. Париже 20.03.1952), "Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней" (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), "Протоколом N 7" (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

[12] Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. N 45/110 "Стандартные минимальные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила)" // СПС «Гарант» (дата обращения: 08.11.2020).

[13] Рогава И.Г. Актуальные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2019. № 1-2. С. 175. С. 172-175.

[14] Варламьева Д.В. Правовое положение лиц, пребывающих в следственных изоляторах и изоляторах временного содержания в условиях глобализации и влияния международных стандартов // Вопросы науки и образования. 2018. №14 (26). С. 51. С. 49-51.

[15] Янин М.Г. Запрет определенных действий как альтернатива заключению под стражу // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2019. №4 (50). С. 91 С. 85-91.

лица, виновность которых ещё не доказана, могут претерпеть чрезвычайно негативные условия, поэтому можно сделать вывод, что сложившаяся ситуация чрезвычайно негативна для правосудия в РФ. Как указывает Шаров Д.В., органы предварительного следствия считают данную меру самой подходящей, поэтому часто избирают её. При её избрании аргументация оснований очень часто является слабой, если не надуманной, например, как указывает автор, «следователь обосновывал намерение обвиняемого скрыться от предварительного следствия и суда наличием у него заграничного паспорта, который почти сразу после его заключения под стражу был изъят и давным-давно хранился при уголовном деле. Тем не менее, нахождение заграничного паспорта при уголовном деле в сейфе следователя не мешало последнему при каждом следующем продлении срока содержания под стражей утверждать, что обвиняемый может скрыться от следствия и суда, поскольку располагает действующим заграничным паспортом.»[16] При этом следует помнить, что согласно статье 15 ФЗ-114, обвиняемый или подозреваемый может быть лишен права на выезд из РФ.[17]

Любая мера пресечения согласно пунктам 1-3, части 1, статьи 97 УПК РФ применяется в случае, когда есть основания полагать, что обвиняемый(подозреваемый) скроется, продолжит совершать преступления либо может повлиять незаконным способом на расследование по уголовному делу. То есть с целью достижения эффекта невозможности со стороны обвиняемого(подозреваемого) достичь вышеперечисленного. Таким образом, возникает желание свести эффективность применения меры пресечения к выполнению этих 3-х пунктов, а значит самой эффективной мерой пресечения станет заключение под стражу, однако это не верно. Как уже отмечалось выше, заключение под стражу и другие меры, избираемые в судебном порядке, очень серьёзно ограничивают права и законные интересы лица, к которому применяются. При этом следует понимать, что согласно Конституции России права и свободы человека и гражданина - высшая ценность в нашем государстве.[18] Таким образом, напрашивается вопрос: допустимо ли с точки зрения нашей конституции попирание прав и свобод человека для зашиты публичного интереса? Ответ лежит на поверхности: согласно части 3 статьи 55 Конституции России федеральный закон в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства может ограничивать права и свободы человека. Но при таком ограничении в случае

[16] Шаров Д.В. Цели применения мер пресечения: взгляд адвоката (тезисы) // Вестник экономической безопасности. 2019. №1. С. 74. С.72-74.

[17] Федеральный закон "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" от 15.08.1996 N 114-ФЗ (с изм. и доп. от 25.06.2020 N 29-П) // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 08.11.2020)

[18] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, N 31, ст. 4398.

применении мер пресечения требуется учитывать и положения статьи 99 УПК РФ, которая обязывает принимать во внимание при избрании меры пресечения различные обстоятельства личности подозреваемого(обвиняемого), а также род занятий и семейное положение. Таким образом, возникает вопрос: можно ли сказать, что эффективность применения мер пресечения связана только с соблюдением частного и публичного интереса? Это достаточно близко, но не совсем так.

Достаточно важным, особенно для массового использования мер пресечения, является экономический аспект, который влияет на применение домашнего ареста, для применения которого требуется специальные технические средства. Также следует заметить, что согласно статье 160 УПК РФ орган предварительного расследования в случае заключения подозреваемого(обвиняемого) под стражу принимает меры для сохранности его имущества и меры по присмотру за лицами, зависящими от подследственного.

Итак, эффективное применение мер пресечения в уголовном процессе зависит от 3-х факторов: 1) обеспечение публичного интереса правосудия, установленного в пунктах 1-3, части 1, статьи 97 УПК РФ; 2) обеспечение лицу, подвергнутому уголовному преследованию, и лицам, от него зависящим, прав и свобод; 3) экономический аспект применения меры пресечения, который может выражаться как в необходимости самого обвиняемого (подозреваемого) содержать себя, например, под домашним арестом, без возможности работать, так и в затратах государства для обеспечения исполнения меры пресечения.

Таким образом, эффективное применение мер пресечения, к которому следует стремиться, должно выглядеть как одновременное соблюдение интересов правосудия и при этом не нанесение вреда свободам личности, и также не быть затратной.

К сожалению, на практике достичь вышеобозначенного проблематично, но вместе с тем совокупность указанных факторов может служить неплохим ориентиром на пути развития института мер пресечения в современном российском уголовном судопроизводстве.

Вернувшись к статистике, которая была приведена в начале, и оценив её с точки зрения выведенных критериев эффективности, мы увидим, что менее затратные и одновременно более гуманные меры такие, как залог и домашний арест, применяются достаточно редко, а затратное и существенно ограничивающее права и свободы лица заключение под стражу часто. И несмотря на то, что в России взят курс как на общую гуманизацию уголовного процесса, так и на гуманизацию применения мер пресечения, в частности, каких-либо серьёзных изменений в практике применения заключения под стражу не наблюдается. Данная проблема сохраняется в российском уголовном процессе достаточно долго. Способы её решения будут предложены в будущих исследованиях.

Дискуссионный вопрос о возрасте уголовной ответственности несовершеннолетних

Забловская Арина Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Крепышева Светлана Константиновна

В статье затронута актуальная проблема установления возраста уголовной ответственности. Вопрос о снижении возраста ставился учеными неоднократно, но для реального снижения возраста уголовной ответственности необходимы существенные основания, которые могли бы подтвердить целесообразность снижение возраста уголовной ответственности несовершеннолетних.

В настоящее время существует дискуссия по поводу снижения существующего возраста уголовной ответственности. Поводом к дискуссии стал законопроект, предусматривающий изменение возраста уголовной ответственности за тяжкие и особо тяжкие преступления до 12 лет.[1] Возраст, с которого наступает уголовная ответственность, определяется в ст. 20 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ). Уголовная ответственность по большинству преступления наступает с 16 лет. В ч.2 ст. 20 УК РФ установлены статьи (их тридцать две), за которые уголовная ответственность наступает с 14 лет.

В данный момент решается вопрос о внесение изменений в ч.2 ст.20 УК РФ, содержащую перечень преступлений, за совершение которых уголовная ответственность наступает с 14 лет, дополнив его преступлением, предусмотренным ст. 245 УК РФ.[2]

Согласно информации, приведенной на портале правовой статистики за период с января – ноябрь 2020 года, всего по Российской Федерации было выявлено 29763 преступлений, совершенных несовершеннолетними, из них 566 преступлений были совершены на территории Нижегородской области.[3] По показателю Нижегородская область находится на 17 месте. Начиная с 2010 года - ноябрь 2020 года прослеживается значительное снижение уровня преступности среди несовершеннолетних.

---

[1] Законопроект о снижении возраста уголовной ответственности внесут в ГД [Электронный ресурс]. URL: http://ria.ru/society/20120301/583378493.html

[2] Законопроект о внесении изменения в Уголовный кодекс Российской федерации № 750685-7 [Электронный ресурс]. https://sozd.duma.gov.ru/bill/750685-7

[3] Портал правовой статистики [Электронный ресурс]. http://crimestat.ru/offenses_map

Большинство психологов, исходя из особенностей развития несовершеннолетних, соглашаются с законодателем, полагая верным установление возрастных порогов уголовной ответственности с 14 и 16 лет.[4] Однако некоторые отмечают, что за ряд преступлений возраст уголовной ответственности может быть понижен.[5]

Как полагают некоторые эксперты тяжкие преступления, которые совершены в таком юном возрасте, являются признаком психических отклонений. Следовательно, таких подростков нужно, прежде всего, лечить, а не привлекать к уголовной ответственности, что «создаёт условия для реализации нравственных начал уголовного судопроизводства»[6]

Если у суда, при рассмотрении уголовного дела возникают обоснованные сомнения, относительно способности несовершеннолетнего подсудимого в полной мере осознавать характер своих действий либо руководить ими, при наличии данных, свидетельствующих об умственной отсталости подсудимого, то по делу должна быть проведена экспертиза. Экспертиза проводится специалистами в области детской и юношеской психологии (педагогами или психологами) или соответствующие вопросы могут быть поставлены на разрешение эксперта – психиатра.[7]

В условиях интенсивного развития информационных технологий и в рамках стремительно прогрессирующих процессов социально- экономических изменений в обществе, особенно трудно приходится несовершеннолетним с не устоявшимся мировоззрением, колеблющейся системой ценностей и установок[8]

Следует понимать, что необходимо учитывать не только состояние психики человека, но и его уровень знаний, от этого зависит способность человека осознавать свои действия. Для осознания ответственности перед обществом за свои поступки приходит с годами, для этого необходимо достигнуть духовной, интеллектуальной и эмоциональной зрелости. Из этого можно прийти к выводу, что отдавать отчет, понимать характер своих действий человек может только с наступлением определённого возраста.

Так же необходимо отметить, что прежде чем снизить порог уголовной ответственности для несовершеннолетних, необходимо создать в России систему ювенальной юстиции.[9] Представленная система должна в себе

---

[4] Байбарин А. А. К вопросу о минимальном возрасте наступления уголовной ответственности. // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. № 2. М. 2008. С. 224-226.

[5] Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. - М., 1998. – С.25.

[6] Романенко А. С., Плеснёва Л. П., К вопросу о сущности и видах иммунитетов в уголовном процессе. // Материалы межвуз. конф. «Уголовно-процессуальные аспекты расследования наиболее социально-опасных преступлений». — Иркутск, ВСИ МВД России, 2016. — С. 48

[7] О.Д. Игнатова, К. Л. Васин. К вопросу минимального возраста привлечения лица к уголовной ответственности на разных этапах развития отечественного законодательства. //Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий. 2015. С. 42

[8] Киикбаева К.Р., Сафаров В.Р. К вопросу о снижении возраста уголовной ответственности. // Современные научные исследования и разработки. 2018

[9] Шульга, В.И., Василенко В.С. К вопросу снижения возраста уголовной ответственности несовершеннолетних // Журн. Вестник ВГУЭС. 2016. №1. С. 63-70

содержать специальную систему судов, иную систему наказания и ограничений, специализированные органы исполнения наказания и сеть вспомогательных служб, ориентированных на несовершеннолетних. Создание такой системы требует больших затрат, не только финансовых, но в том числе кадровых, материальных и других. Преждевременное снижение возраста уголовной ответственности для несовершеннолетних в государстве, при отсутствии специализированной системы органов, занимающейся оказанием помощи несовершеннолетним, в том числе и преступникам, может привести к рецидивам, среди взрослых, которые отбыли наказание в подростковом возрасте.

Анализируя точки зрения на вопрос о снижении возраста уголовной ответственности несовершеннолетних, автор полагает верным установление возрастных порогов уголовной ответственности с 14 и 16 лет.

На взгляд автора, снижение возраста уголовной ответственности не повлияет на количество преступлений, совершенных несовершеннолетними, мотивация к совершению преступления может быть выше страха наказания. Возможно, это попытка к улучшению условий своей жизни. Подавляющее большинство несовершеннолетних, которые совершили преступления, росли в беспризорности, в которой они оказались благодаря взрослым. Общеизвестно, что несовершеннолетние, растущие в неблагополучных семьях, с детства видят перед собой насилие и для них это является нормой и примером.

Так же следует помнить о существовании Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120 «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». В представленном законе содержится обширный перечень средств, прежде всего, профилактического характера.

Согласно п.4 ст. 15 ФЗ за совершение общественно опасных деяний, запрещенных уголовным законом, несовершеннолетние в возрасте от 11 до 18 лет по постановлению судьи могут быть помещены в учебно-воспитательные учреждения закрытого типа. А так же согласно пп. 1 п. 2 ст. 15 ФЗ за более мелкие правонарушения несовершеннолетние могут помещаться в специальные учебно-воспитательные учреждения открытого типа с 8- летнего возраста.

В России есть возможность применять обширных арсенал воспитательных средств, работа с психологами, работа педагогов в образовательных учреждениях могут повлиять с детства на дальнейшее развитие личности.

Молодёжная безработица в Хабаровском крае: меры поддержки, проблемы и перспективные пути решения

Задёра Василий Владимирович

ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»
Межрегиональный юридический институт

Научный руководитель – кандидат юридический наук, доцент, доцент кафедры трудового права ФГБОУ ВО «СГЮА»
Аитова Олеся Фанилевна

Молодежь, безусловно, является основным трудовым потенциалом и основой формирования трудовых ресурсов, отвечающих требованиям современного рынка труда, а также необходимым ресурсом для реализации основных направлений развития региона. Стабильный рост безработицы среди молодежи характерен не только для нашей страны, но и для экономически развитых стран мира. Самые сложные проблемы появляются с неподходящими условиями для работы и жизни. По данным Khabstat.ru[1], масштабы как официально зарегистрированной, так и скрытой безработицы среди молодежи растут. Молодежь в возрасте 20-24 лет составляет 13,3% безработных. Уровень безработицы в этой возрастной группе высокий – 6,8%. На актуальность проблемы безработицы указывают также результаты исследования, проведенного среди молодежи в Хабаровском крае. Так, 50,8% респондентов указали на необходимость решения вопросов занятости и безработицы, отметив эту сферу как наиболее актуальную и самую важную сферу молодежной политики в регионе. Первоначально нужно ответить на вопрос, который появляется сам собой: почему же, получив диплом об образовании, молодой специалист остается без работы? Ответ заложен в давно сложившейся системе поиска работников работодателем. Анализ исследования позволяет выделить 3 основные причины высокого уровня безработицы среди молодежи в регионе. Работодатели выдвигают чрезмерные требования к молодым специалистам, большинство из которых еще не имеют стажа и опыта работы, навыков в определенной области деятельности – так ответили 79,8%, опрошенных выпускников. Также немаловажной причиной является дисбаланс между спросом на рынке труда на специальности, которые они получили, и низкий уровень заработной платы по ним – 26,4%, опрошенных выпускников, и тд. Одним из негативных последствий безработицы среди молодежи есть желание покинуть регион. Лишь 46,2% молодых людей готовы постоянно жить и работать на территории области, остальные уже твердо решила уехать 36,9% и 16,9%

[1] Статистические публикации Хабаровскстата [Электронный ресурс] - Режим доступа: https://habstat.gks.ru/ (дата обращения: (25.11.2020).

затруднились ответить. Результаты исследований указывают на то, что современная молодежь Хабаровского края стремится покинуть регион, прежде, чем получится найти в возможности трудоустройства и получать высокие заработки. Среди желающих поехать за пределы региона 43,8% отметили, что трудно найти подходящую работу в Хабаровском крае. О низком уровне заработной платы свидетельствуют 45,0%. На эти причины указывала большинство опрошенных молодых людей.

Однако необходимо рассмотреть, какие направления и программы действуют в Хабаровском крае для содействия занятости молодежи. Развитие молодежного предпринимательства в рамках программы[2] «Развитие малого и среднего бизнеса в Хабаровском крае на 2013 - 2020 годы». Основная цель - создать условия для организации и развития молодежного предпринимательства в Хабаровском крае, уменьшить напряжение на рынке труда и создать новые рабочие места. Помощь предоставляется в виде субсидий или грантов для возмещения 90% суммы документально подтвержденных расходов, связанных с началом бизнеса, но не более 100 тыс. руб. Субсидии (гранты) предоставляются для возмещения части затрат, связанных с открытием бизнеса: регистрация субъекта молодежного предпринимательства и т.п. Среди основных мероприятий, которые были реализованы в 2016 году в рамках содействия развитию молодежного предпринимательства, были: 1) проведение информационной кампании, направленной на привлечение молодежи к предпринимательству; 2) поддержка молодых предпринимателей; - проведение конкурсов для бизнес-проектов (предоставление субсидий (грантов) молодежи для лучших предпринимательских проектов) 3) поддержка деятельности молодых предпринимателей; Одним из новых направлений развития предпринимательства в регионе, в том числе молодежи, является обеспечение "гектаром Дальнего Востока". Получение земельного участка служит имущественной поддержкой для осуществления деятельности малого и среднего бизнеса. В течение многих лет Хабаровский край реализует различные проекты, направленные на привлечение молодых специалистов к работе в отдаленных уголках области. Для этого в регионе предусмотрен ряд мер социальной поддержки. Например, учителя, впервые приступающих к работе, получают единовременную сумму в размере четырех официальных зарплат. Эту выплату в прошлом году получили 142 молодых специалиста. Учителя, которые избрали местом жительства сельские районы области, получают полную компенсацию за жилье, отопление и электроэнергию. Еще одна сфера трудоустройства молодых специалистов – стажировка. Так, например, на основе конкурсного отбора, в котором могут принять участие студенты дневной формы обучения, которые заканчивают обучение, и выпускникам, которые окончили высшие учебные

[2] Об утверждении государственной программы Хабаровского края "Развитие молодежной политики в Хабаровском крае" (с изменениями на 31 марта 2020 года) Постановление Правительство Хабаровского края [Электронный ресурс] - Режим доступа: http://docs.cntd.ru/document/465338346 (дата обращения: (25.11.2020).

заведения, предлагается пройти год стажировки в органах исполнительной власти Хабаровского края. Во время стажировки молодому специалисту выплачивается зарплата, что в итоге может привести к постоянному трудоустройству на этом месте. Кроме органов власти, стажировки могут проходить также в коммерческих организациях региона. Конечно, данные программы хорошо продуманы и только потом были запущены в работу. Конечно, они дают результат, но мы не видим большой эффективности, обращаясь к статистике. Поэтому необходимо предложить собственные варианты преодоления безработицы среди молодежи не только в Хабаровском крае, но и в других регионах, где ситуация не менее острая. Необходимо создать систему профессиональной профориентации, которая смогла бы предоставить возможности для максимального развития способностей ребенка и с раннего возраста и адаптировала бы к условиям рынка труда, воспитывала бы чувство ответственности за собственное будущее и будущее общества в целом. Эту систему можно разделить на 4 этапа, чтобы, в зависимости от возрастной категории, можно было правильно преподнести необходимую информацию: 1) дошкольное, 2) вводная, 3) практическая и 4) адаптационная. Необходимо установить тесные связи сотрудничества между молодежью и работодателями, включая участие последних в планировании учебного процесса студентов. Кроме того, можно создать систему условий для внедрения налоговых льгот на муниципальном уровне для работодателей, принимающих на работу выпускников учебных заведений. Эта идея может быть реализована через комитеты исполнительных структур власти или депутатов.

Таким образом, ситуация на молодежном рынке труда Хабаровского края является достаточно напряженной. Необходимость устранения существующего дисбаланса на рынке труда обусловливает формирование политики, которая дает возможность молодым специалистам эффективно решать проблемы, с которыми они сталкиваются, связанные с трудоустройством, создавать условия для их эффективной самореализации.

Актуальные проблемы правового регулирования в сфере обращения ТКО (на примере Удмуртской Республики)

Зайцева Ирина Павловна

Удмуртский государственный университет

Научный руководитель-кандидат юридических наук, доцент кафедры экологического, природоресурсного и трудового права

Белокрылова Екатерина Александровна

В январе 2019 года введена новая система обращения с твердыми коммунальными отходами, преследующая цель в снижении объема ТКО, направляя его на переработку и вовлекая вторичное сырье в производственный оборот.[1]

На сегодняшний день в Удмуртской Республике стоит проблема в области утилизации твердых коммунальных отходов. Согласно статистическим данным, приведенным региональным оператором Удмуртской Республики, в регионе 481 несанкционированная свалка, что занимает 391 гектар, вмещая в себя 1,4 млн тонн накопленного мусора.[2] Текущее положение остается достаточно сложным, а также характеризуется увеличением объемов поступающих отходов.

Федеральный закон от 24 июня 1998 г. N 89-ФЗ "Об отходах производства и потребления" дает понятие «твердые коммунальные отходы» как отходы, образующиеся в жилых помещениях в процессе потребления физическими лицами, а также товары, утратившие свои потребительские свойства в процессе их использования физическими лицами в жилых помещениях в целях удовлетворения личных и бытовых нужд.[3]

Также названный закон дает определение понятию «региональный оператор». Региональный оператор – это юридическое лицо, которое обязано

---

[1] Распоряжение Правительства РФ от 25.01.2018 N 84-р <Об утверждении Стратегии развития промышленности по обработке, утилизации и обезвреживанию отходов производства и потребления на период до 2030 года> // Сборник Собрание законодательства Российской Федерации от 2017 г., № 17, ст. 2546

[2] Региональный оператор УР ООО “Спецавтохозяйство”// Официальный сайт «Региональный оператор ООО «Спецавтохозяйство» [Электронный ресурс]. URL: https://регоператорудмуртии.рф (дата обращения: 05.03.2021).

[3] Федеральный закон от 24.06.1998 N 89-ФЗ (ред. от 07.04.2020) "Об отходах производства и потребления" (с изм. и доп., вступ. в силу с 14.06.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 1998 г. , N 26 , ст. 3009

заключить договор на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами с собственником твердых коммунальных отходов, которые образуются и места (площадки) накопления которых находятся в зоне деятельности Регионального оператора.[4]

Однако спектр его обязанностей несколько шире: он отвечает не только за заключение договора на оказание услуг. Фактически региональный оператор является организацией, ответственной за весь цикл обращения бытовых отходов: организация сбора, транспортировка, сортировка, утилизация, обезвреживание. Региональный оператор также является частной компанией, целью которой является максимизация извлеченной прибыли в процессе осуществления своей деятельности.

В Удмуртской Республике действует один региональный оператор: ООО «Спецавтохозяйство». Одним из действующих проектов оператора является «Раздельный сбор в УдГУ». Данная инициатива предполагает размещение контейнеров для дуальной системы сбора отходов внутри корпусов университета. Однако ее реализация затруднена: отсутствие ответственности и экологического просвещения привели к тому, что раздельный сбор в действительности не осуществляется. В результате этого оператор получает смешанные отходы.

Собранное вторсырье подлежит чистовой досортировке, далее подготавливается к отправке предприятиям-переработчикам Удмуртии и России. Предприятие-переработчик определяется рыночной ценой на вторсырье, что также является проблемой ввиду того, что доставка отходов предприятию России, которое готово приобрести сырье по высокой стоимости, оставляет более высокий углеродный след, чем доставка предприятию Удмуртии.

Региональный оператор определяет в регионе ряд вопросов, требующих решения. Одним из них является возникновение несанкционированных свалок, стоит отметить, что до 1 января 2019 года в регионе отсутствовала системная организация вывоза мусора. Также причиной их появления является отсутствие нормы, обязывающей жителей к заключению договора на вывоз отходов. В частности, в Завьяловском районе на период до 2019 года менее половины населения оплачивали вывоз мусора. Данное явление демонстрирует проблему нежелания населения платить за услуги, предоставляемые оператором, что также может быть связано с тем, что граждане отказываются от использования данной услугой, так как самостоятельно утилизируют отходы, посредством компостирования отходов и сдачи вторсырья предприятиям-переработчикам.

Кроме того, выделяется проблема отсутствия системного вывоза мусора, которая привела к тому, что рынок перевозчиков был стихийным. Отсутствие

[4] Федеральный закон от 24.06.1998 N 89-ФЗ (ред. от 07.04.2020) "Об отходах производства и потребления" (с изм. и доп., вступ. в силу с 14.06.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 1998 г. , N 26 , ст. 3009

контроля за вывозом собранных отходов, плата за размещение отходов на специализированном полигоне привели к тому, что перевозчики преимущественно вывозили мусор в леса. В результате проведенной реформы спецтехника, предназначенная для вывоза мусора, была оснащена системой глобальной навигационной спутниковой системой. Кроме того, оператор получает информацию от полигонов региона ввиду оснащенности системами весового контроля.

Согласно постановлению Правительства Удмуртской Республики от 22 мая 2017 года N 213 «Об утверждении Территориальной схемы обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами», в Удмуртской Республике основной массив образования отходов распределен по региону неравномерно, большая часть расположена в городе Ижевске, а также в других крупных городах республики.[5]

Согласно плану, составленным Регоператором, 457 свалок будут ликвидированы ООО «Спецавтохозяйство» при содействии властей в течении 10 лет. Таким образом, ежегодно оператор намерен ликвидировать более 50 свалок. Однако 24 свалки, площадь которых превышает 3 гектара, подлежат лишь рекультивации ввиду невозможности их вывоза.[6] Однако стоит отметить, что даже при текущем темпе ликвидации от несанкционированных свалок наносится существенный ущерб экологической обстановке региона, распадаясь на микропластик и отравляя почву.

В Удмуртии всего пять полигонов, поэтому тарифы в регионе несколько выше, чем в соседних регионах ввиду возникновения дополнительных затрат на транспортировку отходов до отдаленных полигонов. Данную проблему так же отметил Глава субъекта, поставив задачу в постройке трех новых полигонов в северной части субъекта до конца 2019 года.[7] Однако данная задача не была исполнена.

Согласно данным, приведенным Регоператором в период с 2018 года по 2020 год, количество собранных отходов увеличилось в два раза, что приводит к

---

[5] Постановление Правительства Удмуртской Республики от 22.05.2017 года N 213 "Об утверждении Территориальной схемы обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами, в Удмуртской Республике" (с изм. и доп., вступ. в силу с 19.12.2019) // Официальный сайт Главы Удмуртской Республики и Правительства Удмуртской Республики http:// URL: www.udmurt.ru, (дата обращения: 05.03.2021).

[6] Региональный оператор УР ООО “Спецавтохозяйство”// Официальный сайт «Региональный оператор ООО «Спецавтохозяйство» [Электронный ресурс]. URL: https://регоператорудмуртии.рф (дата обращения: 05.03.2021).

[7] Три новых мусорных полигона планируют построить в Удмуртии // UDMURT.MEDIA: интернет-изд. 2019. 22 янв. URL: https://udmurt.media/news/zkh/49327/ (дата обращения: 05.03.2021).

увеличению нагрузки на полигоны.[8] Данные условия являются причиной возникновения ряда проблем, связанных с отрицательным воздействием на санитарно-гигиенические условия окружающей среды в городских зонах, которые прилегают к территории полигонов.

В данном случае полигоны ТКО в перспективе являются вторичным источником загрязнения окружающей среды.[9] Для решения данной проблемы предложен ряд защитных мероприятий на прилегающей территории, мониторинг состояния системы полигонов, а также внедрение технологий обработки фильтрата. Однако данные мероприятия требуют дополнительные финансовые вложения.

Мы считаем, что ввиду сложившейся ситуации в регионе необходимо повышать уровень экологического просвещения, направленного на призыв граждан к осознанному потреблению, сортировке отходов.

На наш взгляд, обязанность по решению данной проблемы следует возложить на регионального оператора, посредством внесения поправок в постановление Правительства УР «Об утверждении Правил осуществления деятельности региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами на территории Удмуртской Республики, контроля за их исполнением».

[8] Региональный оператор УР ООО “Спецавтохозяйство”// Официальный сайт «Региональный оператор ООО «Спецавтохозяйство» [Электронный ресурс]. URL: https://регоператорудмуртии.рф (дата обращения: 05.03.2021).

[9] Калюжина Екатерина Алексеевна, Самарская Наталья Сергеевна Экологические особенности воздействия полигонов твердых бытовых отходов на состояние окружающей среды в районах их расположения // ИВД. 2014. №2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/ekologicheskie-osobennosti-vozdeystviya-poligonov-tverdyh-bytovyh-othodov-na-sostoyanie-okruzhayuschey-sredy-v-rayonah-ih (дата обращения: 05.03.2021).

Профессиональное обучение сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации

Землянигина Валерия Юрьевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ Мартынов Алексей Владимирович

Защита прав и свобод человека и гражданина является обязанностью Российской Федерации. Следует отметить, что криминогенный сегмент постоянно развивается, что выражается в появлении новых видов противоправных схем и видов преступлений. Например, по статистическим данным МВД России, по итогу первых двух месяцев 2021 года, отмечается рост зарегистрированных тяжких и особо тяжких преступлений в сравнении с указанным периодом 2020 года на 2,8 %. Число преступлений, совершенных с использованием информационно-коммуникационных технологий, увеличилось на 29,4%, в том числе с использованием сети «Интернет» на – 48,3%, а с использованием средств мобильной связи на 32,6 %[1]. Противодействие данному спектру угроз требует от сотрудников ОВД РФ обладанием соответствующим уровнем квалификации.

Успешное выполнение поставленных перед сотрудниками ОВД РФ задач, таких как противодействие и предупреждение правонарушений, повышение эффективности деятельности в сфере защиты жизни, здоровья, прав и свобод граждан, охраны общественного порядка, собственности и обеспечение общественной безопасности во многом зависит от обладания ими: – фундаментальными теоретическими знаниями, которые позволят правильно оценить ситуацию, квалифицировать деяние, принять законное обоснованное решение; – хорошей физической и огневой подготовкой, которые позволяют уверенно владеть и применять боевые приемы, спецсредства, пользоваться табельным оружием; – высоким уровнем морально–психологической подготовки, которая обеспечивает управление своим эмоциональным состоянием, аккумулирует внутренние возможности для достижения поставленных целей, а так же формирует облик сотрудника, путем нравственного воспитания.

Обеспечение соблюдения определенного уровня квалификационных требований, предъявляемых к сотрудникам ОВД РФ, составляет основу

[1] Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - июль 2020 года // [Электронный ресурс]. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/23447482/ (дата обращения 01.03.2021 г.)

кадровой политики МВД России и на протяжении многих лет является одним из направлений модернизации службы в ОВД РФ. Это касается не только совершенствования способов, приемов, методов, форм профессионального обучения сотрудников ОВД РФ, ее системы в целом, но и развития процедур оценки соответствия квалификации сотрудника замещаемой должности в ОВД РФ[2].

Положения ст. 76 Федерального закона от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[3] (далее ФЗ №342) и положения Приказа МВД России от 5 мая 2018 г. № 275 «Об утверждении Порядка организации подготовки кадров для замещения должностей в органах внутренних дел Российской Федерации»[4] позволяют говорить о том, что в России создана развитая система профессионального обучения сотрудников ОВД РФ, которая осуществляется в рамках: основного общего, среднего общего и средне специального образования (в суворовский военных училищах и кадетских корпусах, колледжах полиции), высшего образования (программы бакалавриата, специалитета, магистратуры подготовки научно-педагогических кадров в адъюнктуре), а так же включает в себя профессиональную подготовку, дополнительное профессиональное образование (повышение квалификации и профессиональная переподготовка), профессиональную служебную и физическую подготовку (включающая в себя занятия по правовой, служебной, огневой и физической подготовках).

В рамках данной работы особое внимание хотелось бы уделить вопросам организации и проведения занятий по профессиональной служебной и физической подготовке, которые имеют важное значение в системе подготовки кадров.

Так, например, Концепцией кадровой политики МВД России на период до 2020 основной целью модернизации системы профессиональной служебной и физической подготовки являлось создание такой системы, которая обеспечивала бы подержание высокого уровня квалификации сотрудника и ориентировала на актуальные задачи служебной деятельности с учетом специфики региона. В

---

[2] Что, например, было отмечено в Концепции кадровой политики Министерства внутренних дел Российской Федерации в органах внутренних дел до 2020 года // Сайт [Электронный ресурс]. URL: https://17.xn-b1aew.xnp1ai/slujba/Gosudarstvennaja_grazhdanskaja_sluzhba/Koncepcija_kadrovoj_politiki_Minis-terstv (дата обращения: 01.03.2021г.)

[3] Федеральный закон «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 30.11.2011 № 342-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_122329/ (дата обращения 01.03.2021 г.).

[4] Приказ МВД России от 05.05.2018 № 275 «Об утверждении Порядка организации подготовки кадров для замещения должностей в органах внутренних дел Российской Федерации» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.06.2018 № 51459) // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru/document/cons_doc _LAW_ 301261/ (дата обращения 01.03.2021 г.).

качестве задач для достижения данной цели были продекларированы: создание механизмов контроля и оценки уровня квалификации сотрудников; осуществление занятий по профессиональной служебной и физической подготовке на основе таких принципов, как взаимосвязь с потребностями подразделений; учет должностных обязанностей, характера службы и специфики региона; использование информационно-тренинговых моделей обучения; мотивация сотрудников на обучение и совершенствование своего профессионального уровня.

Занятия по служебной и физической подготовке в отличие от других видов профессионального обучения проводятся не в образовательных организациях, а непосредственно по месту прохождения службы.

В рамках данных занятий, путем проведения лекций, семинаров, тренировок, тренажа перед заступлением на службу, моделирования ситуаций оперативно-служебной деятельности, показных занятий и учений, учебного сбора, инструкторско-методического занятия, непосредственно совершенствуются полученные ранее профессиональные знания, доводится актуальная информация о последних изменениях во всех сферах жизни общества и государства, в том числе о новых противоправных схемах, происходит ориентация служебной деятельности с учетом целей и задач ОВД РФ, оттачиваются навыки и умения действовать в условиях, связанных с применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

От того насколько эффективно будут проводиться занятия по служебной и физической подготовке непосредственно зависит уровень квалификации сотрудников ОВД РФ, а следовательно и качество выполнения поставленных перед ними задач.

В связи с вышеизложенным предметом настоящего исследования является поиск оптимальных путей совершенствования организации и проведения занятий по профессиональной служебной и боевой подготовке, а так же порядка оценки соответствия квалификации сотрудника ОВД РФ замещаемой должности, так как эффективное использование возможностей обучения имеет большое значение для формирования, поддержания и повышения профессиональной компетентности сотрудников ОВД РФ.

Стоит отметить, что действующая система профессионального обучения детально урегулирована приказом МВД № 275 и, несмотря на, реализацию в 2020 году Концепции кадровой политики МВД России, до сих пор имеет ряд проблем, которые не раз обозревались в научной литературе[5].

[5] Зинятова М.Н., Клеймёнов Е.А., Чепиков Е.В. «Состояние профессиональной служебной и физической подготовки в общественном мнении сотрудников правоохранительных органов: региональный аспект» // Власть и управление на Востоке России. 2018. №1 (82). – 218. – 48-54 с.; Байдаев М.М. «Профессиональная служебная и физическая подготовка сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации: проблемы и перспективы» // Вестник Университета. – № 2. – 2014. – 208-212 с.; Манукян А.Р. «Профессиональная подготовка в органах внутренних дел Российской Федерации» // Теория и практика общественного развития. № 9. – 2015. – 138 -139 с.; Баркалов С.Н., Алдошин А.В. «Проблемы

Первым и весьма важным недостатком является отсутствие специальной подготовки у руководителей учебных групп. Согласно положению п. 131 Приказа МВД № 275 руководителями учебных групп назначаются руководители (начальники) служб и подразделений МВД России. Безусловно, руководители органов, организаций и подразделений МВД России являются квалифицированными специалистами в сферах своей служебной деятельности и опытными сотрудниками, однако далеко не все из них имеют соответствующую подготовку для организации и проведения занятий. На наш взгляд, проведение занятий представляет собой упорядоченный процесс передачи не только положительного практического опыта, но и теоретических положений с использованием специфических средств, форм, методов обучения, а обучаемые сотрудники ОВД РФ должны овладеть предусмотренным учебным планом комплексом знаний и навыков.

На наш взгляд, прохождение специальной педагогической подготовки (переподготовки), позволит руководителям при проведении занятий по правовой и служебной подготовке однозначно понимать содержание программ и расширит круг не только профессиональных навыков, но и научно-преподавательских, что в свою очередь повысит эффективность проводимых занятий. Поэтому, наличие диплома (сертификата) о прохождении педагогической подготовки (переподготовки) или подготовки научно педагогических кадров должно быть обязательным условием для назначения на руководящую должность.

Проведение занятий по огневой и физической подготовке, возложено на инструкторов групп по работе с личным составом. На данный момент на данную должность назначаются сотрудники, имеющие высшее образование (любое) и спортивную квалификацию (в основном по единоборствам) либо с высоким уровнем физической подготовленности или же сотрудники, проходившие службу в подразделениях специального назначения. Таким образом, данные сотрудники не имеют физкультурного образования и не обладают специальными знаниями в области спорта и физической подготовки. Организовать физическую подготовку личного состава ОВД РФ без познаний в области закономерностей функционирования и развития физического двигательного компонента и связанных с ними личностных и психических компонентов на должном уровне практически невозможно. Поэтому, на наш взгляд, будет целесообразным закрепить в квалификационных требованиях к должности инструктора группы по работе с личным составом наличие высшего физкультурного образования, например, по таким профилям как: тренер-преподаватель, Спортивная тренировка (методика и теория) в базовых видах спорта, спортивная тренировка или (единоборства).

Во-вторых, особо актуальной проблемой является недостаточное обеспечение материально-технической базой для проведения занятий. До сих пор многие отделы МВД России не обеспечены помещениями для проведения занятий с личным составом. Что указывает на низкую эффективность

профессионального образования и совершенствования физической подготовки в системе МВД России» // Наука-2020. - № 4(10). – 224- 229 с.

профессионального обучения на уровне отделов. Безусловно, требуется создание более развитой системы центров по профессиональной подготовке, снабжение отделов помещениями для проведения занятий. Однако это требует не только серьезных материальных затрат, но и большой промежуток времени для реализации, в то время как обучение должно быть непрерывным и отвечать актуальным потребностям правоохранительной системы. Поэтому параллельно с организацией центров по обучению и обеспечением отделов необходимыми помещения, видится перспективным внедрение информационно-телекоммуникационных технологий в образовательный процесс. Например, путем создание единой образовательной среды в системе МВД России. Полагаем необходимым организовать каждому сотруднику доступ к электронному образовательному курсу посредствам личного кабинета. В содержание такого курса могут входить лекции, учебные материалы, видео уроки, задания к пройденным темам и тесты по завершении темы. Важно отметить, что в целях контроля за выполнением учебных программ, необходимо к лекциям и видео урокам внедрить систему отчета об изучении и просмотра материалов, а прохождение тестовых заданий ограничить по времени и по количеству раз прохождения. Разработка таких курсов должна строиться с учетом специальности и характера службы, специфики региона. По нашему мнению, разработка электронной образовательной среды должно стать первостепенной задачей в рамках реформирования системы профессиональной подготовки сотрудников ОВД РФ.

Проблему отсутствия стрелковых тиров, частично позволит решить внедрение оптико-электронных стрелковых тренажеров. Однако такие методы должны использоваться в дополнение с занятием с боевым огнестрельным оружием, а цель внедрения их в образовательную программу - увеличение количества часов по практике стрельбы, в том числе совершенствование навыков стрельбы по движущимся целям и ведение стрельбы в движении. Полагаем приемлемым включение занятий с использованием оптико-электронных стрелковых тренажеров в планы занятий по профессиональной служебной и физической подготовке.

Применение форм дистанционного и информационно-тренингового обучения на занятиях по служебной и физической подготовке и в процессе самостоятельного обучения позволит повысить качество профессионального обучения, а так же активизирует мотивационную деятельность по обучению и самообучению.

Третья и самая актуальная проблема, без решения которой невозможно обеспечить эффективный уровень профессиональной подготовки сотрудников – отсутствие исполнительной дисциплины и формальность при проведении занятий, в том числе ненадлежащая как содержательная, так и методическая подготовка к проведению занятий. Некоторые руководители служб и подразделений не всегда проводят занятия или не направляют сотрудников на прохождение обучения. Однако результаты таких занятий фиктивно заносятся в журналы по служено-боевой подготовке. Сотрудники так же зачастую

уклоняются от посещения занятий, видя покрывательство со стороны руководства.

Решению данной проблемы может способствовать проведение занятий по морально-психологической подготовке, ориентирующие весь личный состав на добросовестное исполнение служебных обязанностей, стремление к саморазвитию и повышению квалификации, а так же улучшение контроля (как самоконтроля, так и ведомственного) за проведением занятий и совершенствование системы оценки уровня квалификации сотрудников.

По нашему мнению целью контроля в рассматриваемой сфере является создание своеобразной формы обратной связи, позволяющая определять, насколько точно происходит организация профессиональной подготовки на службе и оказание обратной практической и методической помощи в проведении занятий. Контроль как способ обеспечения реального выполнения управленческих решений при проведении занятий по профессиональной служебной и физической подготовке, в основном проводится путем инспектирования, плановых и внеплановых проверок. Стоит отметить, контроль предполагает анализ и оценку как количественной (получаемой в ходе учета), так и качественной информации, то есть установление фактов выполнения или невыполнения конкретных задач и решений, выяснение причин нарушений. На практике составленные отдельные рапорты по результатам проверки организации и проведения занятий по служебные и физические подготовки не раскрывают суть недостатков, выявленных в ходе проверок, а ответы о проделанной работе по устранению выявленных недостатков носят формальный характер и не отражают причины допущения нарушений, ход работы по устранению нарушений и ее результаты. В связи с чем, видится необходимость нормативного закрепления требований к рапортам о проведении проверок по организации и проведению занятий по профессиональной служебной и физической подготовке и к ответам на данные рапорта.

Совершенствование системы оценки уровня квалификации сотрудников ОВД РФ замещаемой должности выступает предметом отдельного фундаментального исследования, однако в рамках сформулированной нами проблематики она является последним ключевым звеном профессионального обучения, так как отражает его результат. В связи с чем, считаем допустимым рассмотреть проблемные аспекты определения соответствия уровня квалификации сотрудников ОВД РФ замещаемой должности, как результата освоения профессионального обучения.

Согласно ст. 33 ФЗ № 342 и п.185 Приказа МВД России от 01.02.2018 № 50 «Об утверждении Порядка организации прохождения службы в органах внутренних дел Российской Федерации»[6] (далее – приказ МВД РФ № 50) определение соответствия сотрудника ОВД РФ замещаемой должности

[6] Приказ МВД России от 01.02.2018 № 50 «Об утверждении Порядка организации прохождения службы в органах внутренних дел Российской Федерации» (Зарегистрировано в Минюсте России 22.03.2018 № 50460) // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_ LAW _294047/ (дата обращения 01.03.2021 г.).

происходит путем проведения процедуры аттестации. В рамках данной процедуры подтверждается уровень профессиональной квалификации сотрудника ОВД РФ, что позволяет ему продолжать выполнение служебных обязанностей по замещаемой должности, либо замещать вышестоящую должность. В случае не подтверждения соответствия замещаемой должности сотрудника могут уволить, понизить в должности, направить на дополнительное обучение или перенести аттестацию, установив срок для устранения недостатков.

В рамках аттестационной процедуры непосредственный руководитель (начальник) аттестуемого сотрудника готовит мотивированный отзыв, в котором в обязательном порядке указываются сведения об уровне профессиональной служебной и физической подготовки сотрудника (п.208.1 Приказа МВД № 50). Однако стоит отметить, что такие сведения отражаются формально и всем сотрудникам независимо от уровня их профессиональной подготовки ставится отметка «удовлетворительно».

В целях избежание формализма, как при проведении аттестации, так и при проведении занятий по профессиональной служебной и физической подготовке предлагается внедрить следующие меры для определения уровня правовой и служебной подготовки, а так же определения уровня теоретических знаний по владению оружием: перед аттестацией проводить контрольное тестирование сотрудника, в том числе с использованием электронной образовательной среды (например, за месяц до проведения аттестации в личном кабинете сотрудника открывается тестирование), результаты тестирования прикладывается к отзыву; для определения уровня физической подготовки – сотруднику необходимо сдать нормативы физической подготовки, оценочный лист с результатами также прикладывается к отзыву; в качестве подтверждения владением огнестрельным оружием к отзыву необходимо прикладывать копию ведомости проведения последних стрельб с участием сотрудника. Мотивированный отзыв с отражением реальных данных об уровне профессиональной подготовке сотрудника и указанными документами необходимо предоставлять аттестационной комиссии. Указанные меры, на наш взгляд, позволят принять обоснованный вывод о квалификации сотрудника.

Кроме того действующие положения ст. 33 ФЗ № 342 и п.219 – п.219.2 Приказа МВД № 50 позволяют провести аттестацию в отсутствие аттестуемого по решению председателя аттестационной комиссии принятому по предложению непосредственного руководителя (начальника) сотрудника и с согласия сотрудника или на основании рапорта сотрудника и с согласия его непосредственного руководителя (начальника).

По нашему мнению, существующее положение о возможности проведение аттестации в отсутствие аттестуемого, представляется недопустимым, в связи с тем, что произвести оценку личных и коммуникативных качеств личности, его психологическую устойчивость, убедиться в действительном обладании им профессиональными навыками и умениями, подтверждающими возможность дальнейшего осуществления служебных полномочий, в его отсутствие

невозможно. Действительно в рамках оперативной деятельности ОВД РФ бывают случаи, когда сотрудник не может явиться на заседание аттестационной комиссии (нахождение в служебной командировке, участие в оперативно-розыскных мероприятиях и т.д.). Однако данные причины стоит признать уважительными и должны влечь перенос заседания аттестационной комиссии.

Указанные, в рамках настоящего исследования, меры способствуют повышению эффективности проведения занятий по профессиональной служебной и физической подготовке и аттестации, что в целом повысит уровень квалификации сотрудников ОВД РФ, положительным образом отразиться на качестве реагирования на динамично изменяющиеся потребности общества и государства.

Правовые аспекты использования контента, созданного по оригинальному произведению в Российской Федерации и зарубежных странах

Зинченко Мария Максимовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Бундин Михаил Вячеславович

Текущий век — век информации, развития информационных технологий, в особенности сети Интернет, позволяющей пользователям производить, распространять информацию, а также сведения, содержащие интеллектуальную собственность. Такие сведения образуют пользовательский контент, который может быть создан как с нуля, так и по оригинальному произведению с привнесением творческого труда автора — такими видами контента могут быть литературные произведения, аудиовизуальные произведения, видеоигры, графические рассказы.

Авторами научных статей[1] выделяются несколько видов пользовательского контента: оригинальный пользовательский контент, скопированный пользовательский контент и контент, созданный с использованием уже существующего произведения. Первый вид контента может включать в себя фотографии, авторские комментарии или видеозаписи, произведенные автором на техническом устройстве и выложенные в сеть; второй вид предполагает наличие чужого результата интеллектуальной деятельности, полученного незаконным путем, к примеру, видеозапись фильма, сделанную в кинотеатре.

Правовое регулирование третьего вида контента, созданного по оригинальному произведению, практически никак не урегулировано законодательством Российской Федерации, поэтому данная проблема является объектом изучения данной статьи. Актуальность исследования в том, что в настоящий момент вопрос о режиме использования пользовательского контента активно обсуждается в США, Канаде, европейских странах, поэтому целью данного научного исследования является краткий анализ существующих подходов к определению режимов использования пользовательского контента и выявление проблем правового регулирования на сегодняшний день.

Заданные ограничения, касательно объема данной статьи, не позволяют раскрыть такие объекты как аудио-визуальные произведения, поэтому задачами является анализ правового регулирования литературных объектов, созданных по

[1] Мусаелян. Н.С. Интеллектуальные права на пользовательский контент. [Электронный ресурс] // Журнал суда по интеллектуальным правам. Очерки молодых авторов. URL: http://ipcmagazine.ru/yaa/intellectual-rights-to-user-content (дата обращения: 03.01.2021).

оригинальным произведениям, выявление проблем данного сегмента и поиск путей по их решению.

Объекты, основанные на оригинальных произведениях, производятся, как правило, фанатами оригинальных историй — книг, фильмов, сериалов, комиксов, в том числе манги, модифицированных компьютерных игр, фильмы на основе 3D компьютерных игр — выглядят как текстовые произведения, называются «фанфиками» (от англ. «fan fiction» — фанатская литература, фан.проза). Как правило, фанфики создаются на некоммерческой основе для таких же пользователей.

В первую очередь затрагиваются такие объекты авторского права, как персонаж и название (с соблюдением установленных законом критериев охраноспособности произведения). В соответствии с п. 7 ст. 1259 ГК РФ[2], «авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным пунктом 3 настоящей статьи». Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»[3] «под персонажем следует понимать совокупность описаний и (или) изображений того или иного действующего лица в произведении в форме (формах), присущей (присущих) произведению: в письменной, устной форме, в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме».

Однако стоит заметить, что не любое действующее лицо в произведении является персонажем согласно указанной статье Гражданского кодекса — в судебном споре должно быть доказано, что «что такой персонаж существует как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности. При этом учитывается, обладает ли конкретное действующее лицо произведения достаточными индивидуализирующими его характеристиками: в частности, определены ли внешний вид действующего лица произведения, характер, отличительные черты (например, внешность, голос, мимика, речевые особенности) или другие особенности, в силу которых действующее лицо произведения является узнаваемым даже при его использовании отдельно от всего произведения в целом». Например, имя Александра Привалова и профессия программиста из повести братьев Стругацких «Понедельник начинается в субботу» являются достаточно распространенными и очевидной связью с произведением не обладают. Другой персонаж той же повести, напротив, обладает индивидуализирующими признаками: уникальным именем — Амвросий Амбруазович Выбегалло, с утрированной народной внешностью и

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая от 18.12.2006 N 230-ФЗ принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.11.2006 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.12.2006 г.: ввод. Федер. законом Рос. Федерации от 18.12.2006 г. N 231-ФЗ // Российская газета. — N 289. — 22.12.2006.

[3] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. — N 96. — 06.05.2019

речью «на французско-нижегородском диалекте», причём кроме оборотов вроде «компрене ву» (от фр. «Comprenez-vous?» — «Вы понимаете?») в с просторечными словами «эта» и «значить».

К подобным объектам могут быть применены положения статей 1259, 1260 ГК РФ, а сами произведения квалифицированы как производные произведения — то есть произведения, представляющие собой переработку другого произведения. Переработка представляет собой создание нового произведения на основе уже существующего. По этой же статье автор производного произведения осуществляет переработку при условии соблюдения прав автора, произведений, использованных для создания производного или составного произведения. Однако по пункту 9 статьи 1270 Гражданского кодекса переработка — это исключительное право на произведение, а значит, фанфик становится прямым нарушением авторских прав, если он произведен без разрешения автора произведения, по которому он был создан. Следует констатировать, что модель получения разрешения правообладателя путем заключения лицензионного договора в случае с созданием пользовательского контента не функционирует, так как издержки на поиск правообладателя, проведение переговоров с ним, оформление отношений и выплата вознаграждения несоизмеримы с целями пользователя.

Правообладатели занимают разные позиции по отношению к творчеству своих поклонников. Так, А.В. Лисаченко, А.Р. Маштакова[4] приводят в пример юристов Эдгара Берроуза (и его наследников), которые препятствовали любой попытке упомянуть в каком-либо произведении наиболее известного героя Берроуза — Тарзана — без разрешения правообладателя. Джордж Мартин занимает аналогичную позицию, обосновывая тем, что Берроуз окончил дни состоятельным человеком, тогда как его современник и не менее известный писатель Говард Лавкрафт, поощрявший фанатское творчество, умер в нищете. Другие же авторы, как, например, Джоан Роулинг, терпимы к некоммерческому творчеству фанатов, так как считают, что это способствует росту их популярности. В статье А.В. Лисаченко и А.Р. Маштакова приводится пример, когда Джоан Роулинг подала иск к нидерландскому издательству «Библос» и добилась наложения запрета на печать и распространение в Нидерландах книги Дмитрия Емеца «Таня Гроттер и Магический контрабас». Разумеется, ответчик приводил довод о пародийном характере книги, однако явное сходство и героев (Гарри Поттер и Таня Гроттер), и сюжета с героями и сюжетом произведения Роулинг «Гарри Поттер и Философский камень» были установлены судом и послужили основанием для удовлетворения иска. Несмотря на очевидное сходство, дальнейший сюжет книг о Тане Гроттер различен с Гарри Поттером, поэтому книги Дмитрия Емца являются оригинальными произведениями.

[4] Лисаченко А.В., Маштакова А.Р. Фанаты или пираты? // Российский юридический журнал. 2016. N 3. URL: https://onlineovp1.consultant.ru/cgi/online.cgi?rnd=A48A43F7C19218A244D5431B63A154E0&req=doc&base=CJI&n=98101&REFFIELD=134&REFDST=100107&REFDOC=111314&REFBASE=CJI&stat=refcode%3D16876%3Bindex%3D132#281o9exv2pr (дата обращения: 06.01.2021)

Другая позиция касательно этого вопроса состоит в следующем.

Фанфики выкладываются на сайтах с сохранением имени автора оригинального произведения, то есть, сохраняется право авторства и право автора на имя — все фанфики публикуются под соответствующими разделами, например, выглядящими как: «Книги — фанфики по фэндому «Киз Дэниел «Цветы для Элджернона» / роман» или «Among Us / InnerSloth LLC/ Кроссплатформенная игра, 2018».

Как правило, авторы не извлекают из написания фанфиков материальной выгоды и пишут на некоммерческой основе, исключением могут быть добровольные пожертвования автору читателями.

Таким образом, по российскому законодательству права авторов оригинальных произведений фанфик не нарушает. Стоит заметить, что всех случаев некоммерческого использования отследить невозможно, следовательно, если правообладатель категорически против фанатского творчества, он сможет бороться лишь с единичными случаями. При массовом нарушении добиться блокировки всех сайтов невозможно. А.В. Лисаченко, А.Р. Маштакова пишут, что можно предложить решение в виде взимания налога на потенциальное использование чужих произведений с граждан, замечая, что это абсурдно.

Если говорить о правовом регулировании разных стран касательно нарушения прав автора, то стоит отметить существование в англо-саксонских странах дисклеймера (дисклеймер (от англ. disclaimer) — заявление об отказе от ответственности за возможные негативные последствия), в котором автор указывает, кому принадлежат права на оригинальное произведение, а сам он не претендует ни на героев, ни на авторство. В странах романо-германской правовой системы дисклеймер не имеет юридической силы и не исключает ответственности сделавшего его. В наших условиях можно привести иной аргумент: создаваемые вторичные произведения являются новыми и имеют собственных авторов.

В мировой практике имеется опыт определения режима функционирования пользовательского контента на уровне законодательства. В законодательстве Канады[5], например, содержится положение, что нарушением не является использование или копирование физическим лицом существующего произведения, если оно используется исключительно в некоммерческих целях с указанием источника оригинального произведения, если лицо, использующее произведение, полагает, что переработанное произведение не нарушает авторских прав, а использование не влечет негативные последствия на эксплуатацию и потенциальную эксплуатацию оригинального произведения; новое произведение не должно быть заменой оригинального.

В статье А.Р. Ермакова и А.Е. Сухарева[6] критикуется данная норма по причине того, что она распространяется только на случаи создания

[5]Copyright Act of Canada (R.S.C., 1985, c. C-42). Section (29.21). URL: https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-42/Index.html (дата обращения: 20.12.2020)

[6] Ермаков А.Р., Сухарев А.Е. Возможные подходы к определению правового режима пользовательского контента // ИС. Авторское право и смежные права. 2018. N 2.

пользовательских произведений индивидуальными авторами — физическими лицами и не охватывает сферу коллективного творчества (соавторства). Однако стоит заметить, что норма регулирует хотя бы какую-то часть общественных отношений, что позволяет устранить ситуацию массового нарушения авторских прав в сети Интернет и сделать оборот прав на результаты цифровой деятельности более прозрачным.

В связи с изложенным можно полагать, что положения Гражданского кодекса следует дополнить регулированием случаев свободного использования объектов авторских и смежных прав нормой, допускающей возможность создания и использования пользователями сети Интернет без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и без выплаты ему вознаграждения производных произведений в некоммерческих целях, при условии если это не наносит вреда использованию оригинального произведения.

В правовом регулировании Соединенных штатов Америки существует понятие «добросовестного использования». В соответствии со статьей 107 раздела 17 Кодекса США[7] добросовестное использование допускается без получения разрешения владельца авторских прав, пока оно способствует «прогрессу науки и полезных искусств»[8]; для признания использования добросовестным используются практически те же критерии, что и в законодательстве Канады. В США участники фанатского движения объединены в Организацию преобразованных произведений (OTW — Organization for Transformative Works[9]), пропагандирующую идею того, что фанфики следует рассматривать как добросовестное использование. Однако ни российское, ни зарубежное законодательство не относит создание и распространение вторичных произведений на некоммерческой основе к допустимым случаям свободного использования объектов интеллектуальных прав.

«Fair use» — доктрина, направленная на сбалансирование интересов правообладателя и общества, позволяя более широкое распространение и использование произведений. Как отмечается в научных статьях, дефиниция «добросовестное использование» в законодательных актах США не сформулирована, а в судебной практике не сложилось единого понимания этого института. Подразумевается, что использован в соответствии с правилами доктрины, то есть добросовестно, может быть любой материал, обладающий свойством «трансформации» и защищенный авторским правом. Качество трансформации подтверждается в том случае, если будет установлено, что использование копируемого произведения соответствует цели Закона 1976 г. —

---

[7] 17 U.S. Code § 107.Limitations on exclusive rights: Fair use. URL: https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/107 (дата обращения: 12.12.2020).

[8] Конституция США п. 8 разд. 8 ст. 1. 1787г. [электронный ресурс] // Новости русского Нью-Йорка. URL: https://brightonbeachnews.com/rus/constitution-of-the-usa-russian-text/ (дата обращения: 10.12.2020)

[9] Organization for Transformative Works // URL: http://transformativeworks.org (дата обращения: 30.12.2020).

стимулированию творческого обогащения общества. Чтобы характеризовать использование произведения как добросовестное, необходимо установить, как именно оно способствует развитию знаний или прогрессу искусства, привнося что-то новое.[10]

К перечню случаев добросовестного использования относится преподавание, критика, комментарии. Основным моментом приведенных случаев творческой формы добросовестного использования произведений в США является извлечение обществом пользы из производных произведений — рецензий, работ, пародий, статей, основанных на чужом исходном материале, защищенном авторским правом[11].

Также в США существует производное право — исключительное право создавать произведения на основе охраняемых, но дефиниции производного права не сформулировано. Перебаботанными произведениями считаются переводы книг, адаптации книг для кино, перевод в аудио-формат — можно сделать вывод, что производное произведение это воплощение первоначального оригинального содержания в иной форме, но удовлетворяющее те же потребности общества. Преобразование произведения же приводит к изменению цели и предназначения произведения. В других же решениях американских судов действия по дополнению оригинального произведения, например, с целью пародии не признается достижением той же цели, что заложена в оригинальном произведении — напротив, пародия изобличает недостатки и критикует первоначальное произведение.

Ни одно положение доктрины не является императивным, таким образом, оно может быть опущено или заменено другим квалифицирующим обстоятельством, отсутствуют критерии разграничений переработанного произведения и произведения в рамках добросовестного использования — таким образом, можно сказать о недостатках доктрины, последствием которых является нестабильность в вопросе добросовестного использования. Регулирование свободного использования в США состоит из судебной практики, принципов международного права, а также кодифицированных в разделах 107-118 Закона «Об авторском праве» 1976 г. норм (The copyright Act of 1976).

В других государствах англосаксонской системы права и их бывших колониях (Великобритания, Канада, Австралия, Южная Африка, Индия) используется похожий, но не идентичный по содержанию термин, переводимый на русский язык как «добросовестное поведение» (англ. — «fair dealing»). Доктрина «честного поведения» в сравнении с доктриной «добросовестного использования» является менее эластичной. Например, доктрина честного использования действует в Индии. Хотя сам термин «честное использование»

---

[10] Луткова О.В. Доктрина добросовестного использования произведений в современном авторском праве США. // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016 год. 186-197с.

[11] Copyright and Fair Use Overview. Stanford University Libraries. 2007г. URL: http://fairuse.stanford.edu/Copyright_and_Fair_Use_Overview/chapter9/9-a.html (дата обращения: 23.11.2020).

законодательно не закреплен, но и он, и суть самой доктрины неоднократно обсуждались в актах судебной практики. Индии, в частности, в решении Верховного суда Кералы по делу Civic Chandran v. Ammini Amma[12].

Если обратиться к международным соглашениям в сфере охраны интеллектуальной собственности, то в них применительно к распространению и доступу к результатам интеллектуальной деятельности находит свое признание общественный интерес. Бернская конвенция, предусматривая свободное использование произведений, например, для целей цитирования или пародий, указывает на возможность уплаты компенсации правообладателям в случае свободного использования охраняемых произведений, определяя режим такого использования принудительными или обязательными лицензиями. Бернская конвенция оставляет за государствами право на усмотрение в отношении законодательного закрепления прямого воспроизведения произведения в определенных случаях, если такое воспроизведение «не наносит ущерб нормальному использованию произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы авторов» (п. 2 ст. 9). Аналогичная формулировка использована в ст. 13 Соглашения ТРИПС[13], хотя словосочетание «интересы автора» заменено здесь на фразу «интересы правообладателя». Согласованного определения того, что собой представляют «особые случаи» нет, вследствие этого содержание данных случаев представляется туманным для государств, в которых существует открытая система исключений и оговорок о добросовестном использовании.

Таким образом, создавать фанфики без согласия правообладателей запретить нельзя, так как этому невозможно помешать, авторские права возникают на него обычным образом в силу создания произведения (согласно Гражданскому кодексу), однако произведение наиболее близко к вторичному произведению, переработке. Формально фанатские продолжения, предыстории, истории по мотивам не затрагивают основное произведение и не вносят в него изменений, однако для их создания используются элементы оригинального произведения, то есть, за неимением лучшего, следует применять нормы о вторичном произведении.

В перспективе не исключена некоторая точечная корректировка некоторых положений Гражданского кодекса, которая позволила бы определить и закрепить статус фанатских произведений, придав им легитимность и введя в правовое поле.

Подводя итог исследованию, можно отметить, что оптимальной позиции по урегулированию данного вида контента пока нет, и можно предполагать возникновение новых проблем с дальнейшим развитием цифровых технологий.

---

[12] Gopalakrishnan N.S., Agitha T.G. Principles of Intellectual Property. 2nd ed. 2014. P. 369-393; Scaria A.G. Piracy in the Indian Film Industry: Copyright and Cultural Consonance. Cambridge, 2014. P. 47-53.

[13] Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) // ВТО. Уругвайский раунд многосторонних торговых переговоров, 15 апреля 1994 г. (с изменениями и дополнениями). URL: https://base.garant.ru/4059989/

Стоит полагать, данная проблема требует дальнейших углубленных исследований, а также анализа иных объектов пользовательского контента, созданных по оригинальным произведениям, такие как видеоролики, модифицированные компьютерные игры, веб-приложения, содержащие несколько результатов интеллектуальной деятельности.

Проблемы определения размера компенсации морального вреда, причиненного действиями правоохранительных органов

Зрилин Алексей Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Демин Алексей Александрович

Круг социальных взаимоотношений современного человека многообразен, поэтому, высока вероятность претерпевания им многочисленных «обид» на своем жизненном пути. Незаконное привлечение к уголовной ответственности, незаконное увольнение работника, врачебная ошибка, распространение сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию, – эти и многие другие, совершенные в отношении человека действия, способны нарушить его психическое равновесие, нанести неизгладимый урон гармоничному развитию личности и повлиять на стабильное функционирование всего общества в целом.

Важнейшим национальным документом в области прав человека является Конституция Российской Федерации, согласно положениям которой в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина.

Согласно ст. 53 Конституции РФ каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц[1].

Из содержания ч. 1 ст. 151 ГК РФ следует, что моральный вред – это физические или нравственные страдания, вызванные различными неправомерными действиями, нарушающими личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага[2].

В соответствии с ч. 2 ст. 151 ГК РФ при определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями гражданина, которому причинен вред.

Анализ судебной практики последних лет свидетельствует о постоянном увеличении числа гражданских дел, связанных с рассмотрением споров о

[1] «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // http://www.pravo.gov.ru

[2] «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // http://www.pravo.gov.ru

возмещении морального вреда, в том числе, причиненного действиями правоохранительных органов.

Так, на территории одного из районов Нижегородской области (без указания территориальной принадлежности) за период 2020 года рассмотрено 6 исковых заявлений анализируемой направленности, в то время как за 2017 – 2019 г.г. общее число гражданских дел о возмещении вреда незаконными действиями правоохранительных органов сведено к 0.

В настоящей статье разберем несколько примеров юридической практики о возмещении морального вреда за незаконное уголовное преследование.

По моему мнению, суровость уголовного наказания как самого строгого из предусмотренных мер ответственности и размер удовлетворенных исковых требований в данном случае в полной мере отразит проблему предмета исследования.

Для того, чтобы не разглашать служебную и личную информацию, не дискредитировать и не компрометировать органы государственной власти, ситуации будут описываться без указания территориальной принадлежности, фамилий и имен участвующих в деле лиц, и наименования правоохранительных органов.

Пример № 1.

Гражданин Ч. обратился в суд к Министерству финансов Российской Федерации с иском о взыскании компенсации морального вреда за незаконное уголовное преследование.

В ходе предварительного расследования гражданин обвинялся в совершении преступлений, предусмотренных ст. 160 ч. 2 УК РФ (присвоение чужого имущества, вверенного виновному, с причинением значительного ущерба гражданину) и ст. 264 ч. 1 УК РФ (нарушение лицом, управляющим автомобилем правил дорожного движения, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека).

Приговором городского суда Нижегородской области гражданин Ч. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 160 УК РФ, с назначением ему наказания в виде 1 года 6 месяцев лишения свободы, в соответствии со ст. 73 УК РФ условно, с испытательным сроком 1 год. Этим же приговором он оправдан по ч. 1 ст. 264 УК РФ за отсутствием в его действиях состава преступления.

Согласно исковому заявлению гражданин «в результате незаконного привлечения к уголовной ответственности длительное время был лишен возможности жить в устоявшемся режиме, вынужден был приезжать по первому требованию следователя, прокурора или суда. Его нравственные страдания трудно передать словами, поскольку санкция ч. 1 ст. 264 УК РФ предусматривает наказание вплоть до лишения свободы, а также лишение права управления транспортными средствами. Его мучила бессонница, страх за будущее, он был полностью выбит из обычного жизненного режима».

Моральный вред истец оценил в сумму 1 000 000 рублей.

Судом с учётом положений статей 151, 1101 ГК РФ, исходя из характера нарушенных благ и невозможности точного определения степени его физических и нравственных страданий, моральный вред оценен на основании принципа адекватности.

Исковые требования гражданина Ч. удовлетворены частично.

С учетом конкретных обстоятельств незаконного уголовного преследования, его продолжительности - около 4 лет с момента предъявления обвинения по ч. 1 ст. 264 УК РФ и до вступления в силу оправдательного приговора, в течение которых его свобода была ограничена подпиской о невыезде и надлежащем поведении, принимая во внимание длительность рассмотрения уголовного дела в судах первой и второй инстанций, данные о личности истца, степень и характер нравственных страданий, которые он претерпел, длительное время находясь в статусе обвиняемого по уголовному делу, основания прекращения уголовного преследования, суд посчитал, что разумным и справедливым размером компенсации морального вреда, соответствующим объему нарушенных прав истца, будет компенсация в 40 000 рублей.

Пример № 2.

Гражданин К. обратился в суд с иском к Министерству финансов РФ в лице Управления Федерального казначейства по Нижегородской области о компенсации морального вреда за незаконное уголовное преследование.

Приговором городского суда Нижегородской области гражданин К. осужден за совершение трех преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 162 УК РФ (разбой с незаконным проникновением в жилище), на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ к 9 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

В ходе рассмотрения дела государственный обвинитель отказался от части предъявленного обвинения по п. «г» ч. 2 ст. 112 УК РФ (причинение средней тяжести вреда здоровью, совершенная группой лиц по предварительному сговору), в связи с чем уголовное дело по данной статье в отношении него было прекращено.

Истец указывает, что «в результате уголовного преследования по ч. 2 ст. 112 УК РФ он испытывал нравственные страдания, был оторван от дома, семьи, родных детей, были распространены порочащие его имя сведения о его преступной деятельности. Утрата дней, которые он провел в изоляции от общества, невосполнима. Дополнительные страдания вызвало осознание неэффективности судебной системы, отсутствия защиты интересов личности со стороны государства».

В данном случае истец оценил моральный вред в сумму 150 000 рублей.

При определении размера компенсации морального вреда суд учел те обстоятельства, что истец обвинялся в совершении преступления средней тяжести, его уголовное преследование по п. «г» ч. 2 ст. 112 УК РФ длилось около 11 месяцев. В то же время К. был привлечен к уголовной ответственности и ему было предъявлено обвинение не только по преступлению, предусмотренному п.

«г» ч. 2 ст. 112 УК РФ, но и по трем преступлениям, предусмотренным ч. 3 ст. 162 УК РФ, под стражу он был заключен в связи с подозрением в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 162 УК РФ, задолго до предъявления обвинения по ч. 2 ст. 112 УК РФ. Отказ государственного обвинителя от предъявленного истцу обвинения в совершении преступления, предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 112 УК РФ, в связи с отсутствием в деянии состава преступления и прекращение уголовного преследования в этой части не повлекли для истца оправдания в целом по уголовному делу, не повлияли на избранную в ходе предварительного следствия меру пресечения. По трем другим вмененным ему в вину преступлениям был постановлен обвинительный приговор.

Суд также исходил из того, что моральный вред по своему характеру не предполагает возможности его точного выражения в деньгах и полного возмещения, предусмотренная законом компенсация должна отвечать признакам справедливого вознаграждения потерпевшего за перенесенные страдания.

С учетом совокупности приведенных выше обстоятельств суд признал заявленный истцом размер компенсации морального вреда в сумме 150000 рублей завышенным и посчитал возможным взыскать в его пользу компенсацию морального вреда в размере 5000 рублей.

Приведённые примеры в должной мере отражают пробел законодательного регулирования при определении размера компенсации морального вреда, причиненного действиями правоохранительных органов.

Так, из вышеизложенного следует, что лицу, обвиняемому в совершении преступления средней тяжести (пример № 2), наказание за которое предусмотрено только в виде лишения свободы до 5 лет, моральный вред от действий правоохранительных органов суд оценил в сумме в 8 раз меньше, чем лицу, обвиняемому в совершении преступления небольшой тяжести, максимальное наказание за которое составляет 2 года лишения свободы (пример № 1).

Однако следует признать и в целом неполноту правового регулирования при определении размера компенсации морального вреда, поскольку по моему мнению, размер взысканных в данных случаях денежных средств не может в полной мере восстановить нарушенные права граждан от незаконных действий органов государственной власти.

Положительным, в этом случае, может быть внесение поправок в ст. 151 ГК РФ в части определения размера морального вреда в зависимости от характера незаконных действий (меры ответственности по статье КоАП РФ или УК РФ, сумм денежных средств или стоимости незаконно изъятого имущества судебными приставами и т.д.). Однако и это возможно не даст гарантий на полное восстановление прав гражданина.

О необходимости нотариально удостоверенного согласия супруга для заключения предварительного договора купли-продажи недвижимого имущества, являющегося совместной собственностью супругов

Зубова Анастасия Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Каргин Константин Васильевич

Положениями Семейного кодекса Российской Федерации[1] (далее – СК РФ) установлены определенные особенности, связанные с распоряжением общим имуществом супругов, являющимся их совместной собственностью. Так, пунктом 3 статьи 35 СК РФ предусмотрены случаи, когда для заключения одним из супругов сделки необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга.

Одними из самых значимых сделок в период брака являются сделки по приобретению и распоряжению недвижимым имуществом, в которых могут участвовать как оба супруга, так и лишь один из них. При этом нередко заключению договора купли-продажи недвижимости предшествует заключение предварительного договора, который позволяет не только дать юридическую силу соглашению сторон, но и обеспечивает гарантию соблюдения их интересов. Однако вопрос о необходимости или отсутствии необходимости получения нотариально удостоверенного согласия супруга при заключении данной сделки нельзя назвать однозначным, поскольку ответ на него находится в прямой зависимости от основного договора. Кроме того, требующим ответа является вопрос о возможности судебного понуждения уклоняющейся стороны, ссылающейся на отсутствие согласия супруга, к принудительному исполнению предварительного договора как способа обеспечения интереса контрагента в надлежащем исполнении данного договора.

Современные аспекты данной проблемы нашли свое отражение в научных работах А.В. Максименко, Т.В. Богдановой и Е.Г. Селезневой, О.А. Кузнецовой. В трудах данных авторов исследуются особенности предварительного договора купли-продажи недвижимости, определенные правилами распоряжения супругами совместной собственностью.

Целями данного научного исследования являются определение случаев, когда при заключении предварительного договора купли-продажи недвижимости необходимо нотариально удостоверенное согласие другого

[1] Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

супруга, определение последствий, которые могут наступить для контрагента в случае заключения предварительного договора при отсутствии согласия супруга, установление соотношения согласия при заключении предварительного договора и согласия при заключении основного договора.

Нотариально удостоверенное согласие супруга необходимо при заключении другим супругом сделки по распоряжению имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, в частности, при заключении одним из супругов договора купли-продажи недвижимости, являющейся совместной собственностью супругов. В противном случае, в целях защиты прав супруга, соответствующее согласие которого не было получено, положениями абзаца 2 пункта 3 статьи 35 СК РФ предусмотрена возможность судебной защиты путем подачи искового заявления о признании сделки недействительной.

На практике заключению договора купли-продажи недвижимости может предшествовать заключение предварительного договора. Учитывая, что стороной предварительного договора, как и основного договора, может являться лишь один супруг, а не оба, то закономерным является вопрос относительно особенностей заключения соответствующего предварительного договора, связанных с установленными современным семейным законодательством нормами о порядке распоряжения супругами совместной собственностью.

В соответствии со статьей 429 Гражданского кодекса Российской Федерации[2] (далее – ГК РФ) по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Предварительный договор заключается в форме, установленной для основного договора, а если форма основного договора не установлена, то в письменной форме. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность.

Анализ вышеуказанных правовых норм позволяет прийти к выводу, что на предварительный договор распространяются только требования к форме основного договора. Таким образом, только не соблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность. При этом нотариально удостоверенное согласие супруга не относится к элементам формы предварительного договора.

Договор, согласно условиям которого контрагенты обязуются заключить в будущем договор купли-продажи недвижимого имущества, нельзя отнести к сделкам с недвижимостью. Предметом предварительного договора выступает обязательство заключить впоследствии основной договор, в то время как в договоре купли-продажи у покупателя и продавца возникают обязательства по поводу недвижимости.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод, что предварительный договор не предусматривает непосредственное распоряжение общим

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

имуществом супругов и, соответственно, наличие нотариально удостоверенного согласия одного супруга на заключение предварительного договора купли-продажи недвижимости другим супругом не требуется.

Аналогичного мнения придерживается Н.А. Степанова, которая рассматривая вопрос о необходимости получения согласия второго супруга на совершение предварительного договора купли-продажи недвижимости с условием о задатке как способе обеспечения обязательства, приходит к выводу, что соглашение о задатке по предварительному договору купли-продажи квартиры не порождает перехода прав собственности на недвижимость и получение нотариально удостоверенного согласия супруга на совершение сделок по заключению соглашения о задатке, равно как и предварительного договора купли-продажи квартиры, не требуется[3].

Однако отсутствие необходимости получения такого согласия может повлечь неблагоприятные последствия для одной из сторон предварительного договора, которые могут выразиться в следующем.

Как известно, в случае уклонения одним из контрагентов от заключения основного договора законодателем пунктом 5 статьи 429 ГК РФ предусмотрена возможность другого контрагента требовать исполнения заключенного предварительного договора в судебном порядке. При этом, как указывает А.В. Максименко, «законодательные предпосылки, свидетельствующие о том, что это право может быть поставлено в зависимость от выражения чьего-либо согласия на совершение основного договора, отсутствуют. В случае отказа супруга согласовать направленную на распоряжение недвижимым имуществом сделку, обязанность совершения которой предусмотрена предварительным договором, заключенным другим супругом, противоположная сторона сделки должна иметь право требовать исполнения предварительного договора»[4]. Однако необходимо обратиться к судебной практике.

Истец ФИО1 обратился в суд с исковым заявлением к ФИО2 о возложении обязанности заключить договор купли-продажи жилого помещения на условиях предварительного договора. Так, спорное жилое помещение приобретено ФИО2 и его супругой ФИО3, при этом право собственности зарегистрировано за ФИО2. При заключении предварительного договора, как и в последующем, брак ФИО2 и ФИО3 расторгнут не был, раздел указанного имущества не производился, нотариальное согласие на совершение ФИО2 сделок по отчуждению спорной квартиры ФИО3 не давала. В этой связи ввиду отсутствия нотариального согласия ФИО3 на совершение ее супругом ФИО2 сделки по отчуждению спорной квартиры основания для возложения на последнего в порядке пункта 4 статьи 445 ГК РФ обязанности по заключению такой сделки на условиях

---

[3] Степанова Н.А. Гражданско-правовой аспект заключения сделок супругами по распоряжению совместно нажитым имуществом // Проблемы экономики и юридической практики. 2015. № 3. С. 57.

[4] Максименко А. В. Особенности заключения предварительного договора купли-продажи недвижимого имущества, нажитого супругами во время брака // Вестник Московского университета МВД России. 2010. № 11. С. 129.

предварительного договора ее купли-продажи отсутствовали. По мнению суда, иное свидетельствовало бы о нарушении судебным решением требований пункта 3 статьи 35 СК РФ, являющейся специальной нормой, регулирующей спорные правоотношения, и о возможности тем самым обхода одним из супругов требований закона при распоряжении недвижимой совместной собственностью супругов. Решение суда I инстанции судом апелляционной инстанции оставлено без изменения[5].

Таким образом, в случае если супруг, являющийся стороной предварительного договора, уклоняется, отказывается от его добросовестного исполнения, он может обосновать такое поведение отсутствием согласия супруга как обстоятельством, не зависящим от его воли, свидетельствующим об отсутствии вины и освобождающим его от ответственности за нарушение обязательства.

Возможность супруга в любой момент отказаться от исполнения договора ставит контрагента в положение заведомо слабой стороны предварительного договора, и именно поэтому необходимо должным образом обеспечить его интерес в надлежащем исполнении заключенного договора, например, путем получения согласия второго супруга еще на стадии заключения предварительного договора. Присутствие в тексте предварительного договора купли-продажи недвижимости указания на наличие соответствующего согласия супруга с условием его последующего нотариального удостоверения будет служить дополнительной гарантией реализации контрагентами предварительного договора[6].

Необходимо отметить, что ранее в тексте данной статьи нормы российского законодательства рассматривались применительно к заключению предварительного договора и основного договора купли-продажи недвижимости, принадлежащей исключительно супругам на праве совместной собственности.

Вместе с тем, ввиду высокой стоимости недвижимого имущества и ряда иных факторов в настоящее время супруги нередко не имеют возможность приобрести недвижимость, которая принадлежала бы только им, и вынуждены приобретать долю в праве общей долевой собственности, а по истечении времени, как правило, отчуждают ее. Такие сделки также обладают своей спецификой.

Как упоминалось ранее, пунктом 3 статьи 35 СК РФ предусмотрены случаи, когда для заключения одним из супругов сделки необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга, в частности, для

[5] Апелляционное определение суда Чукотского автономного округа от 26.04.2018 г. Дело № 33-53/18 // Официальный сайт «Суд Чукотского автономного округа». URL: https://oblsud--chao.sudrf.ru (дата обращения: 25.04.2021)

[6] Богданова Т.В., Селезнева Е.Н. Предварительный договор в обязательствах купли-продажи недвижимости // Актуальные проблемы государства и права. 2020. № 14. С. 202-203.

заключения сделки, законом для которой установлена обязательная нотариальная форма.

О.А. Кузнецова полагает, что «обязательная нотариальная форма установлена для … предварительного договора в случаях, когда для основного договора предусмотрена обязательная нотариальная форма»[7].

Следует согласиться с высказанным О.А. Кузнецовой мнением, что «нотариально удостоверенное согласие супруга должно быть также получено лицом, обязанным в соответствии с условиями предварительного договора внести задаток в качестве исполнения обязательства по заключению основного договора, для которого законом предусмотрена обязательная нотариальная форма, так как в данном случае указанное лицо осуществляет распоряжение общим имуществом супругов в виде денежных средств на основании договора, подлежащего обязательному нотариальному удостоверению»[8]. Данное мнение также поддержано А.Н. Левушкиным[9].

Действительно, пунктом 2 статьи 429 ГК РФ установлено, что предварительный договор заключается в форме, установленной для основного договора. Статьей 42 Федерального закона от 13.07.2015 N 218-ФЗ "О государственной регистрации недвижимости"[10] установлено, что сделки по отчуждению или договоры ипотеки долей в праве общей собственности на недвижимое имущество подлежат нотариальному удостоверению (за некоторыми исключениями).

В силу указанных положений действующего гражданского законодательства как предварительный, так и основной договоры купли-продажи доли в праве общей долевой собственности на недвижимое имущество подлежат нотариальному удостоверению. Таким образом, в случае, когда одним супругом заключается предварительный договор купли-продажи такой доли, необходимо наличие нотариально удостоверенного согласия другого супруга. Означает ли это, что наличие такого согласия супруга является достаточным, и необходимость получать нотариально удостоверенное согласие супруга при заключении основного договора отсутствует?

Предметом предварительного договора является обязательство заключить договор в будущем, то есть предварительный договор порождает лишь обязанность впоследствии заключить основной договор. При этом обязательство заключить договор купли-продажи доли в праве общей долевой собственности не идентично непосредственно обязательству по отчуждению. Аналогичная ситуация возникает с установлением волеизъявления в каждой конкретной сделке.

---

[7] Кузнецова О.А. Нотариальная форма согласия супруга: некоторые вопросы правоприменительной практики // Современное право. 2017. № 4. С. 58.

[8] Там же. С. 59.

[9] Левушкин А.Н. Односторонние волеизъявления супругов в имущественных семейных правоотношениях: теория и практика применения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 12. С. 19.

[10] Федеральный закон "О государственной регистрации недвижимости" от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4344.

Вместе с тем, необходимость получения нотариально удостоверенного согласия супруга при заключении договора купли-продажи доли в праве общей долевой собственности на недвижимость обусловлено не фактом распоряжения указанной долей при заключении в будущем основного договора, а необходимостью нотариального удостоверения такого договора купли-продажи. Кроме того, можно предположить, что согласие на заключение предварительного договора означает одобрение действий, предусмотренных данным договором, а основное намерение сторон при заключении предварительного договора – заключение основного договора впоследствии.

Наиболее верной представляется первая позиция, поскольку согласно ряду вышеуказанных причин согласие супруга на заключение предварительного договора не является согласием на заключение основного договора купли-продажи и не порождает его автоматически.

Требование о нотариальном удостоверении согласия супруга предусмотрено российским законодательством с целью пресечения, предупреждения и предотвращения злоупотреблений и противозаконного лишения права собственности лиц, состоящих в браке, обеспечения защиты их прав и законных интересов. При этом при исполнении предварительного договора купли-продажи недвижимости должны неукоснительно соблюдаться не только интересы супругов, но и контрагента, что также требует отдельного исследования. Так, очевидно, что он заслуживает защиты от возможного недобросовестного поведения второй стороны договора, которая в любой момент имеет возможность воспользоваться предусмотренными современным законодательством особыми правилами распоряжения собственностью супругов как способом уклонения от исполнения договора.

Вопросы выплаты среднего месячного заработка за период трудоустройства при расторжении договора с лицом, работающим по совместительству

Зубова Надежда Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Применко Юлия Викторовна

Проблемы функционирования рынка труда занимают одно из важных мест среди социально-экономических проблем. В современных экономических реалиях решать множество важных задач позволяет институт совместительства.

ТК РФ определяет совместительство, как выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время. Работник имеет право заключать трудовые договоры о выполнении в свободное от основной работы время другой регулярной оплачиваемой работы как у того же, так и у другого работодателя.

Интерес к институту трудового совместительства со стороны потенциальных работодателей может быть обусловлен, как потребностью восполнения дефицита квалифицированных кадров, особенно в узкоспециализированных областях, так и стремлением к оптимизации затрат на оплату труда.

Для работника совместительство – это возможность получения дополнительного заработка, реализация права свободно распоряжаться своими способностями к труду, поскольку часть 1 статьи 282 ТК РФ устанавливает возможность заключения трудовых договоров о работе по совместительству с неограниченным числом работодателей, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Проблемы занятости напрямую зависят от стабильности экономики. В настоящее время очевидное влияние на состояние экономики оказывает пандемия COVID-19. В сложившихся условиях при возросшем спросе на отдельные профессии многие работодатели провели оптимизацию, в том числе за счет сокращения должностей с дублирующей функцией, ряд организаций просто были вынуждены прекратить деятельность.

В связи с вышеизложенным, целесообразно рассмотреть проблемы предоставления гарантий и компенсаций лицам, работающим по совместительству, при расторжении договора на основании п.1 части 1 статьи 81 ТК РФ (в случае ликвидации организации), п.2 части 1 статьи 81 ТК РФ (сокращения численности или штата работников организации).

В широком смысле гарантии – это все средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается реальное осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений.[1]

Под особенностями регулирования труда в ТК РФ понимаются нормы, частично ограничивающие применение общих правил по тем же вопросам либо предусматривающие для отдельных категорий работников дополнительные правила. Касаемо особенностей регулирования труда лиц, работающих по совместительству, которым посвящена Глава 44 ТК РФ, очевидно, что на данный момент, имеется ряд противоречий, что порождает вопросы в части правильного применения вышеупомянутых положений трудового законодательства.

Наиболее часто трудовые споры возникают в вопросах выплаты среднего месячного заработка за период трудоустройства.

Вопрос предоставления гарантий и компенсаций лицам, работающим по совместительству, урегулирован статьей 287 ТК РФ, которая закрепляет, что гарантии и компенсации, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами, предоставляются лицам, работающим по совместительству, в полном объеме, за исключением гарантий и компенсаций лицам, совмещающим работу с получением образования, а также лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, которые предоставляются работникам только по основному месту работы.

Таким образом, гарантии и компенсации в случае расторжения договора в связи с ликвидацией организации, либо сокращением численности или штата должны предоставляться работнику-совместителю в полном объеме.

К гарантиям и компенсациям, выплачиваемым при расторжении договора по указанным основаниям, относится выплата выходного пособия и среднего месячного заработка за второй месяц со дня увольнения или его часть пропорционально периоду трудоустройства, приходящемуся на этот месяц (в случае если длительность периода трудоустройства работника превышает один месяц), указанные положения закреплены частью 1, частью 2 статьи 178 ТК РФ, в исключительных случаях по решению органа службы занятости населения работодатель обязан выплатить работнику, уволенному в связи с ликвидацией организации, либо сокращением численности или штата работников организации, средний месячный заработок за третий месяц со дня увольнения или его часть пропорционально периоду трудоустройства, приходящемуся на этот месяц, при условии, что в течение четырнадцати рабочих дней со дня увольнения работник обратился в этот орган и не был трудоустроен в течение двух месяцев со дня увольнения (часть 3 статьи 178 ТК РФ).

Необходимо отметить, что последние изменения в указанную статью вносились Федеральным законом от 13.07.2020 № 210-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части предоставления гарантий работнику, увольняемому в связи с ликвидацией организации».

[1] Трудовое право России/ Учебник под ред. Ю.П. Орловского, А.Ф. Нуртдиновой - М.: 2008.

Анализируя содержание части 1, части 2, части 3 статьи 178 ТК РФ в совокупности с содержанием статьи 287 ТК РФ возникает вопрос, каким образом, на практике применять указанные положения и не имеет ли место противоречие в случае расторжения договора с лицом, работающим по совместительству?

По вопросу о необходимости сохранения за лицами, работающими по совместительству, договор с которыми расторгается на основании п.1 части 1 статьи 81 ТК РФ (в случае ликвидации организации), п.2 части 1 статьи 81 ТК РФ (сокращения численности или штата работников организации), среднего заработка за период трудоустройства существует две точки зрения. Сторонники одной, опираясь на норму ч. 2 ст. 287 ТК РФ, приходят к выводу, что сохранять средний заработок увольняемым совместителям необходимо. Другие считают, что поскольку совместители уже трудоустроены по основному месту работы, то средний заработок за период трудоустройства сохранять за ними не следует.

Исследовав указанную проблему Л.А. Педченко, например, делает вывод о том, что поскольку совместительство - работа на условиях самостоятельного трудового договора, в случае расторжения с совместителем трудового договора по пунктам 1 и 2 части 1 статьи 81 Трудового кодекса РФ, сохранение за уволенным среднего месячного заработка на период трудоустройства следует признать необоснованным[2].

Действительно, к основным признакам работы по совместительству являются:

- на момент заключения трудового договора лицо уже состоит в трудовых отношениях;
- выполнение работы в свободное от основной работы время;
- выполнение работы на основании отдельного трудового договора с обязательным указанием, что работа является совместительством.

Таким образом, теоретически, совместительство возможно лишь при наличии основной работы, т.е. в момент увольнения работника-совместителя, он считается трудоустроенным по основному месту работы, т.е. не может претендовать на выплату среднего заработка, сохраняемого за работником на период трудоустройства, указанной позиции придерживается в своих разъяснениях и Министерство труда и социальной защиты РФ[3].

Однако, рассматривая частные случаи расторжения договора с работником-совместителем на основании п.п.1,2 части 1 статьи 81 ТК РФ, можно сделать вывод, что могут иметь место ситуации, когда на этот момент он утратил основное место работы. Согласно действующему законодательству работник не обязан уведомлять об этом работодателя, с которым заключен договор о работе по совместительству. Одновременно с этим работа, выполняемая лицом на условиях совместительства, не становится автоматически для него основной.

---

[2] Педченко Л.А. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Москва, 2003, с.9

[3] Министерство труда и социальной защиты Российской Федерации, Письмо от 3 августа 2018 г. № 14-1/ООГ-6309

Аналогичная ситуация может возникнуть и в результате заключения договора работником, не имеющим основного места работы, поскольку при заключении договора работник не обязан предоставлять документы, подтверждающие его наличие.

В таких случаях, очевидно, право работника при расторжении договора, заключенного по совместительству, на выплату среднего месячного заработка на период трудоустройства, очевидно, должно сохраняться.

Как было отмечено выше, содержание статьи 178 ТК РФ было изменено сравнительно недавно, однако, сопоставляя редакции, действующую и предыдущую, можно заключить, что в части положений о выходном пособии и гарантии сохранения среднего месячного заработка на период трудоустройства принципиальных различий не имеется, напротив, порядок выплаты среднего месячного заработка за период трудоустройства конкретизирован. Учитывая изложенное, для получения представления о применении на практике положений трудового законодательства по рассматриваемому вопросу, возможно проанализировать судебную практику по делам, рассмотренным до введения изменений в статью 178 ТК РФ.

Позиция о необходимости выплаты среднего месячного заработка на период трудоустройства работнику-совместителю, не имеющему основного места работы, подтверждается судебной практикой, так судебная коллегия по гражданским делам Ростовского областного суда оставила без удовлетворения жалобу ответчика на решение Ленинского районного суда г. Ростова-на-Дону об удовлетворении требований о взыскании среднего месячного заработка на период трудоустройства работника, не имеющего на момент трудоустройства, а впоследствии и при увольнении, иного места работы, кроме, как по совместительству, указав при этом, что сохранение за работником, уволенным на основании пункта 1 части 1 либо пункта 2 части 1 статьи 81 Трудового кодекса РФ, среднего месячного заработка за второй и третий месяц после увольнения является мерой социальной поддержки, призванной защитить уволенного работника, являющегося безработным, и обеспечить его на определенный период необходимыми для жизнедеятельности средствами[4].

Кроме того, необходимо рассмотреть ситуацию, когда с работником одновременно расторгается договор по основному месту работы и по совместительству.

Так, например, судебная коллегия по гражданским делам Алтайского краевого суда оставила без удовлетворения жалобу ответчика на решение Завьяловского районного суда Алтайского края, удовлетворившего иск прокурора в интересах работника о взыскании среднего месячного заработка в связи с сокращением штата на период трудоустройства за второй и третий месяц со дня увольнения по совмещаемой должности. Согласно обстоятельствам дела, трудовые договоры с гражданином были расторгнуты одновременно по основному месту работы и по совместительству. По основной должности

[4] Кассационное определение СК по гражданским делам Ростовского областного суда от 17 октября 2011 г. по делу N 33-14084, система ГАРАНТ: http://base.garant.ru/100530243

выплаты за второй и третий месяцы на период трудоустройства были произведены.

Суд мотивировал свое решение тем, что из анализа положений трудового законодательства следует, что на лиц, работающих по совместительству, в полной мере распространяются положения статьи 178 Трудового кодекса Российской Федерации о сохранении за работником, уволенным в связи с ликвидацией организации или сокращением численности или штата организации, среднего месячного заработка на период трудоустройства. Таким образом, гарантия в виде сохранения среднего заработка на период трудоустройства должна предоставляться по каждому трудовому договору[5].

Анализируя публикации и практику судов, можно сделать вывод, что необходимость выплаты выходного пособия лицу, работающему по совместительству, в случае расторжения договора на основании п.1, п.2 части 1 статьи 81 ТК РФ, не ставится под сомнение, что касается среднего месячного заработка на период трудоустройства, мнения расходятся.

Полагаю, необходимо обратить внимание на следующее: выходное пособие является одной из гарантийных выплат, производящихся работнику за время, когда он не исполняет свои трудовые обязанности в связи с расторжением трудового договора по основаниям, указанным в законе, частью 2 статьи 178 ТК РФ закреплено право работника, уволенного в связи с ликвидацией организации (пункт 1 части первой статьи 81 ТК РФ), либо сокращением численности или штата работников организации (пункт 2 части первой статьи 81 ТК РФ) на выплату ему среднего месячного заработка за второй месяц со дня увольнения или его часть, пропорционально периоду трудоустройства, приходящемуся на этот месяц, т.е. фактически, на мой взгляд, указанные выплаты имеют единую природу, поскольку направлены на обеспечение стабильности положения работника, договор с которым расторгается по инициативе работодателя по причинам, не зависящим от работника.

Кроме того, трудовое законодательство, не содержит запрета на выплату среднего заработка на период трудоустройства для работников-совместителей, а, напротив, закрепляет весь объем гарантий и компенсаций за указанной категорией лиц, за исключением, указанных в части 1 статьи 287 ТК РФ.

На основании изложенного, целесообразно, рассмотреть вопрос о дополнении содержания части 2 и части 3 статьи 178 ТК РФ указанием, что данные положения справедливы и в случае расторжения трудового договора с лицом, работающим по совместительству, не зависимо от наличия у него основной работы на момент расторжения договора.

[5] Апелляционное определение СК по гражданским делам Алтайского краевого суда от 09 августа 2016 г. по делу N 33-8656/2016, система ГАРАНТ: http://base.garant.ru/143108692

История развития институтов недееспособности и ограниченной дееспособности в отечественной гражданско-правовой науке

Зырянов Савелий Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Романовская Любава Ростиславовна

В современном российском обществе одной из значимых проблем является проблема правового статуса лиц, страдающих психическими расстройствами, а также лиц с аддиктивным (зависимым) поведением. Регулирующие данные вопросы институты признания гражданина недееспособным и ограничения дееспособности являются в частности важными составляющими гражданского права и оказывают активное влияние на гражданский оборот путем выявления лиц, самостоятельное участие которых в нем является невозможным или неполным в следствие состояния здоровья. По данным Национального медицинского исследовательского центра психиатрии и неврологии имени Бехтерева, в 2010 г. на 100 тыс. населения приходилось 2941,1 психических заболеваний, а в 2017 г. — 2697,3, что на 8,3 % меньше. В частности, число страдающих психическими расстройствами россиян в 2017 г. составило около 3,96 млн человек. Более того, в 2017 г. стало меньше пациентов с психозом и слабоумием, однако увеличилось число больных шизофренией и с психическими расстройствами непсихического характера, в том числе расстройствами поведения. Однако, на конец 2019 года в России было зарегистрировано уже 5,8 млн пациентов с психическими заболеваниями. Показатель распространённости по стране составил 3939,5 случая на 100 тыс. населения[1]. Особенно остро стоят такие проблемы, как алкоголизм, наркомания и лудомания (паталогическая склонность к азартным играм), которые в настоящее время, согласно Международной классификации болезней (МКБ-10), также признаются психическими расстройствами[2].

Представляется, что статистика по рассматриваемой проблеме в ближайшем будущем покажет значительное ухудшение в сторону числа

1 Мякушкин, А. В. Ограничение дееспособности физических лиц : учебное пособие для вузов / А. В. Мякушкин. — М.: Издательство Юрайт, 2020. — С. 6 — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-13778-1. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: https://urait.ru/bcode/466878 (дата обращения: 03.05.2021).

2 Психические расстройства и расстройства поведения (F00-F99) [Электронный ресурс]: Международная классификация болезней 10-го пересмотра (МКБ-10) – URL: https://mkb-10.com/index.php?pid=4001 (дата обращения: 03.05.2021).

заболевших, что безусловно связано с появлением и массовым расспространением вируса SARS-CoV-2, вызвавшего пандемию инфекционного заболевания COVID-19 по всему земному шару и оказавшего пагубное влияние в том числе на психическое состояние людей. По словам одного из авторов журнала Lancet Psychiatry, профессора Рори О'Коннора (Professor Rory O'Connor) из Университета Глазго: "Социальная изоляция, одиночество, тревога о здоровье, стресс, экономический упадок - это идеальные условия для возникновения психических проблем". При этом в процессе эффективной разработки ответных законодательных мер на вышеуказанные проблемы целесообразным представляется изучение исторического опыта правового регулирования рассматриваемых вопросов.

Почти с первоначальных этапов появления русской государственности органы власти не оставляли без внимания трудности жизни людей с ограниченными возможностями здоровья (ОВЗ). Это частично обусловлено ранним принятием страной христианства в качестве официальной религии, и первые задокументированные случаи социальной поддержки лиц с ОВЗ датируются 10-11 в.в. – правлением князя Владимира I. Именно он впервые ввел «Правила о церковных людях и о десятинах и судах епископских и о мерилах градских», содержащие указания о предоставлении нуждающимся церковного презрения. Были учреждены «странноприимницы» в качестве заведений для «убогих, блаженных и юродивых» людей[3]. Как отмечает Н.Н. Дебольский, в XII веке люди с физическими недостатками – глухие, слепые, калеки находились под покровительством церкви и не были лишены дееспособности. Они могли выступать в суде, завещать, наследовать, но только через посредство слуг епископа для «людей без роду» или родственников. При этом при составлении сделки требовалось полное «разумное и непринужденное» согласие контрагента, а завещания должны были составляться «в здравом уме и твердой памяти», что свидетельствует об отсутствии признания дееспособности у людей с психическими отклонениями. Также, в то время не существовало института опеки душевнобольных. Как пишет Дебольский: «…буйных держали всю жизнь на цепи, смирные играли роль дурачков…»[4]. Важным упоминанием в законодательстве рассматриваемого вопроса служат решения Стоглавого Собора 1551 г., согласно которому, «вследствие неправильного поведения душевнобольных «удручается» жизнь мирных жителей», поэтому диктуется необходимость изоляции людей, что «одержимы бесом и лишены разума», путем помещения их монастыри «дабы не быть помехой для здоровых» и «получать вразумие и приведение в истину»[5]. За пределами монастырей душевнобольные

3 Мельникова Т.В. Истоки милосердного отношения к лицам с ограниченными возможностями здоровья в России (историко-правовой аспект) // Ленинградский юридический журнал. 2013. №1 (31). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/istoki-miloserdnogo-otnosheniya-k-litsam-s-ogranichennymi-vozmozhnostyami-zdorovya-v-rossii-istoriko-pravovoy-aspekt (дата обращения: 03.05.2021).

4 Дебольский Н. Н. Гражданская дееспособность по русскому праву до конца XVII века / исслед. Н. Н. Дебольского. - СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1903. – XVI. С. 44 – 45.

5 Там же. С. 44

могли находиться под присмотром семьи и родственников, однако централизованного института опеки законодательно не было установлено вплоть до 17 - 18 вв. Существенным шагом урегулирования правового статуса людей с ОВЗ явилась законодательная деятельность Петра I. Устав Главного магистрата от 16 января 1721 года. В частности, в Уставе Главного магистрата от 16.12.1721 г. на местные магистраты возлагалась обязанность об устройстве больниц для призрения «сирых, убогих, больных и увечных» не только в крупных, но и в небольших городах. Однако, впоследствии данная инициатива пошла на спад, и по Указу 1725 года, обязанность по «приему и излечению» душевнобольных вернулась в ведение монастырей, что оставалось без изменений в течение длительного времени, в том числе по причине того, что магистрат был упразднен после смерти Петра I. В дальнейшем со стороны государства был принят Свод законов гражданских (1815 г.), в котором специально была выделена глава П «Об опеке над безумными, сумасшедшими, глухонемыми и немыми». Российское законодательство не употребляло понятия «недееспособность». И если нормы, регламентировавшие институт опеки, были сконцентрированы в главе П Свода законов гражданских, то законоположения, определявшие основания для признания недействительности юридических актов, совершенных лицами в момент обострения психического расстройства, были помещены в различных частях Свода[6]. Разработка юридического критерия невменяемости и его трактовка позволили врачу-психиатру В.П. Сербскому впервые определить в 1895 году понятие "недееспособность" как состояние неспособности человека понимать совершаемое и руководить своими поступками. Это дало ему основание для вывода о том, что только при подобном состоянии психики душевнобольной может быть признан недееспособным и нуждающимся в наложении опеки. Законодатель же обошел молчанием и не внедрил достижения психиатрической науки в практику регулирования правоотношений с участием психически больных граждан. На законодательном уровне не был решен вопрос о проведении предварительной врачебной экспертизы при признании лица безумным либо сумасшедшим. Российское дореволюционное законодательство также регламентировало понятие «расточительность». В то время основанием для ограничения дееспособности признавалась «безмерная и разорительная роскошь, излишества, беспутство и мотовство».

События революции 1917 года и становление советской власти послужили новым толчком не только к развитию медицинской науки, в том числе психиатрии, но и к решению вопроса о правовом статусе душевнобольных лиц. В рамках предпринятых законодательных реформ была разработана инструкция 1918 г. «Об освидетельствовании душевнобольных», а после чего был принят

6 Исаева Т.В. Становление и формирование институтов гражданской правоспособности и дееспособности в России XIX- начала XX века: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права», Саратов, 2011 – 25 с. [Электронный ресурс] // Dissercat – электронная библиотека диссертаций — URL: https://www.dissercat.com/content/stanovlenie-i-formirovanie-institutov-grazhdanskoi-pravosposobnosti-i-deesposobnosti-v-rossi (дата обращения: 02.05.2021)

Кодекс об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве. Освидетельствование осуществляла врачебная комиссия в присутствии представителя органа власти, народного судьи и лиц, "от коих исходит ходатайство об освидетельствовании больного" (п.5 Инструкции).

Стоит отметить, что правом обращения в соответствующие органы с просьбой о признании гражданина недееспособным обладали родственники, опекуны, попечители лиц, страдающих умственным расстройством, а также учреждения, в котором больной служит, союз или организация, к которой душевнобольной принадлежит, а также совместно проживающие с ним лица (п.2.Инструкции). Безусловно такой необоснованно широкий перечень правомочных лиц открывал перспективы для злоупотребления правом, особенно учитывая, что вопрос об изменении правового статуса гражданина в обществе решался в то время в административном порядке[7]. В статье 8 ГК РСФСР 1922 г. было введено положение, что "... совершеннолетние могут быть подлежащими учреждениями объявлены недееспособными: 1) если они вследствие душевной болезни или слабоумия не способны рассудительно вести свои дела; 2) если они своей чрезмерной расточительностью разоряют находящееся в их распоряжении имущество". Таким образом данная норма приводит два основания, по которым лицо могло быть признано недееспособным, одно из которых связано с состоянием здоровья лица, а другое - с фактической возможностью лица разумно распоряжаться имуществом. При этом статья 31 ГК РСФСР 1922 г. разграничивала признанных недееспособными лиц на две группы: вполне лишенных дееспособности и временно находящихся в таком состоянии. Соответственно можно сделать вывод, что уже в раннем советском законодательстве существовало разделение институтов недееспособности и ограниченной дееспособности. В 1926 г. в новой редакции был принят Кодекс законов о браке, семье и опеке, повторивший основные положения действовавшего законодательства о недееспособности и опеке. В то же время был сужен круг субъектов, уполномоченных принимать решение о психическом состоянии освидетельствуемого. К ним были отнесены врач-психиатр и представитель органа здравоохранения. Был установлен предельный срок содержания испытуемого под наблюдением в лечебном учреждении, который составил два месяца. В 1962 году в силу вступили новые Основы гражданского судопроизводства, в которых было впервые установлена судебная подведомственность дел о признании недееспособности, с назначением судебными органами проведения судебно-психиатрической экспертизы. Статья 4 Основ гласит: «Судам подведомственны дела особого производства: об установлении фактов, имеющих юридическое значение, если законом не предусмотрен иной порядок их установления, о признании гражданина

7 Оруджев Н.Я., Поплавская Ольга Викторовна Развитие института недееспособности: исторический аспект // Вестник ВолГМУ. 2014. №3 (51). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/razvitie-instituta-nedeesposobnosti-istoricheskiy-aspekt (дата обращения: 03.05.2021).

безвестно отсутствующим и об объявлении его умершим, о признании гражданина недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия.»[8] В судебном заседании обязательное участие принимали прокурор и органы опеки и попечительства. Кроме того, по любому гражданскому делу, если у суда имелись сомнения о психическом состоянии лица и его невозможности самостоятельно защищать свои интересы и права в судебном процессе, согласно Гражданско-процессуальному кодексу РСФСР, судом ему назначалась судебно-психиатрическая экспертиза. Гражданский кодекс РСФСР 1964 года содержал две отдельных статьи для признания гражданина недееспособным (статья 15) и для ограничения дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими веществами (статья 16), что приближенно к современной законодательной модели. Согласно статье 15 гражданин, не способный понимать значения своих действий признается недееспособным и над ним устанавливается опека. Все сделки от его имени совершает опекун, а в случае улучшения здоровья опека может быть снята. Следует заметить, современная норма статьи 29 Гражданского кодекса Российской Федерации практически не претерпела изменений по сравнению с нормой советского законодательства, что с одной стороны можно трактовать как высокий уровень проработанности рассматриваемого вопроса в ГК РСФСР, а с другой как показатель возможного устаревания данной нормы.

Статья 16 устанавливала, что гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности и над ним устанавливается попечительство. Он мог совершать сделки по распоряжению имуществом, а также получать заработную плату, пенсию или иные виды доходов и распоряжаться ими лишь с согласия попечителя, за исключением совершения мелких бытовых сделок. При этом прекращение злоупотребления алкоголем и наркотическими веществами могло являться основанием для отмены попечительства по решению суда[9]. Современное законодательство дополнительно устанавливает в качестве оснований для ограничения дееспособности пристрастие к азартным играм и неспособность понимать значение своих действий без помощи иных лиц, однако основные положения также были унаследованы из советского гражданского права. При этом гражданские кодексы ни советского, ни современного периода не принимали во внимание такого обстоятельства, влияющего на дееспособность лица, как слепота и глухонемота. Это связано с тем, что ни слепота, и ни глухонемота не влияют на правильное выражение воли физическим лицом. В 70-е гг. правовое положение граждан, страдающих психическими расстройствами,

8 Закон СССР от 08.12.1961 (ред. от 07.01.1988) "Об утверждении Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик" [Электронный ресурс] // СПС Консультант — URL: https://www.consultant.ru/ (дата обращения: 03.05.2021);

9 Закон РСФСР от 11.06.1964 (ред. от 21.03.1991) "Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР" (вместе с "Гражданским кодексом РСФСР") [Электронный ресурс] // СПС Консультант — URL: https://www.consultant.ru/ (дата обращения: 03.05.2021);

регулировалось наряду с нормами гражданского и семейного законодательства специальным законодательством о здравоохранении, которые закрепляли тезис об общественной опасности психической болезни наряду с другими карантинными заболеваниями. На органы здравоохранения, врачей-психиатров была возложена обязанность не только организовывать и непосредственно оказывать психиатрическую помощь, но и предупреждать социально опасное и неприемлемое поведение психически больных в обществе.

В 80-е годы 20 века стала остро ощущаться нехватка единого нормативно-правового акта, направленного на регулирование оказания психиатрической помощи и правового статуса недееспособных граждан, уже длительное время разработанного в развитых странах. Временным решением стало Положение об условиях и порядке оказания психиатрической помощи, утвержденное Указом Президиума Верховного Совета СССР от 5 января 1988 г., однако в нем так и не были адресованы многие проблемы, в том числе порядок принудительного психиатрического освидетельствования или принудительной госпитализации в психиатрический стационар на основании решения судебных органов либо с санкции прокурора[10]. В том же году была организована рабочая группа, направленная на подготовку нового законопроекта, однако разработка была завершена только после распада СССР. В результате был принят в июле 1992 года и вступил в силу с 1 января 1993 года Закон Российской Федерации "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании". Он является основным в области оказания психиатрической помощи и характеризуется прямым действием, поскольку его нормы сформулированы таким образом, что не требуют в большинстве случаев дополнительных инструкций и иных ведомственных актов. Существенная значимость регулируемых вопросов ясно отражена в преамбуле данного закона: «Признавая высокую ценность для каждого человека здоровья вообще и психического здоровья в особенности; учитывая, что психическое расстройство может изменять отношение человека к жизни, самому себе и обществу, а также отношение общества к человеку; отмечая, что отсутствие должного законодательного регулирования психиатрической помощи может быть одной из причин использования ее в немедицинских целях, наносить ущерб здоровью, человеческому достоинству и правам граждан, а также международному престижу государства; принимая во внимание необходимость реализации в законодательстве Российской Федерации признанных международным сообществом и Конституцией Российской Федерации прав и свобод человека и гражданина, Российская Федерация в настоящем Федеральном законе

10 Курбанов М.А. Гражданско-правовые отношения в сфере психического здоровья: исторический аспект // Независимый психиатрический журнал. 2004, 1 квартал. URL: http://www.npar.ru/journal/2004/1/legislation.htm (дата обращения: 03.05.2021).

устанавливает правовые, организационные и экономические принципы оказания психиатрической помощи в Российской Федерации.»[11]

Таким образом, по результатам рассмотрения проблематики данной работы можно заключить, что еще на ранних этапах развития Российского государства предпринимались попытки выделения психического здоровья человека в качестве важного фактора, влияющего на дееспособность и в особенности сделкоспособность субъектов гражданского оборота и разработки правовых конструкций, призванных содействовать данным лицам в реализации их прав и обеспечивать защиту интересов их контрагентов. Примечательно, что наибольшего развития правовое регулирование признания недееспособности и ограничения в дееспособности достигло в условиях командно-плановой экономики советского времени, что в том числе обусловлено важными открытиями в области медицины и психологии данного периода. Большой объем данных правовых норм и категорий советского гражданского права был в том числе унаследован и адаптирован современными законодателями. В настоящее время, внедрение новых методов лечения и улучшения качества жизни недееспособных и ограниченно дееспособных людей открывает новые перспективы в вопросах восстановления дееспособности и увеличения ее объема, что призывает к совершенствованию гражданского законодательства. Безусловно, лишь принимая во внимание обширный исторический опыт и медицинские разработки в области психического здоровья можно подготовить адекватный ответ на возникающие правовые проблемы в сфере дееспособности и обеспечить своевременность и полноту правового регулирования в Российской Федерации.

11 Закон РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" от 02.07.1992 N 3185-1 (ред. от 19.07.2018) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации — URL: http://www.pravo.gov.ru (дата обращения: 03.05.2021)

Актуальные вопросы ресоциализации во Франции

Иващенко Екатерина Романовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – преподаватель и младший научный сотрудник кафедры теории и истории государства и права
Воронков Кирилл Ильич

В настоящее время большинство развитых стран в той или иной степени являются социальными государствами. Франция не просто относится к их числу, она входит в 20-ку стран мира по уровню социального развития, опережая Испанию, Сингапур, Соединенные Штаты Америки.

В ст.1 Конституции Французской Республики выделен важный для нашей проблематики принцип: Франция является «демократической и социальной Республикой». Главной задачей государства является обеспечение «равенства перед законом всем гражданам, независимо от происхождения, расы или религии». Девизом служат слова «Свобода, Равенство, Братство» (ст.2)[1]. Вышеуказанные правовые начала не только конкретизируются в отраслевых нормативно-правовых актах, но и подтверждаются на деле. Такие категории населения, как люди с ограниченными возможностями, бывшие осужденные, должны обладать широким кругом прав и свобод наряду с обычными гражданами, и Французская Республика всеми силами пытается этого достичь.

Активное содействие со стороны властей Франции оказывается людям с ограниченными возможностями. Покрытие расходов по социальному обеспечению составляет около трети государственного бюджета, что позволяет сказать о достаточно развитой системе социальной защиты[2]. Она представляет собой совокупность обязательных и факультативных программ, часть из которых содержит оздоровительные и социальные аспекты по предоставлению помощи и услуг особым группам населения. Реализуются данные программы через особые государственные каналы: Государственный секретариат премьер-министра по делам инвалидов, Межведомственный комитет по инвалидности (CIH), Фонд профессиональной интеграции инвалидов инвалидов (FIPH).

Государственный секретариат премьер-министра по делам инвалидов обслуживает все сферы деятельности людей с ограниченными возможностями: начиная с инклюзивного образования и заканчивая спортом и отдыхом.

---

[1]**Constitution du 4 octobre 1958,** Version consolidée au 27 décembre 2019 [Электронный ресурс] // Paris, 1958 URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071194 (27.12.2019)

[2]Code de l'action sociale et des familles, Version consolidée au 22 décembre 2019 [Электронный ресурс] // DALLOZ, 1987. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074069&dateTexte=20191227 (25.12.2019)

Особое внимание обращено на образование, так как Президент Республики поставил цель обеспечить «полную инклюзивность» школы и ВУЗа в ближайшие пять лет. Для выполнения такой задачи необходимо преобразование семи отраслей:

1) Создать службу поддержки для студентов с ограниченными возможностями;

2) Упростить процедуры поступления в школы/ВУЗы;

3) Обучать и поддерживать учителей;

4) Профессионально готовить тех, кто сопровождает студентов с ограниченными возможностями;

5) Адаптировать студентов в соответствии с их конкретными образовательными потребностями;

6) Структурировать сотрудничество между специалистами в сфере народного образования и в медико-социальной сфере в школах;

7) Управлять и оценивать развития данных мер.

До недавнего времени специалистам, работающим с учениками-инвалидами (логопеды, психомоторные терапевты, специалисты по трудотерапии и т. д.), не позволялось систематически вмешиваться в образовательные учреждения. Нынешняя задача - обеспечить лучшую координацию: чтобы специалисты лучше взаимодействовали не только с учащимися-инвалидами, но и со школами и учителями с помощью «ресурсной поддержки», чтобы лучше учитывать особые образовательные потребности студентов.

Также создаются Инклюзивные локализованные опоры (Pial), которые способствуют координации ресурсов, максимально приближенных к учащимся с ограниченными возможностями (человеческая, педагогическая, образовательная и, в конечном итоге, терапевтическая помощь), для лучшего учета их потребностей.

Нельзя не отметить, что растет число инвалидов и пожилых людей, желающих выбрать себе дом соответствующего комфорта. Соответственно, поднимается спрос на помощь, поддержку и услуги, связанные с жильем, в подходящей и безопасной среде, которая гарантирует социальную интеграцию и независимую жизнь дома, в обстановке, которая сохраняет конфиденциальность жителей и сводит к минимуму вмешательство профессионалов, облегчает помощь на дому. В настоящее время распространены коллективные формы жилья; они открывают новые возможности для пожилых людей и людей с ограниченными возможностями со скромными доходами. Чтобы удовлетворить этот растущий спрос, во Франции было разработано множество инклюзивных предложений жилья на основе многочисленных и разнообразных партнерских отношений с участием землевладельцев, общин, ассоциаций, взаимных партнеров или даже руководителей учреждений и организаций. С 2017 года Правительство Французской Республики приняло решение активно «содействовать развитию инклюзивных мест обитания путем устранения

административных препятствий» . Уже производится работа по трем направлениям:

1) Продвигать национальный подход в пользу инклюзивного жилья для людей с ограниченными возможностями;

2) Создать экономически безопасные инклюзивные модели жилья;

3) Устранить юридические препятствия для создания инклюзивных жилищных проектов.

В повседневной жизни инвалиды часто сталкиваются с различными ограничениями. Французские органы власти стремятся обеспечить универсальный доступ ко «всему для всех»: это доступ к любому зданию, оборудованию или устройству, позволяющему инвалидам самостоятельно использовать это оборудование, общаться с другими жителями посредством данных устройств, определять свое местонахождение. Сюда входит транспортная доступность, которая охватывает различные виды общественного транспорта (автобус, автобус, трамвай, метро, поезд); доступность парковки: люди с ограниченными возможностями могут получить инклюзивную карту мобильности (CMI), предназначенную для облегчения их повседневной жизни. В зависимости от ситуации и потребностей человека на этой карточке может быть написано «инвалидность», «приоритет для инвалидов» и «парковка для инвалидов». Оборудованы пандусы (съезды) на тротуарах, автостоянках, у входов в дома, а также специальные лифты для колясок. Многие линии метро в Париже, Марселе, Лионе и Лилле уже полностью или частично доступны для инвалидов. На 60 железнодорожных вокзалах страны оборудуются комнаты отдыха для инвалидов, приспособленные для них туалеты и эскалаторы, а в ряде аэропортов сооружаются лифты и движущиеся тротуары. По инициативе ассоциаций инвалидов во многих городах создана сеть автотранспорта, который доставляет больных людей на работу и домой.

Деятельность Государственного секретариата также коснулась вопросов организации досуга и отдыха для инвалидов. Существует система "организованных адаптированных отпусков" (VAO) и программа «Место для всех» (DPT). Благодаря функционированию данных институтов и их взаимодействию, инвалидам, которые выбирают коллективный отдых, предоставляются подходящие условия безопасности, а также качество приема и поддержки. VAO и DPT распространяет свое действие особенно на туристическую деятельность инвалидов как на территории страны, так и за рубежом.

Французы всегда были заинтересованы спортом, поэтому на протяжении десятков лет продолжают разрабатываться спортивные программы по интеграции инвалидов.

Межведомственный комитет по инвалидности (CIH) является управленческой и надзорной организацией. Он отвечает за определение, координацию и оценку политики, проводимой государством в отношении людей с ограниченными возможностями.

Фонд профессиональной интеграции инвалидов занимается обеспечением трудоустройства инвалидов и регулированием трудовых отношений. Он финансируется за счет взносов, выплачиваемых компаниями с 20 или более работниками, которые не достигают установленного законом уровня занятости в 6% инвалидов, т.е. предприятия, имеющие более 20 штатных сотрудников, обязаны принимать на работу инвалидов, имеющих соответствующую квалификацию. С помощью такого финансирования людям с ограниченными возможностями и их работодателям ежедневно могут предоставляться различные услуги. Фонд возглавляет Ассоциация управления Фондом для профессиональной интеграции инвалидов (AGEFIPH)[3]. AGEFIPH предлагает ряд льгот, дополняющих обычные пособия.

Для работодателей он предоставляет финансовую помощь, предназначенную для компенсации инвалидности, облегчения доступа и сохранения занятости:

-Помощь в приеме, интеграции и повышении квалификации для поддержки приема на работу инвалидов в частных компаниях;

-Трудовые гранты, контракты на профессиональную подготовку и обучение для поощрения найма инвалидов по контрактам на работу;

-Помощь с сохранением работы;

-Помощь в индивидуальном обучении как часть сохранения работы;

-Помощь в адаптации рабочих ситуаций людей с ограниченными возможностями;

-Помощь в трудоустройстве инвалидов (AETH) определена в статье L. 5213-11 Трудового кодекса.

Для инвалидов Фонд предоставляет финансовую помощь, предназначенную для содействия их доступу к работе и их автономии:

-Помощь в поиске работы для поддержки инвалидов в их профессиональной карьере;

-Помощь в создании деятельности;

-Поддержка индивидуального обучения как часть пути к трудоустройству;

-Помощь в участии в расходах обучаемых на непродолжительное обучение (участие в финансировании транспортных расходов, расходов на питание и хранение);

-Техническая помощь: приобретение специального оборудования для компенсации инвалидности;

-Помощь в поездках: компоновка автомобиля, а также дополнительные транспортные расходы;

-Человеческая помощь: вмешательство третьей стороны для выполнения профессионального жеста, такого как ведущий заметки, читатель, специальная поддержка вместо инвалида;

---

[3]Code du travail, Version consolidée au 23 décembre 2019 [Электронный ресурс] // Paris, 2008.URL:https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte =20191227 (26.12.2019)

-Помощь для слабослышащих – предоставление слухового аппарата.

Таким образом, можно сделать вывод, что Французская Республика создает все условия, чтобы люди с ограниченными возможностями не были ущемлены в каких-либо правах, старается всячески облегчить жизнь инвалидам, сделать ее максимально комфортной и доступной. Об этом говорят хорошо функционирующая транспортная система, система универсального доступа, развитие которых осуществляется по инициативе не только министерств , но и ассоциаций инвалидов (таких во Франции около 2 тысяч). То же можно сказать и о процессе трудоустройства инвалидов: их места оборудуются в зависимости от их потребностей за счет средств государственного и регионального бюджетов. Существуют специальные предприятия и мастерские, где используется только труд инвалидов. Им предлагается выполнять функции обычных рабочих не менее чем на одну треть, а те, кто на это не способен, заняты в центрах трудовой помощи, получая до 70 процентов минимальной зарплаты. Специальные места в театрах и кино, соревнования, организуемые Французской федерацией инвалидного спорта – всё это результат проделанной работы в сфере социального обеспечения.

Теперь стоит коснуться еще одних немаловажных субъектов ресоциализации – бывших осужденных. Пенитенциарная политика Франции базируется на положениях концепции "новой социальной защиты", согласно которой наказание должно в первую очередь преследовать цель исправления социально опасных лиц[4]. Так, УПК 1958 г. предусматривает, что режим в тюрьмах, предназначенных для отбывания наказания, должен способствовать "перевоспитанию осужденных и возвращению их к нормальной жизни в обществе"[5].

В центральных тюрьмах существует прогрессивная система отбывания наказания, состоящая из пяти фаз:

1) Фаза одиночного заключения, которую проходят все осужденные. В течение года за ними осуществляется наблюдение, после чего производится подразделение на три группы (исправимые, сомнительные и неисправимые), причем в отношении каждой установлен особый режим.

2) Оборнская фаза, которая применяется только в отношении исправимых. Днем осужденные совместно работают, а на ночь помещаются в одиночные камеры.

3) Фаза улучшения, которая представляет собой оборнскую фазу, но с предоставлением определенных дополнительных льгот: принимать пищу в

[4]Code de procédure pénale, Version consolidée au 21 décembre 2019 [Электронный ресурс] // Paris, 1958. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20191227 (27.12.2019)

[5]Code penal,Version consolidée au 21 décembre 2019 [Электронный ресурс] // Paris, 1992. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20191227 (27.12.2019)

общей столовой, участвовать в массовых культурно-спортивных мероприятиях и т.д.

4) Фаза полусвободы: лица, находящиеся на полусвободном режиме, имеют право поступать на работу на общих основаниях и освобождаются от надзора на период рабочего времени. Они ежедневно должны возвращаться в центр, а также проводить там выходные и праздничные дни.

5) Фаза условного освобождения.

Наличие прогрессивных стадий позволяет осужденным пройти полный процесс восстановления, возвращения к нормальной жизни[6].

Режим, установленный в пенитенциарных учреждениях, поддерживается системой взысканий и поощрений. Большинство из них связано, соответственно, с лишением или предоставлением осужденным определенных льгот. Применение таких мер дифференцируется в зависимости от категории осужденных и фазы прогрессивной системы. Мерами поощрения являются разрешения на дополнительную посылку, разрешение заниматься работой лично для себя, пользоваться дополнительными предметами личного обихода (часами, авторучкой), увеличение числа свиданий и посылок. К дисциплинарным взысканиям относятся: выговор; удлинение срока для получения льгот; полное или частичное лишение льгот, которыми осужденный уже пользуется; перевод на работу с более тяжелыми условиями труда; различные запреты (например, курить, пользоваться торговой лавкой, получать посылки); перевод в одиночную камеру; помещение в карцер на срок до 45 суток.

С 2018 года разрабатывается новый проект, который предусматривает диверсификацию (реформирование) парка тюрем, расширение доступа заключенных к оплачиваемой трудовой деятельности. Расширение парка тюрем необходимо для адаптации режима заключенных к нормальной жизни: будут создаваться учреждения, готовящие к выходу на свободу, куда будут направляться осужденные к сроку лишения свободы менее одного года и те, срок лишения свободы которых подходит к концу. Такие учреждения (или участки при действующих тюрьмах) будут расположены в 24 регионах страны. В них не предусмотрены повышенные меры безопасности, они разместятся в городах, где есть соответствующие условия с точки зрения оказания медицинских или коммунальных услуг, жилья, занятости или учебы. В целях содействия профессиональной деятельности арестантов в тюрьмах будут созданы «районы доверия», где заключенные, которым выдадут специальные пропуска, смогут свободно передвигаться и получить доступ к мастерским.

В комментариях к Европейским пенитенциарным правилам 1987 года указывается, что «цели исправительного воздействия на осужденных состоят в том, чтобы способствовать формированию у них чувства ответственности и навыков, которые будут содействовать их реинтеграции в общество, помогут им следовать требованиям законности и удовлетворять свои жизненные потребности собственными силами после освобождения».

[6] Крылова Н.Е. Уголовное право Франции: учеб. для вузов. - М.: Юрайт, 2017. - с.101

В пенитенциарных учреждениях Франции предусмотрены все меры для обеспечения заключенных трудовой деятельностью, профессиональной или общей подготовкой.

Лица, желающие работать, должны быть классифицированы по решению директора исправительного учреждения после осмотра комиссии.

Осужденные во Франции могут работать по нескольким направлениям.

Так, они могут участвовать в эксплуатации и содержании тюрьмы, в кулинарии, в прачечной, в библиотеке и в других областях.

Либо, заключенные могут трудиться в мастерской под контролем пенитенциарного учреждения (RIEP), которым управляет Служба тюремной занятости (SEP).

Производственные мастерские, в основном, расположены в учреждениях по созданию оборудования для государственных органов или в цехе по изготовлению товаров и услуг для частного сектора.

К ним относятся мебельные мастерские, предприятия полиграфии, швейные цеха и другие производства.

Такие планы говорят о желании совершенствовать пенитенциарную систему, то есть сделать комфортным и непроблематичным выход бывших осужденных из тюремного режима и их адаптацию к нормальной жизни.
Ресоциализация – неотъемлемый аспект права, который, непременно, должен получать развитие в странах мирового сообщества. На примере Французской Республике видно, что социальная функция государства находит реализацию в создании огромного количества условий, помогающих всему населению, в том числе и отдельным его категориям: инвалиды имеют доступ к жизненным благам наравне с обычными людьми; процедура как физического, так и морального восстановления осужденных буквально помогает начать людям новую жизнь.

Правовые проблемы регулирования минимального возраста вступления в брак

Ильина Екатерина Дмитриевна
Тюрнина Софья Валерьевна

Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедры гражданского права и процесса
Коробко Ксения Игоревна

В современной России нарастает тенденция «поздних» браков, необходимость создания семьи уходит на второй план, женщины больше стремятся быть независимыми и самостоятельными. Так или иначе, это приводит к тому, что люди вступают в брак и создают семьи в более осознанном возрасте. Несомненно, такой подход к созданию ячейки общества под названием «семья» влечет за собой более крепкие и продолжительные браки. Однако, данный факт никак не исключает того, что в современном мире люди создают браки и в раннем возрасте, в период своего физического и психологического взросления, в период своего развития как личности.

Брачный возраст в России регламентируется Семейным кодексом Российской Федерации, а именно часть 1 статьи 13 данного нормативного правового акта устанавливает возраст вступления в брак - 18 лет[1]. Также норма регламентирует низший порог возраста для вступления в брак при наличии определенных условий, позволяющих молодым людям уже в 16 лет заключить брак[2]. Данное обстоятельство можно аргументировать тем, что в 16 лет многие люди по своему желанию и возможностям могут эмансипироваться на основании полного рабочего дня или регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, тем самым заявляя, что они готовы к самостоятельной жизни и способны себя обеспечивать. Однако, в части 3 статьи 13 Семейного кодекса Российской Федерации также устанавливается, что брачный возраст может быть снижен субъектами Российской Федерации и молодые люди могут заключать между собой союз и до наступления 16-ти лет[3].

Отсутствие императивной нормы в законодательстве в части установления минимального брачного возраста и законных оснований для заключения раннего

[1]См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021, с изм. от 02.03.2021) // // Собрание законодательства РФ. 1996. N 1. Ст. 16.

[2]См.: Там же.

[3]См.: Там же.

брака породило дифференциацию в обществе, так как отдельные субъекты Российской Федерации вправе сами устанавливать как минимальный возраст, так и основания, по которым может быть заключен ранний брак.

Это, по нашему мнению, представляется необоснованным, в связи с чем предлагаются изменения в законодательство, изложенные в настоящем исследовании. На наш взгляд, необходимо императивно на уровне Российской Федерации закрепить минимальный возраст для вступления в брак, а также основания для заключения такого брака.

Целью данной работы является выработка на основе анализа нормативных правовых актов, регулирующих институт брака, исследования научной литературы, правоприменительной практики рекомендаций по совершенствованию законодательства, регулирующего рассматриваемые отношения.

Для достижения указанной цели были сформулированы следующие задачи:

- изучить современное состояние российского законодательства, регулирующего вопросы брачного возраста;

- определить и обосновать необходимость внесения изменений в законодательство Российской Федерации.

Для того, чтобы рассмотреть тему ранних браков с разных аспектов, мы изучили работы ученных, которые исследовали современные аспекты данной проблемы. Так, с юридической точки зрения, мы опирались на исследования Лекановой Е. Е., Гонгало Б.М., Василенко А.А., Лошкарев А.В. С точки зрения психологии этот вопрос рассматривали Стукалова А.В., Кантеева К.Р., Чеджемов Г.А. Медицина также затрагивает отдельные аспекты нашего вопроса, которые изучали Кожадей Е.В., Гречаный С.В.

Следует отметить, что понятие «брачный возраст» не тождественно понятиям «совершеннолетие». Брачный возраст – это возраст, при достижении которого человек приобретает право вступать в брак. Одним из необходимых условий вступления в брак, является достижение брачного возраста (ст. 12 Семейного кодекса Российской федерации)[4].

Так как проблема детских браков обсуждалась во всем мире достаточно остро, была принята Конвенция о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков, открытая для подписания и ратификации резолюцией 1763 A (XVII) Генеральной Ассамблеи от 7 ноября 1962 года. Данную Конвенцию подписало 16 участников из 55. К сожалению, России не принимала участия в подписании данного договора.

Согласно ст. 10 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье, действовавших с 1968 года по 1995 год, общий минимальный возраст вступления в брак составляет 18 лет, но законодатель союзных республик

[4] См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021, с изм. от 02.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. N 1. Ст. 16.

мог снизить брачный возраст, но не более, чем на 2 года, то есть вступить в брак можно было с 16 лет[5].

Говоря о современной и действующей на сегодняшний день норме Семейного Кодекса, минимальный возраст вступления в брак никак не ограничен, а его регламентация предоставлена субъектам Российской Федерации.

В силу того, что Российская Федерация является многонациональным государством, у некоторых народов ранние браки являются национальной традицией, это порождает дискриминацию, при которой жители одних регионов имеют право вступать в брак с 14-и лет, в других – с 15-и лет, а в тех регионах, где не было принято закона о порядке вступления в брак лиц, не достигших 16-и лет, минимальный возраст вступления в брак будет составлять 16 лет.

Попытка унификации подхода к брачному возрасту Семейным Кодексом РФ состоялась в 2002 году, но она осталась нереализованной. Совет Федерации Федерального Собрания РФ, отклонивший соответствующий законопроект, «посчитал такое предложение поощрением государством практики создания семей несовершеннолетними гражданами, а также противоречащим Нью-Йоркской конвенции ООН 1962 года "О согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков", в которой участвует Российская Федерация»[6]. Но это значит, что субъекты могут допускать снижение брачного возраста до 13, 12, 10 лет и т.д., что не отвечает интересам детства. Более 20 субъектов Российской Федерации приняли соответствующие нормативные правовые акты. Анализируя данные законы, можно отметить, что большая часть из субъектов России определяет минимальный возраст вступления в брак в 14 лет, с 15 лет разрешено вступать в брак в Кабардино-Балкарии, Рязанской, Тверской областях. В качестве особых обстоятельств большинство субъектов Федерации определяют факт беременности или рождения общего ребенка (Рязанская, Тверская, Магаданская, Орловская, Тульская, Белгородская, Сахалинская области, Еврейская автономная область)[7].

Так как обстоятельства вступления в брак лицам, не достигшим 16-и лет, не урегулированы на федеральном уровне, данный вопрос решается субъектом Российской Федерации самостоятельно. Так, согласно ст. 2 Закона Московской области от 30 апреля 2008 г. N 61/2008-ОЗ «О порядке и условиях вступления в брак на территории Московской области лиц, не достигших возраста шестнадцати лет», к особым обстоятельствам для получения разрешения на

---

[5]См.: Закон СССР от 27.06.1968 N 2834-VII "Об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье" // Ведомости ВС СССР. 1968. N 27. Ст. 241.

[6]Семейное право: Учебник / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. 318 с.

[7]Там же.

вступление в брак относят непосредственную угрозу жизни одной из сторон[8]. Ст. 2 Закона Новгородской области от 2 февраля 2009 г. N 465-ОЗ «О порядке и условиях вступления в брак на территории Новгородской области лиц, не достигших возраста шестнадцати лет», закрепляет такое особое обстоятельство, как призыв на военную службу, а также оставляет данный перечень открытым[9]. А, например, Законом Республики Адыгея от 30 ноября 1998 г. N 101 «О порядке и условиях вступления в брак на территории Республики Адыгея лиц, не достигших возраста шестнадцати лет» установлено, что разрешения вступить в брак лицам, не достигшим 16-и лет, имеют право лица, одна из которых на поздних сроках беременности[10].

Проведенный анализ законодательной базы помог выявить проблему в регулировании института вступления в брак - отсутствие критериев уважительности (исключительности) или конкретного перечня обстоятельств, являющихся основаниями для выдачи разрешения на вступление в брак несовершеннолетним лицам.

Помимо этого, уже закрепленные законами субъектов России о порядке вступления в брак лицами, не достигшими 16 лет, некоторые основания, вызывают сомнения. Например, такое обстоятельство, как непосредственная угроза жизни одной из сторон. Е.Е. Леканова отмечает: «брак должен заключаться на длительную перспективу для создания семьи, совместного сосуществования и (или) рождения детей, их совместного воспитания и др., а не на случай смерти одного из супругов, поэтому данная причина не может быть признана уважительной»[11]. К тому же, правовым последствием вступления до 16-и лет является приобретение полной гражданской дееспособности, что приводит к недействительности гарантий на материальное содержание детей своими родителями, обеспечение первых жильем, осуществление в отношении детей заботы в виде ухода при тяжелой болезни, а вместо этого несовершеннолетний

[8]См.: Закон от 30 апреля 2008 г. N 61/2008-ОЗ "О порядке и условиях вступления в брак на территории Московской области лиц, не достигших возраста шестнадцати лет" (с изменениями на 9 декабря 2020 года) // Ежедневные Новости. Подмосковье. 2008. N 96.

[9]См.: Закон Новгородской области от 2 февраля 2009 г. N 465-ОЗ «О порядке и условиях вступления в брак на территории Новгородской области лиц, не достигших возраста шестнадцати лет» // Новгородские ведомости. 2009. N 3.

[10]Закон Республики Адыгея от 30 ноября 1998 г. N 101 «О порядке и условиях вступления в брак на территории Республики Адыгея лиц, не достигших возраста шестнадцати лет» // Советская Адыгея. 1998. N 239.

[11]Леканова Е. Е. Правовая регламентация минимального брачного возраста: история и современность // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15. № 8. С. 84—95.

вынужден заниматься поиском средств к существованию и заботиться о супруге в случае его тяжелой болезни.

Следующее основание, которые вызывает некоторые вопросы, - это призыв на военную службу. По мнению Е.Е. Лекановой: «указанная причина также не является уважительной, так как сопряжена с последующей годовой разлукой, по сути порождающей «номинальный брак», и не отвечает принципу соразмерности брака в связи призывом на военную службу с последствиями приобретения полной гражданской дееспособности несовершеннолетним 14—15 лет»[12]. Ученым отмечается, что «обстоятельства, в связи с которыми вступление в брак лицу разрешается в несовершеннолетнем возрасте, должны отвечать критерию возможности преодоления неблагоприятного семейного положения несовершеннолетнего посредством вступления в брак»[13].

Основываясь на вышесказанном, ясно прослеживается необходимость в установлении на федеральном уровне единого перечня уважительных обстоятельств, включающих в себя, в частности, беременность и рождение ребенка, которые на наш взгляд отвечают всем необходимым критериям, а также установления предела минимального возраста вступления в брак.

На наш взгляд, оптимальным минимальным возрастом вступления в брак является 16 лет, так как в этом возрасте лицо достигает минимальной физической и психической зрелости (в силу условного возраста согласия, вытекающего из ст. 134 Уголовного кодекса России[14]), а также в силу ст. 63 Трудового кодекса Российской Федерации такие лица в полной мере могут осуществлять трудовую деятельность[15].

Одной из составляющих брачного возраста является готовность к браку и семейной жизни, а также принимается во внимание физическая, эмоционально-волевая, социально-нравственная, этико-психологическая зрелость; общая зрелость личности и возможность выполнять супружеские и родительские роли.

В каком возрасте создавать семью - это выбор каждого и этот выбор гарантируется государством. Однако, несмотря на свободу заключения брака, государство также гарантирует и обеспечивает охрану детства. Заключение брака в раннем возрасте предполагает вступление несовершеннолетних в интимные отношения с супругом, что, так или иначе, сказывается на их физическом и

---

[12]Там же.

[13]Леканова Е. Е. Правовая регламентация минимального брачного возраста: история и современность // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15. № 8. С. 84—95.

[14]Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. N 25. Ст. 2954.

[15]Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020) // Собрание законодательства РФ.2002. N 1 (ч. 1). ст. 3.

психологическом состоянии. Для многих подобная сторона брака означает внезапное и зачастую насильственное начало сексуальных отношений. В силу своего возраста, моральной незрелости многие девочки не в силах оказать должное сопротивление в подобных ситуациях и правильного выстраивания личных границ. За неимением ресурсов отстаивания себя, многие девушки становятся жертвами насилия со стороны супруга. Это насилие может выражаться не только в сексуальном плане, но и экономическом, психологическом, бытовом. Все это не учитывается законодателем, устанавливающим минимальный возраст вступления в брак 14-15 лет.

Особое внимание стоит уделить психическому здоровью девушек, вступивших в брак в раннем возрасте. Психика молодых девушек более подвержена психическим расстройствам, поэтому они более склонны к депрессиям, тревожным состояниям[16]. Женщины, вступившие в брак в осознанном зрелом возрасте, достаточно четко понимают степень своей ответственности в отношениях и разделение ролей в семейно-бытовых делах. В то время как несовершеннолетние девочки, вступая в брак, могут, в силу своей неосведомленности и молодого возраста, не понимать всей ответственности и новый статус замужней девушки будет не радовать ее, а доставлять дискомфорт и стресс, который, в свою очередь, будет началом развития психических расстройств, связанных с послеродовой депрессией.[17]

Желание вступить в брак является добровольным и, что касается выбора партнера, все индивидуально и основывается на личных предпочтениях каждого. Однако, свобода каждого заканчивается там, где начинается свобода другого и государство должно обеспечивать и гарантировать это право на свободу. В связи с вышеизложенным представляется, что, защищая несовершеннолетних и гарантируя им полноценное детство, государство должно на законодательном уровне закрепить защиту несовершеннолетних и установить минимальный возраст вступления в брак при определенных существенных обстоятельствах с 16 лет. Это позволит потенциальным молодым супругам легально зарабатывать и поддерживать брак с финансовой точки зрения. Также, имея существенные условия для вступления в брак, предполагается, что молодые люди будут уже достаточно зрелыми для создания союза и будут полностью отдавать себе в этом отчет.

Одним из оснований вступления в брак до 16 лет по законодательству Российской Федерации является беременность или рождение ребенка[18]. Стоит ли

---

[16] Василенко А.А., Лошкарев А.В. Возраст для вступления в брак. Ранние браки // Academy. 2016. С. 63-66.

[17] Кожадей Е.В., Гречаный С.В. Психотические расстройства послеродового периода как состояния потенциальной угрозы жизни и здоровью новорожденного (анализ клинического случая) // Педиатр. – 2018. – Т. 9. – № 5. – С. 109–114.

[18] Кантеева К.Р., Чеджемов Г.А. Ранние браки: проблемы нестабильности и развода в современном обществе// Наука, образование и культура.2017.С. 97-99.

говорить о том, что беременность в принципе оказывает на женский организм достаточно большую нагрузку и не всегда организм женщины способен вынести и родить плод. А если мы имеем молодую девушку, морально и физически не готовой для рождения ребенка, то о каком здоровом потомстве может идти речь.

Согласно данным ВОЗ, осложнения во время беременности и родов являются основной причиной смерти молодых женщин в возрасте 15–19 лет. Ранняя беременность и роды часто становятся причиной инвалидности, делает девочек уязвимыми к инфекциям.[19]

Наиболее высокие показатели рождаемости малолетними матерями в Чукотском округе (20,0 на тыс. женщин 15–17 лет), Читинской области (19,0), Краснодарском крае (14,9). Наименьшие – в Ингушетии (1,2), Санкт-Петербурге (4,4), Дагестане (4,6).[20]

Для женщины, по мнению специалистов, оптимальный возраст для рождения ребенка - 20-27 лет. А.А. Василенко и А.В. Лошкарев отмечают, что только крепкие, сформированные и подготовленные организмы девушки и парня смогут произвести здоровое и счастливое потомство[21]. Это еще один повод для того чтобы не торопиться с ранним браком, дать себе и партнеру время для раздумий и понять что ваши чувства сильны, а нервная система готова к браку.

Защита государства в таком вопросе крайне важна, в связи с чем урегулирование минимального брачного возраста на законодательном уровне может положительно отразиться в различных аспектах. Так, в частности, при сознательном подходе к созданию семьи, люди будут более ответственны в своем выборе, что скажется на уменьшении количества разводов. Также, уменьшится количество насилия в семьях, так как запрет на создание семьи с несовершеннолетними не даст возможности заключать брак с незрелыми личностями, неспособных защищать самих себя.

Для государства важна здоровая и крепкая нация, способная обеспечить не менее здоровое потомство, а также демографический рост населения, именно поэтому государство должно заботиться и обеспечивать правовую защиту в таких вопросах. Все это может быть достигнуто при создании в обществе тех правил и моральных ценностей, при которых вступление в брак будет являться добровольным и сознательным союзом двух зрелых и полноценных личностей, желающих создать семью, готовых к той степени ответственности, которая возлагается на супругов во время семейной жизни.

---

[19]Там же.

[20]Стукалова А.В. Малолетнее материнство как социальный феномен // Педагогический журнал Башкортостана. 2011. С. 66-73.

[21] Василенко А.А., Лошкарев А.В. Возраст для вступления в брак. Ранние браки // Academy. 2016. С. 63-66.

Кодификация современного экологического законодательства: проблемы и перспективы

Искандаров Максим Джамшедович

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических

наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права Купцова Ольга Борисовна

Проблема кодификации экологического законодательства Российской Федерации длительный период времени является одной из актуальнейших проблем правовой доктрины и юридической практики. В настоящее время, российское экологическое законодательство по причине своего комплексного характера и постоянного развития экологических отношений представляет собой очень объемный комплекс нормативных правовых актов различного уровня. Активная его модернизация предопределяет существование некоторого рода сложностей в упорядочении и улучшении обширного регулятивного массива. В связи с этим периодически получают активное исследование и осмысление идеи разработки различных аспектов осуществления процессов кодификации в экологическом праве.

В качестве доводов и предпосылок создания единого кодифицированного акта в анализируемой нами сфере можно отметить следующие обстоятельства: недостаточная системность нормативных экологических регуляторов, наличие в ряде случаев коллизионности норм экологического права.

Приводя мнения сторонников идеи создания Экологического кодекса РФ, следует отметить, что отмечается необходимость модернизации правовых основ регулирования охраны окружающей среды и установления единства норм для обеспечения экологической безопасности и устойчивого развития [6]. В этом есть определенный конструктивный смысл. Кроме того, обращаясь к делиберативным основам развития экологического законодательства, следует отметить, что данная тенденция получает одобрение среди населения. Опрос общественного мнения в России и многих других странах неоднократно показывал акцентирование внимания на положительных сторонах в новом кодифицированном акте, проявляя к нему неподдельный интерес, возлагает на него новые надежды и нередко поддерживает идею его подготовки.

Вместе с тем, в эколого-правовой доктрине имеются мнения ученых, которые осторожно относятся к созданию единого кодифицированного законодательного акта в экологической отрасли права, особенно если оно будет поспешным и непроработанным, то иметь негативные последствия для развития российского законодательства. Подобного мнения придерживаются такие ученые, как Боголюбов С.А, Игнатьева И.А., Новикова Е.В. и др. Аналогичной

точки зрения придерживается и Голиченков А.К.. который отмечает, что «создание Экологического кодекса РФ сегодня невозможно ввиду того, что отсутствуют организационные, юридико-технические и ресурсные условия для его подготовки» [7].

Концепция проекта Экологического кодекса РФ, включающая в его содержание лишь положения, касающиеся охраны окружающей среды, отдельных компонентов природной среды и не содержащая норм об использовании природных ресурсов, на наш взгляд, порождает следующую проблему. Сложившиеся как подотрасли экологического права земельное, горное, водное, лесное и др. законодательство в соответствии с данной Концепцией подлежит разделению на природоохранительную и природоресурсную части с помещением их в разных нормативных правовых актах. Такой подход, с нашей точки зрения, порождает сложности в определении критериев разграничения охранительных и ресурсных норм.

Кроме того, по-прежнему не разрешенной остается проблема закрепления приоритетного характера природоохранительных норм по отношению к природоресурсным. Избранный способ систематизации ставит дополнительный вопрос о соотношении будущего возможного Экологического кодекса РФ с теми нормами, которые, регулируя отношения в области окружающей среды в силу комплексного характера последних.

Также следует особо акцентировать внимание на том, что при формировании Экологического кодекса РФ придется определяться с тем, как поступить с огромным количеством законом и подзаконных нормативных правовых актов, регулирующих экологические правоотношения. Не составит труда предвидеть, что потребуется пересмотр огромного блока нормативно-правовых актов.

Вместе с тем, сделать подготовку и принятие качественно нового головного экологического закона в виде экологического кодекса новой вехой в систематизации экологического законодательства путем его кодификации представляется перспективным направлением. При этом целесообразно определиться с формами систематизации экологического законодательства: учет, кодификация, консолидация, инкорпорация или иные способы формирования массива предписаний в новом акте [9].

Среди предложений кодификационного характера не вызывает особых возражений концепция объединения в один комплексный нормативный акт природоресурсных и природоохранных законов, поскольку эффективное регулирование экологических правоотношений возможно только в единстве и взаимообусловленности природоресурсных и природоохранных норм.

В пользу этой позиции следует отметить, что нормотворческая практика следует названным направлениям. Так, Экологический кодекс Франции в своей Особенной части регламентирует охрану отдельных компонентов природной среды: лесов, вод, воздуха, а также охрану окружающей среды от опасных веществ и отходов [5]. Проект разработанного в ФРГ Экологического кодекса также включает нормы, регулирующие охрану лесов, земель, вод, атмосферного

воздуха [4]. Концепция проекта Экологического кодекса России построена на признании комплексного характера акта, который «будет аккумулировать в себе в необходимой степени экологические нормы, относящиеся к природоохранному, природоресурсным отраслям права, земельному, административному, гражданскому, финансовому, а также международному праву или содержать необходимые отсылочные нормы» [2]. В Экологическом кодексе Швеции преимущественно содержатся нормы, регулирующие охрану окружающей среды. Экологический кодекс Украины, разработка которого предусмотрена Основными направлениями государственной политики Украины в области охраны окружающей среды, использования природных ресурсов и обеспечения экологической безопасности [8], объединяет только нормы об охране окружающей среды и не включает природоресурсных подотраслей экологического права.

Примечательно, что в некоторых субъектах Российской Федерации уже приняты экологические кодексы. Опыт кодификации экологического законодательства, существует в Республике Татарстан[1], Республике Башкортостан, городе федерального значения - Санкт-Петербург[2]. Данные Кодексы хоть и отличаются более высоким уровнем юридической техники: в них содержатся общие положения (основные понятия, принципы, объекты охраны окружающей среды и т.д.), нормы, детально регламентирующие полномочия органов исполнительной власти в экологической сфере, права и обязанности граждан, общественных объединений и иных некоммерческих организаций в сфере охраны окружающей среды, экологические нормативы, статьи, посвящённые экологическому контролю и мониторингу, экологическому просвещению, воспитанию и т.д., но в целом, названные Экологические кодексы по структуре очень схожи с ФЗ от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» [1], и они по-прежнему не решают те насущные проблемы, которые ставил законодатель при обсуждении ряда проектов экологического кодекса Российской Федерации.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что в современный период времени, когда информационные технологии предопределяют активное развитие государства и права, они непосредственно оказывают воздействие на формирование правовой системы, а также на специфику процессов кодификации. К наследию и наработкам концепции принятия Экологического кодекса РФ необходимо относится очень осторожно и обдуманно, осуществляя поиск новых форм осуществления процедур систематизации, в том числе с использованием цифровых технологий. При этом нужно учитывать опыт кодификации экологического законодательства иностранных государств с учетом специфики реалий российской правовой действительности, что позволит, с одной стороны, избежать ошибок при осуществлении кодификации в Российской Федерации. В современных условиях постиндустриального развития в России создание единого кодифицированного основополагающего акта,

[1] http://docs.cntd.ru/document/917031992
[2] http://docs.cntd.ru/document/456009803

который бы был эффективным регулятором, возможно лишь в электронной среде с учетом возможностей цифровизации общественных отношений. Данное направление научного и практического анализа еще ждет своих исследователей.

Применение медиации в деятельности участковых уполномоченных полиции

Исмайлов Дмитрий Альбертович

Тольяттинский государственный университет

Научный руководитель – старший преподаватель кафедры «Уголовное право и процесс»
Мурузиди Алексей Викторович

Примирительные процедуры в настоящее время являются перспективными не только в области гражданско-правовых отношений, но и в области уголовно-правовых, в качестве эффективного способа профилактики и противодействия преступности, особенно бытовой и несовершеннолетней[1].

Медиация – это правовой институт и метод альтернативного разрешения споров и конфликтов. Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 г. устанавливает, что процедура медиации представляет собой «способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения».

Применяется пока она в России только при разрешении гражданско-правовых споров и при назначении наказания несовершеннолетним[2].

Основной проблемой внедрения медиации в уголовно-процессуальное право является то, что закон рассматривает преступление как противоправное деяние, посягающее на общественные интересы, охраняемые государством.

Восстановительное же правосудие рассматривает преступление как противоправное деяние, совершенное в отношении конкретного человека, поскольку оно смотрит на преступление сквозь призму частноправового конфликта[3].

Естественно, что медиацию надо рассматривать ни как альтернативу уголовному наказанию, а как дополнительную возможность государства защитить права и свободы конкретной личности. В нашем случае – как защиту прав и свобод потерпевшего от преступления. В Рамочном решении Совета Европейского Союза от 15 марта 2001 г. закреплено положение о месте жертв в уголовном судопроизводстве: «поиск, до или во время уголовного процесса,

---

[1] Баранова М.А. Становление института медиации в уголовном процессе РФ. Сборник статей IV Международной научно-практической конференции. Издательство: «Наука и Просвещение». 2019 г. – 135 с.

[2] Гаврицкий А.В. Возможности медиации в уголовном процессе. Мировой судья. 2019. № 7. – 126 с.

[3] Панов А.В. Медиация в уголовном процессе. Студенческий форум. 2019. № 2 (53). – 153 с.

решения путём переговоров между потерпевшим и правонарушителем, при посредничестве компетентного лица». К тому же, существует Рекомендация, принятая Комитетом Министров Совета Европы, регламентирующая порядок проведения медиации в уголовных делах.

Процесс медиации начал развиваться с Древней Греции, начиная с кодекса Юстиниана. В данном кодексе уже имелись начальные задатки возникновения медиации. Так, использовались посредники для разрешения конфликтных моментов. В современном понимании процесс и институт медиации начал развиваться во второй половине XX столетия изначально в США, Австрии и Великобритании. В ходе данного развития началось последующее распространение также и в Европейских странах. Ранее применение медиации рассматривался как принцип, который затрагивал споры в области семейных отношений.

Рассмотрим международную практику применения медиации. Так, судебная практика в США ориентирована на то, чтобы множество споров и конфликтов решались взаимно обеими сторонами до судебного вмешательства, но судья также может в пределах своей юрисдикции прервать судебное производство и посоветовать сторонам обратиться к медиаторам. В США широкое применение медиации рассматривается в сфере бизнеса, политики и экономики[4].

Обратимся к практике Европейских стран. В Германии медиация достаточно широко встроена в систему правосудия. Например, посредники работают непосредственно в судах, тем самым сокращая количество потенциальных судебных исков.

Сегодня медиация интегрирована в немецкие суды не только по семейным делам, но и в суды общей юрисдикции, административные суды и т.д. Однако профессия «медиатор» официально не признается отдельной профессией во всех странах. Чаще всего она рассматривается как специальность в дополнение к основной профессии. Процедура примирения с участием нейтрального посредника очень популярна в Великобритании. Даже существует специальная служба горячая линия, куда можно обратиться, описать конфликт, и после этого предложат целый список специалистов, подходящих по требованиям. В плане обязательности процедуры, Великобритания пошла на компромиссный вариант: если одна из сторон отказывается от предложенной судом процедуры медиации, она должна нести все судебные издержки, даже если выиграла дело.

В нашей стране до 2010 года понятия медиации вообще не существовало, и лишь в 2010 году был принят Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника», но применяется данный нормативно-правовой акт только в гражданском процессе, а также в отношении несовершеннолетних.

---

[4] Скшиддлевская Э.В. Модели медиации в уголовном процессе зарубежных стран: сравнительная характеристика. В сборнике: Право, общество, государство: проблемы теории и истории, сборник статей Всероссийской студенческой научной конференции. Российский университет дружбы народов. 2017. – 379 с.

Медиация в школах появилась как одна из частей восстановительного правосудия: если ребенок совершает правонарушение, то с ним и с пострадавшей стороной работает определенное должностное лицо – медиатор, который договаривается о возмещении ущерба, не прибегая тем самым к карательным мерам. Посредством медиации стороны могут урегулировать возникший между ними конфликт, определив условия, их удовлетворяющие, в том числе, установив размер компенсации, действия, которые должен совершить причиняющий вреда и пр.[5].

Необходимо отметить, что медиация, по сравнению с судебным способом разрешения конфликта имеет ряд преимуществ: меньший срок, возможность сторон самостоятельно принимать решение, возможность «выйти за рамки», т.е. установить такие условия, которые в решении суда установить невозможно, однако при соблюдении которых интересы потерпевшего будут удовлетворены (например, извинение перед родственниками, дополнительное обязательство со стороны субъекта преступления совершить какие-либо действия и пр.).

Деятельность применения медиации в отношении несовершеннолетних регулируется непосредственно Распоряжением от 30 июля 2014 г. «Концепция развития до 2017 года сети служб медиации в целях реализации восстановительного правосудия в отношении детей, в том числе совершивших общественно опасные деяния, но не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность в Российской Федерации», который определяет особенность подхода.

Медиативное соглашение в уголовном процессе можно было бы считать одним из оснований прекращения уголовного преследования или в качестве повода для отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела. Предпосылки для внедрения медиации в уголовный процесс есть в положении ст. 25 УПК РФ, которая предусматривает прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон.

Медиацию применяют по уголовным делам небольшой или средней тяжести, а также по тяжким преступлениям, совершенным впервые. Процедура применения медиации в разных странах разная, но есть и общие моменты – согласие сторон должно быть добровольным, надзор прокурора, окончательное решение принимается в суде. К тому же медиация является основанием для прекращения уголовного дела и уголовного преследования, к тому же после применения процедуры медиации у совершившего преступление отсутствует судимость.

Расследованием и раскрытием не тяжких преступлений и преступлений средней тяжести, согласно ст. 151 УПК РФ занимаются органы дознания. Обычно это преступления, совершенные в быту, или преступления, совершенные в ситуации очевидности.

Чаще всего раскрытием таких преступлений занимается служба участковых уполномоченных полиции. Упомянутая служба в основном производит и доследственную проверку. Уже в ходе неё жертва и подозреваемый

[5] Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе. Автореферат. Дисс. К.ю.н. М., 2012. – 155 с.

начинают примеряться между собой и пытаются договориться, но закон не позволяет это сделать без возбуждения уголовного дела и направления его в суд.

Поэтому потерпевший нередко, договорившись с правонарушителем в частном порядке, отказывается от ранее поданного заявления. Именно в ходе проверки, осуществляемой участковым уполномоченным полиции, можно было бы решать вопрос о применении медиации, естественно, под надзором прокурора.

Для этого в Приказе, регламентирующим деятельность участкового уполномоченного полиции, закрепить такую возможность и прописать порядок действий в случае согласия сторон на её применение. В ст. 5 УПК РФ закрепить понятие медиации в уголовном процессе, в ст. 24 УПК РФ прописать договор медиации как основание для отказа в возбуждении уголовного дела.

Институт медиации в Российской Федерации необходим в уголовном процессе, поскольку появляется существенная возможность не иметь судимость, возместить причиненный ущерб как организации, так и потерпевшему.

Уголовно-правовая квалификация незаконной добычи полезных ископаемых

Исхакова Динара Ринатовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Леонтьевна

Анализ научной литературы, а также следственной и судебной практики выявляет отсутствие единого подхода при квалификации деяний, связанных с незаконной добычей полезных ископаемых.[1] Уголовный закон содержит сразу несколько норм, способных с объективной стороны выражаться в незаконном захвате и извлечении полезного ископаемого из недр. Это порождает сложные проблемы разграничения преступлений против собственности (ст. 158 УК РФ) и в сфере экономической деятельности (ст. 171 УК РФ) с экологическими преступлениями (ст. 255 УК РФ), причина которых заключается в разных подходах к решению теоретических вопросов об объекте и предмете экономических и экологических преступлений.[2]

Исследовательской базой настоящей работы стали нормы действующего законодательства, регулирующего отношения в сфере незаконной добычи полезных ископаемых, научные исследования и существующая практика. Проблемные аспекты исследуемой тематики освещались такими авторами, как, А.М. Багмет, Э.Н. Жевлаков, И.А. Клепицкий, Н.А.Лопашенко, И.В. Попов. В их работах рассмотрены проблемы определения объекта преступления при незаконной добыче природных ресурсов недр, обосновываются критерии, при которых незаконно изымаемые полезные ископаемые выступают предметом преступления экологического, в сфере экономической деятельности или против собственности, что определяет верную квалификацию деяния.

Выводы и рекомендации данных ученых внесли вклад в разработку теоретических положений по данному направлению, оказали влияние на формирование судебной и правоприменительной практики, в т.ч. органов предварительного расследования и прокуратуры.

Целью работы является выработка положений, которые позволят разграничить внешне схожие составы преступлений, связанных с незаконной

[1] Багмет А.М., Иванов А.Л. Спорные вопросы квалификации незаконной добычи полезных ископаемых и их разрешение в судебной практике // Российский судья. 2013. № 8. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Жевлаков Э.Н. О разграничении экономических и экологических преступлений: теория, законодательство, практика // Уголовное право. 2017. № 2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

добычей полезных ископаемых (ст.ст. 158, 171, 255 УК РФ).

С экономической точки зрения природа является сырьевой базой хозяйствования человека и почти все природные ресурсы находятся в чьей-то собственности. В случае с полезными ископаемыми ст. 1.2 Закона РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» устанавливает, что недра и содержащиеся в них полезные ископаемые в границах территории Российской Федерации являются государственной собственностью.[3] В то же время недра и содержащиеся в них полезные ископаемые как элементы среды обитания человека выступают одной из биологических основ их существования.[4] Такая двойственная природа недр и содержащихся в них полезных ископаемых осложняет правильную квалификацию преступлений, предметом которых они являются.

Для того, чтобы определить, предметом какого преступления – экологического или против собственности – в каждом случае выступают незаконно изымаемые из недр полезные ископаемые, необходимо установить момент, с которого они теряют свойства естественного элемента природы и превращаются в имущество (вещь, товар), т.е. в объект права собственности.

На основе положений современной экономической теории большинство исследователей полагают, что любому природному ресурсу качество товара придает общественно необходимый труд человека, извлёкший полностью или иным образом обособивший его из естественной среды и переместивший из области господства сил природы в сферу общественного производства. В случае с полезными ископаемыми к извлечению будет относиться их добыча, а к обособлению иным образом – осуществление комплекса мероприятий по разведке, определению объема залежей полезных ископаемых и учету конкретных участков недр в качестве объекта недропользования соответствующим органом государственной власти, даже если эти участки недр не предоставлялись для эксплуатации конкретному лицу. В этих случаях природный ресурс становится предметом преступления против собственности.[5]

Ряд авторов (И.В. Попов[6], И.А. Клепицкий[7]) высказывает мнение, что незаконная добыча полезных ископаемых целиком охватывается ст. 255 УК РФ, а ст. 158 УК РФ применима лишь к случаям хищения уже извлеченных из недр полезных ископаемых, некоторые из которых прямо предусмотрены в п. «б» ч. 3 ст. 158 УК РФ (кража, совершенная из нефтепровода, нефтепродуктопровода, газопровода). И.А. Клепицкий приводит следующий аргумент. Ст. 130 ГК РФ относит участки недр, а, следовательно, и содержащиеся в них полезные

[3] Закон РФ от 21.02.1992 г. № 2395-1 «О недрах» (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 10. Ст. 823.

[4] Жевлаков Э.Н. Указ. соч.

[5] Жевлаков Э.Н. Указ. соч.

[6] Попов И.В. Некоторые противоречия судебно-следственной практики по делам о преступлениях главы 26 УК РФ // Проблемы права. – 2014. – № 1(44). – С. 101–104. URL : https://www.elibrary.ru/item.asp?id=21729133 (дата обращения: 10.02.2021).

[7] Клепицкий И.А. Недвижимость как предмет хищения и вымогательства // Государство и право. 2000. № 12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ископаемые, к недвижимым вещам, поэтому никаких причин не рассматривать указанные вещи в качестве возможного предмета преступлений против собственности не существует. Однако поскольку закреплённым в этой же ст. 130 ГК РФ признаком недвижимых вещей является прочная связь с землёй, делающая перемещение этих вещей без несоразмерного ущерба их назначению невозможным, то их преступное приобретение возможно только в формах мошенничества и вымогательства в виде приобретения права на имущество, а кража, в объективную сторону которой входит изъятие вещи, включающее в себя её перемещение от собственника, невозможна.[8]

По мнению автора данной работы, поскольку ст. 255 УК РФ находится в главе 26 УК РФ, «основным объектом которой выступают общественные отношения по охране окружающей среды, рациональному использованию природных ресурсов и обеспечению экологической безопасности населения, а дополнительным – общественные отношения по охране здоровья населения»[9], то предметом преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, должны выступать недра и их содержимое в первую очередь как элементы среды обитания человека и иных живых существ, одна из биологических основ их существования, а объективную сторону должны образовывать следующие деяния при добыче полезных ископаемых, снижающие биологическую, а не экономическую ценность предмета: загрязнение недр, захоронение в них вредных веществ и отходов производства, сброс сточных вод и тому подобное.

Аналогичной позиции придерживаются и некоторые правоохранительные органы. Так, ООО «Шахтоуправление «Бунгурское» осуществляло вскрышные работы с попутной добычей угля открытым способом с нарушением правил охраны и использования недр. Следственный комитет РФ по Кемеровской области в 2009 г. отказал в возбуждении уголовного дела по ст. 255 УК РФ, указав в постановлении, что поскольку ст. 255 УК РФ содержится в главе 26 УК РФ и относится к категории экологических преступлений, то и последствия в виде причинения значительного ущерба для привлечения лица к уголовной ответственности по ст. 255 УК РФ должны иметь место в сфере экологии.[10]

Несмотря на это, в судебной практике можно встретить обвинительные приговоры по ст. 255 УК РФ, в которых сам же суд указывает на экономический, а не экологический характер причиненного незаконной добычей вреда. Например, приговором Абаканского городского суда от 14.06.2019 бывший директор ООО «Угольная компания «Разрез Майрыхский» был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, за то что в период с декабря 2015 г. по апрель 2016 г. эксплуатировал возглавляемое им предприятие по добыче угля при наличии отрицательного заключения государственной экспертизы проектной документации и документов,

[8] Клепицкий И.А. Там же.
[9] Уголовное право России. Части Общая и Особенная / под ред. А.В. Бриллиантова. - 2-е изд., перераб. и доп. - М. : Проспект, 2015. С. 745.
[10] Попов И.В. Там же.

удостоверяющих уточнение границ горного отвода. В результате была осуществлена незаконная добыча угля на сумму более 154 млн руб., что повлекло причинение государству значительного ущерба в виде уменьшения, по мнению суда, экономического (а не экологического или природного! – прим. авт.) блага – недр.[11]

Следующей проблемой в квалификации рассматриваемого преступного деяния является разграничение между собой составов экономических преступлений, предусмотренных ст.ст. 158 и 171 УК РФ, т.е. тайного хищения имущества и незаконного предпринимательства. По данному вопросу в существующей практике также отсутствует консенсус.

Так, в 2016 г. приговором Орехово-Зуевского городского суда Московской области действия генерального директора ООО, организовавшего на земельном участке под видом стройки пруда-копани для разведения рыб безлицензионную добычу песка на общую сумму более 80 млн рублей, были квалифицированы по п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ.[12]

В то же время в 2011 г. Приморским районным судом Санкт-Петербурга по делу № 1-24/11 действия гражданина С., добывшего песок на территории Песочинского лесничества СПб ГУ «Курортный лесопарк», квалифицированы по признакам преступления, предусмотренного п. «б» ч. 4 ст. 158 УК РФ. В приговоре суд указал, что С. произвел тайное хищение песка, т.е. материального объекта окружающей среды, в естественном состоянии подвергшегося воздействию общественно необходимого труда и поэтому обладающего экономическим свойством - меновой стоимостью и ее денежным выражением - ценой, т.е. товара, имущества, в силу этого являющегося предметом хищения.[13]

По мнению автора настоящей работы, для научно обоснованного разграничения вышеназванных составов преступлений необходимо обратиться к объекту преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ. Для незаконного предпринимательства таковым выступает установленный порядок осуществления и лицензирования предпринимательской деятельности. Как следствие, объективная сторона данного преступления применительно к незаконной добыче ископаемых будет выражаться в следующих деяниях: во-первых, в осуществлении без лицензии добычи ещё не разведанных и не учтённых в установленном порядке, а потому ещё не относящихся к категории имущества, полезных ископаемых; во-вторых, в выходе горнодобывающего предприятия, зарегистрированного в установленном законодательством порядке, и получившего в соответствующем государственном органе лицензию

[11] Приговор Абаканского городского суда Республики Хакасия от 14.06.2019 г. Дело № 1-230/2019 // Официальный сайт «Абаканский городской суд Республики Хакасия». URL: https://abakansky.hak.sudrf.ru (дата обращения: 20.04.2021).

[12] Приговор Орехово-Зуевского городского суда Московской области от 26.12.2016 г. Дело № 1-521/2016 // Официальный сайт «Орехово-Зуевский городской суд Московской области». URL : https://orehovo-zuevo.mo.sudrf.ru (дата обращения: 15.03.2021).

[13] Приговор Приморского районного суда города Санкт-Петербурга от 07.04.2011 г. Дело № 1-24/11 // Сайт «Судебные и нормативные акты РФ». URL : https://sudact.ru/regular/doc/OtKm1Y0uVuVN (дата обращения: 01.05.2021).

на недропользование на определенном участке, при осуществлении добычи полезных ископаемых за границы отведённого ему участка. В этом случае горнодобывающее предприятие нарушает условия выданной уполномоченным государственным органом лицензии – осуществлять добычу полезных ископаемых на строго определённом участке.

Такой вывод подтверждается материалами практики. Так, в 2017 г. приговором Дербентского районного суда Республики Дагестан управляющий карьером по добыче песка ООО «Юждагстройматериалы», под руководством которого работники указанной организации осуществляли добычу строительного песка за установленными лицензией на пользование участками недр границами, был осужден по п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ.[14]

В случае же безлицензионной добычи на разведанном и учтённом уполномоченными государственными органами участке недр полезных ископаемых, являющихся, как было обосновано ранее, объектом права собственности вне зависимости от того, был ли участок недр передан конкретному предприятию-недропользователю или нет, деяние виновных надлежит квалифицировать по ст. 158 УК РФ. Так, в 2019 г. приговором Белореченского районного суда Краснодарского края руководитель ООО «Арго», организовавший безлицензионную добычу песчано-гравийной смеси на сумму более 800 тыс. руб. на земельном участке, расположенном в границах Школьного месторождения песчано-гравийной смеси, которое было разведано в 1986 г. и запасы которого утверждены протоколом территориальной комиссии по запасам при производственно-геологическом объединении «Севкавгеология» от 16.12.1986 №12, был осужден по п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ.[15]

Следует отметить, что совокупность преступлений, предусмотренных ст.ст. 158 и 171 УК РФ невозможна, поскольку, как установлено в п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», если лицо, имея целью извлечение дохода, занималось незаконной деятельностью, ответственность за которую предусмотрена иными статьями УК РФ, содеянное им дополнительной квалификации по статье 171 УК РФ не требует.

Таким образом, сложившаяся ситуация отсутствия единообразия в применении уголовного закона в столь важной сфере функционирования экономики государства, не способствует эффективной борьбе с криминальными проявлениями в отрасли недропользования. Причиной этого видится то, что нормы УК РФ прямо не предусматривают ответственность за незаконную добычу полезных ископаемых, поэтому одним из дальнейших перспективных направлений исследования по заявленной проблематике является

[14] Приговор Дербентского районного суда Республики Дагестан от 30.06.2017 г. Дело № 1-92/2017 // Официальный сайт «Дербентский районный суд Республики Дагестан». URL : https://derbent-rs.dag.sudrf.ru (дата обращения: 01.05.2021).

[15] Приговор Белореченского районного суда Краснодарского края от 23.07.2019 г. Дело № 1-245/19 // Официальный сайт «Белореченский районный суд Краснодарского края». URL : https://belorechensk.krd.sudrf.ru (дата обращения : 01.05.2021).

криминализация специальной статьей УК РФ самовольной незаконной добычи природных ресурсов недр.

Правовой режим Арктики как особого региона в современном мире

Кагамлык Дарья Викторовна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права

Горылев Александр Иванович

Арктика и Северный Ледовитый океан — самый маленький по площади, холодный и мелководный из всех океанов — имеют особый правовой режим. Такой режим обусловлен суровым климатом и вечными льдами, сковывающими воды океана, труднодоступностью и богатством ресурсов. Площадь Арктики составляет почти 21 млн кв. км. В ее центре находится Северный полюс, а по границе проходит Северный полярный круг.

Арктический регион издавна считался сосредоточением политических, правовых, экономических, военно-стратегических, экологических и социальных интересов. Именно эти интересы влияют на характер принимаемых приарктическими государствами законодательных актов и заключаемых ими международных договоров.

Современное международное право не дает определения Арктики и не устанавливает ее единый правовой режим. Поэтому приарктические государства самостоятельно регулируют статус арктических территорий в пределах своих юрисдикций и заключают друг с другом двусторонние и многосторонние договоры. Всего существует пять приарктических государств: Россия, Канада, США, Дания, Норвегия. Другие три государства (Финляндия, Швеция и Исландия) не имеют прямого выхода к Северному Ледовитому океану, но имеют исторические интересы в этом регионе.

В частности, российское право определяет Арктику следующим образом: северная полярная область Земли, включающая северные окраины Евразии и Северной Америки (кроме центральной и южной частей полуострова Лабрадор), остров Гренландия (кроме южной части), моря Северного Ледовитого океана (кроме восточной и южной частей Норвежского моря) с островами, а также прилегающие части Атлантического и Тихого океанов[1].

Арктика — традиционная сфера российских интересов. Россия проявляла интерес к Арктике еще в те времена, когда о ресурсном богатстве ее шельфа и изменении климата не было и речи. Впервые русские путешественники стали

[1] Указ Президента РФ от 5 марта 2020 г. N 164 « Об Основах государственной политики Российской Федерации в Арктике на период до 2035 года » // СПС « Консультант Плюс ».

осваивать Арктику еще XI веке. В 1584г. был основан Архангельск, который до недавних пор оставался главным российским портом. Значительный вклад в изучение Арктики внесли многочисленные экспедиции под руководством Дежнева, Чичагова, Врангеля, Крузенштерна, Беринга, Колчака. В 1916 г. царское правительство разослало всем странам ноту о включении в состав России территорий, открытых экспедицией Б. Вилькицкого в 1913-1914 гг. В 1926г. президиум ЦИК СССР принял постановление о признании территорией СССР всех земель и островов от побережья до Северного Полюса (между меридианами 32°4'35" восточной долготы и 168°49’30 » западной долготы)[2]. Однако первым государством, которое распространило свой суверенитет на часть арктического сектора в 1909 г., была Канада.

Трудно охарактеризовать правовой режим Арктического региона так, чтобы не вызвать ни одного возражения[3]. Мы рассмотрим только некоторые вопросы, которые препятствуют установлению единого правового режима в Арктике.

Главным камнем преткновения является определение юрисдикции приарктических государств. США, Норвегия и Дания разделяют концепцию, согласно которой арктический регион за пределами « законных » 200 миль — общее наследие человечества. Северный Ледовитый океан признается международным районом морского дна, доступным для прохождения судов любого государства. Но при таком подходе остаются без внимания особый региональный статус некоторых арктических территорий (море Бофорта, Шпицберген) и правовая практика пяти приарктических государств[4]. Другой точки зрения придерживаются Россия и Канада, выступая за делимитацию всех морских пространств между пятью государствами и создание полярных секторов. При этом заметим, что ряд важнейших исторических соглашений (в их числе, « Санкт-Петербургская Конвенция в Англией относительно разграничения обоюдных пространств владений России и Англии в Северной Америке » 1825г. и «Договор, заключенный между Россией и Североамериканскими Соединенными Штатами в Вашингтоне 18 (30) апреля 1867 года, об уступке Российских Североамериканских колоний») предусматривают отсылку к меридиональной (секторальной) линии для размежевания между соседними арктическими государствами их « полярных владений »[5]. Стоит отметить, что ни одно арктическое государство не претендует на суверенитет над воздушным пространством в пределах своего арктического сектора.

Другой спорный вопрос — установление государствами исходных линий вдоль арктического побережья. Знаковым стало решение Международного суда

[2] Международное право / Под ред. А. Н. Вылегжанина. М.: Юрайт, Выс- шее образование, 2009. С. 189.
[3] *Smedal G.* Acquisition of Sovereignty over Polar Areas. Oslo. Translated from Norwegian. 1931. 143 pp.
[4] Арктический регион : проблемы международного сотрудни- чества : хрестоматия : в 3 т. / гл. ред. И. С. Иванов, науч. ред. А. Н. Вылегжанин. - М.: Аспект Пресс, 2013. Т. 3. С. 11.
[5] Там же - С.14.

ООН в деле о рыбных ресурсах («Великобритания против Норвегии» 1951 г.), чаще называемом делом об исходных линиях. Выводы Суда были учтены в Конвенции 1958г., принятой участниками I Конференции ООН по морскому праву. Конвенция 1958 г. предусматривает отсчет ширины территориального моря от линии наибольшего отлива (ст. 3); а в местах, «где береговая линия глубоко изрезана и извилиста или где имеется вдоль берега и в непосредственной близости к нему цепь островов, для проведения исходной линии, от которой отмеряется территориальное море, может применяться ме- тод прямых исходных линий, соединяющих соответствующие пункты» (ст. 4)[6]. Нормы, закрепленные в решении по делу Великобритания против Норвегии и впоследствии в Конвенции 1958 г. позволяют государствам ссылаться на них для обоснования своих позиций относительно проведения исходных линий, однако проблема до конца не решена[7].

Подведем итоги. В настоящее время международно-правовой режим Арктики находится в процессе становления. Ключевую роль в его формировании играют нормативные акты арктических государств. В этом большая заслуга России, открытие ее полярными исследователями многих арктических территорий, их географическое и юридическое обозначение и освоение.

В отношении Арктики и Северного Ледовитого океана не работают общие правила, установленные Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., в том числе, потому что США не являются участником этой Конвенции и не исполняют предусмотренные в ее ст. 76 обязательства по ограничению своего континентального шельфа. В условиях глобального потепления и активного освоения ресурсов самого холодного региона планеты приарктические государства « тесно взаимодействуют друг с другом и с другими заинтересованными сторонами в Северном Ледовитом океане»[8]. Так, все прибрежные государства приняли Соглашение о сохранении белых медведей 1973 г. и Декларацию защиты окружающей среды 1991 г. Но многие споры о правовом регулировании арктического региона еще только предстоит решить.

[6] Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне 1958 г. // СПС « Консультант Плюс ».

[7] Вылегжанин А.Н., Дудыкина И.П., Моргунов Б.А. Международно-правовая оценка зарубежного опыта установления прямых исходных линий в Арктике // эл. прил. к « Российскому юридическому журналу ». 2016. №6. С. 26.

[8] Илулиссатская декларация пяти государств, прибрежных к Северному Ледовитому океану 2008 г. // СПС « Консультант Плюс ».

Защита журналистов во время вооружённых конфликтов в международном гуманитарном праве

Кальдяев Сергей Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

Защита журналиста связана с содержанием его правового статуса, регулирующийся правом в мирное и в военное время. Правовой статус журналиста определяется нормами международного гуманитарного права исходя специфики журналистской деятельности.

Журналист — литературный работник, занимающейся сбором, созданием, редактированием, подготовкой и оформлением информации для редакции средства массовой информации, связанный с ним трудовыми или иными договорными отношениями, или же по собственной инициативе.

Международные нормативно-правовые акты, регулирующие журналистскую деятельность условно возможно поделить на две группы:

К первой группе относятся акты о защите прав и свобод человека и гражданина, закрепляющие право человека на получение информации и свободу слова. Это Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., а также региональные договоры о защите прав и свобод человека и гражданина. Они обладают универсальным характером, так как действуют в мирное и в военное время. Вместе с тем таких актов применимость может быть ограничена в условиях чрезвычайной ситуации.

Ко второй — регулирующие отдельные вопросы деятельности средств массовой информации на территориях отдельных стран. Например: Конвенция о статусе корреспондента, представляющего средства массовой информации государства-участника СНГ в других государствах содружества от 16.04.2004 г., Соглашение о международно-правовых гарантиях беспрепятственного и независимого осуществления деятельности межгосударственной телерадиокомпании “Мир” от 24.12.1993 г., Соглашение об основных принципах взаимодействия с информационным агентством “Интерфакс” от 17.10.1996 г. Такого рода договоры заключается с целью решения определенных задач, которые связанны с упрощением правового регулирования деятельности отдельных средств массовой информации. Но их не следует рассматриваться в качестве источника правового регулирования юридического статуса журналиста в военное время, поскольку представляется следующее. В военное время дынные договоры перестают действовать, так происходит существенное изменение условий, при которых предполагалось их действие.

Государства должны обеспечить и не препятствовать реализации права человека на информацию и свободу слова в объеме, который определен в международном праве.

В основе международного гуманитарного права лежат положения, которые призваны обеспечить защиту лицам, принимающим участие в вооруженных конфликтах.

Международно-правовые акты не содержат положений, которые касаются деятельности журналистов во время боевых действий. То есть, нормы международного гуманитарного права защищают не деятельность журналистов, а непосредственно людей, которые осуществляют данную деятельность.

В зоне военного конфликта могут работать 2 категории журналистов:
- военные корреспонденты;
- журналисты, которые находятся в профессиональных командировках в районах военного конфликта.

Военные корреспонденты – представители средств массовой информации, которые имеют аккредитацию в вооруженных силах и сопровождают военные формирования, но они не являются их членами. В случае попадания в плен военные корреспонденты пользуются аналогичной защитой, что и военнопленные.

Необходимо осветить момент задержание журналистов. При задержании журналисты не теряет фактическую защиту и право на нее. Но они не могут реализовывать свое право на получение информации. Задержание может обеспечить безопасность журналиста. Удерживающей стороне необходимо следовать нормам международного гуманитарного права, требующие гуманного обращения во время содержания журналиста.

Вместе с правами международное гуманитарное право возлагает на журналиста, находящегося в зоне боевых действий, обязанности.

В военных конфликтах реализация прав и обязанностей журналистов, обусловлена их правовым статусом.

Статус журналиста в условиях военного конфликта, не является предметом регулирования международного гуманитарного права. В связи с этим возможно расширить область регулирования норм международного гуманитарного права, закрепляющих правовой статус журналиста.

Некоторые особенности толкования договора в российском и английском праве

Каршкова Кристина Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Касаткин Сергей Николаевич

Договор – одна из наиболее древних правовых конструкций. Конструкция гражданско-правового договора как в российском праве, так и в английском праве имеет сравнительно давнюю историю. В российском законодательстве согласно п.1 ст. 420 ГК, договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Необходимо отметить, что регулируется договор по Гражданскому Кодексу правилами о двух- и многосторонних сделках (п.2 ст. 420 ГК), а обязательства, возникшие из договора, регулируются положениями об обязательствах (п.3 ст. 420 ГК).[1]

Во многих российских учебниках и статьях договор преподносится как многозначное понятие.[2] На настоящий момент сформировались различные подходы к пониманию договора. Чаще всего традиционно договор понимается как:

1) соглашение;
2) сделка;
3) юридический факт;
4) правоотношение;
5) документ.

Самые распространенные и вызывающие минимальное количество споров подходы среди ученых – это договор как соглашение и договор как сделка. Два других подхода (договор как юридический факт и договор как правоотношение) вызывают споры и полемику среди исследователей, однако аргументы против них на данный момент недостаточны, для того чтобы исключать их из традиционного перечисления подходов к пониманию договора. Последний подход к пониманию договора (договор как документ) справедлив для всех договоров, составленных в письменной форме.

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 12.05.2020). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/

[2] Казанцев М.Ф. Понимание гражданско-правового договора: традиционные взгляды и новые подходы. // Антиномии. Екб. – 2002. – С. 1

В общем и целом, гражданско-правовой договор занимает в российском праве обширное и важное место. Договор – это одна из важнейших форм активности участников гражданского оборота. Помимо норм, установленных законом, договоры также регулируют огромное количество гражданских правоотношений. Формирование договора основывается на соглашении сторон, а также на некоторых укоренившихся принципах. Одни из важнейших принципов при формировании условий договора – это свобода договора и свобода воли сторон. Кроме того, большую роль при формировании условий договора играют следующие принципы: принцип баланса частных интересов принцип стабильности договорного регулирования, принцип добросовестности сторон, а также принцип достаточности договорного регулирования.

Однако прежде чем разбираться в особенностях толкования договора и основных подходах к толкованию как в российском праве, так и далее в английском праве, необходимо разобраться в самом понятии слова *толкование*.

По утверждению М.И. Брагинского и В.В. Витрянского толкование в правовом смысле – это связующее звено между какой-либо нормой права и ее применением. Толкование – это то, как норма понимается людьми. Толкование предполагает проверку подлинности норм права и уяснение их смысла.[3]

В.И. Цыганов пишет, что толкование – это деятельность, «направленная на раскрытие истинного смысла юридических норм в соответствии с заключенной в них волей правотворческого субъекта.» По его утверждению, толкование направлено на уяснение подлинного смысла правовых норм.[4]

Даже прочитав определение слова *толкование* в Толковом словаре С.И. Ожегова мы увидим, что толкование определяется как объяснение чего-либо, изложение точки зрения на что-либо.[5] В данном случае дается общее языковое определение слова, но оно также схоже с вышеуказанными правовыми.

По всему вышеизложенному нетрудно сделать вывод о том, что в качестве объекта толкования выступают не только правовые нормы, но и правоприменительные акты, в том числе договоры. Толкование же условий договора в договорном праве заключается в том, как эти условия трактуются, понимаются сторонами, заключившими договор, как они уясняют смысл изложенного. Соответственно, наличие как минимум двух различных трактовок одного договорного условия является общей предпосылкой для возникновения спора о толковании договора.

Говоря о процессе толкования договора в российском праве, можно сформировать некую схему. Прежде всего, во внимание принимается буквальное значение слов и выражений, использованных при составлении условий договора. Затем, при невозможности установить это буквальное значение, принимается во

---

[3] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Книга 1 – 3-е издание, стереотипное. М.: Статут 2001. С. 78

[4] Цыганов В.И. Теория государства и права: тезисы лекций. – 8 изд., исправ. и доп., - Н. Новгород: Кириллица. 2017. С. 168-169

[5] Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азъ, 1992. С. 2011. URL: http://cyberlan.com.ua/wp-content/uploads/2015/07/Tolkovij-slovarj-russkogo-yazika.pdf

внимание истинная воля сторон, внешние обстоятельства, сопровождающие составление договора (например, преддоговорные споры, переписка сторон, предвосхищавшие подписание договора), а также содержание договора и его соответствие непосредственно цели его составления. Однако при невозможности выяснить буквальное значение изложенного в договоре все остальные попытки разрешить споры сторон, возникшие в результате проблем с толкованием договорных условий, предпринимаются, как правило, третьей стороной, чаще всего, судом.

Отдельные условия договора по разным причинам могут формулироваться сторонами неясно или неполно. Это и влечет возникновение разногласий и конфликтов между сторонами договора. В таких случаях приходится использовать правила толкования договора, изложенные в ст. 431 ГК. Кроме того, при разрешении конфликта сторон при толковании условий договора могут применяться и другие статьи ГК, в зависимости от вида договора и обязательств, предусмотренных в нем, так как формирование неверно трактованных условий может быть результатом, например, неправильного формирования самого договора, неправильного его заключения и так далее. При этом с помощью Гражданского кодекса судом обычно выявляется несоответствие между внутренней волей стороны договора, желавшей определенного результата, и внешней формой ее выражения (волеизъявлением), закрепленной текстом договора. Из этого вытекает одна из трудностей, связанных с толкованием условий договора и волеизъявлением сторон: отдавать предпочтение действительной воле стороны или зафиксированному в договоре ее волеизъявлению.

Действующий Гражданский кодекс исходит из приоритета согласованного волеизъявления, защищая интересы имущественного оборота. Поэтому при толковании договора судом он должен прежде всего принимать во внимание буквальное значение содержащихся в тексте слов и выражений (ч. 1 ст. 431 ГК) и не ставить выше интересы сторон и их «действительную волю», не находящую место в тексте договора.

Устанавливая содержание конкретного условия при его неясности, суд сопоставляет его с содержанием других условий и общим смыслом договора. Разумеется, речь при этом идет о толковании действительного договора, не оспариваемого контрагентом по мотиву пороков воли, например, заблуждения (ст. 178 ГК).

Если же такой подход не позволяет установить содержание договорного условия, суд должен выяснить действительную общую волю сторон (а не волю каждой из них), принимая во внимание не только текст договора, но и его цель, переписку контрагентов и их последующее поведение, практику их взаимоотношений («заведенный порядок»), обычаи делового оборота. При неясности содержания конкретного условия договора предпочтение должно быть отдано толкованию, представленному контрагентом стороны, ссылающейся на неясное условие или сформулировавшей его, ибо последняя

несет риск возможной неясности, избранной ею или согласованной с ней формулировки.

Представляется возможным также выделить несколько трудностей и проблем при толковании договора. Первая проблемная ситуация заключается в возможности существования двух и более значений одного условия договора в равной степени. Следующая проблема – это появление неопределенности в трактовке условия в результате человеческой ошибки или невнимательности (опечатки или собственно ошибки). Третья проблема (не очень типичная для российской судебной практики) заключается в том, что договорные условия могут пониматься субъективно, то есть лицом, которому это условие адресовано, а могут пониматься объективно, то есть третьим лицом. Последняя проблема толкования договора связана со сложностью разделения правил толкования в юридическом смысле и правил формальной логики и языка.

Что касается решения первой проблемы, то согласно Постановлению Пленума ВАС РФ (закончил свою деятельность 6 августа 2014 года) от 14.03.2014 N 16 «О свободе договора и ее пределах» спорное условие трактуется не в пользу стороны, которая его предложила. Та же мысль наблюдается в статье 4.6 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА, где данный подход называется *contra proferentem* – «против предложившего». Вторая проблема может разрешиться с помощью заключения дополнительного соглашения об исправлении ошибок в договоре или с помощью предварительного договора, на базе которого может составляться основной договор и где прописаны все существенные условия. Также в российском праве есть определенные закономерности, по которым разрешаются споры вследствие ошибок и опечаток, если отсутствуют обстоятельства, осложняющие принятие решения при судебном разбирательстве и исправление ошибки или опечатки. Решение третей проблемной ситуации можно выявить из разбора части Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора», касающейся толкования договора.[6] Из разбора можно предположить, что российская практика тяготеет к объективному подходу, где чаще всего третье «объективное» лицо – это суд. Разрешение четвертой проблемы довольно однозначно: языковое и юридическое толкования неразрывно связаны. Юридические конструкции, термины, формулирование санкций и волеизъявлений – все это выражается с помощью языка. Правильное языковое и логичное формулирование условий, правильное использование юридических терминов – залог правильного толкования в юридическом смысле.

Говоря о роли договора и его толковании в английском праве, следует отметить, что представления о договоре и его признаках здесь несколько иные, нежели в российской правовой системе. Понимание договора в английском

[6] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314779/

праве рассматривается российскими исследователями по-разному. Кроме того, существует распространенное общепризнанное понимание договора в английском праве.

Р.О. Халфина утверждает, что роль и значение договора в английском праве могут быть поняты лишь исходя из анализа экономического содержания отношений, опосредствуемых договором. Экономическое отношение обмена, по ее мнению, выступает в юридической форме перехода права собственности на основании договора. В юридическом отношении договора в английском праве маскируется его экономическая сущность. Договор в английском праве представляет собой, по ее мнению, основную правовую форму эксплуатации в области производства.[7] Однако данный подход к пониманию договора в английском праве был распространен ранее среди приверженцев социалистических устоев общества, коей является и Р.О. Халфина.

А.В. Бухалов заявляет, что в английской правовой традиции существует биполярное понимание договора: традиционное (классическое) понимание договора в общем праве и модифицированное (современное) понимание договора в статутном праве. При этом отмечается, что первичное понимание договора рассматривается как обещание (promise), подтвержденное встречным предоставлением (consideration), то есть как возмездная «обещательная» сделка. Во втором случае под договором понимается соглашение (agreement). Оба эти представления о договоре строятся на основе общих принципов: наличия встречного предоставления как неотъемлемого реквизита любого договора, и представлении о договоре как о рыночном инструменте для создания, приумножения и распределения богатства, а также управления им.[8] Следует отметить, что понимание договора как соглашения в английском праве не широко распространено, особенно по сравнению с российским правом, где понимание договора как соглашения зафиксировано в Гражданском кодексе и где данное понимание договора – одно из основополагающих и значительных. В традиционном понимании договор в английском праве рассматривается именно как обещание, подтвержденное встречным предоставлением.

Вышеизложенное можно определить как признаки договора, также добавив к ним некоторые присущие особенности договора в английском договорном праве (English Contract Law). Во-первых, договор по английской правовой традиции, несмотря на свой частноправовой характер, является законом для своих участников и для третьих лиц, если он составлен в соответствии с требованиями действующего законодательства. Во-вторых, основой договора является моральное обещание. Основой для формирования договора является волеизъявление субъектов, основанное на доверии. В-третьих, социальная функция договора заключается в регулировании правоотношений на рынке товаров, работ и услуг. В английском праве договор играет огромную роль

[7] Халфина Р.О. Договор в английском гражданском праве. М.: Издательство Академии Наук СССР, 1959. С. 70-71

[8] Бухалов А.В. О договоре в англо-саксонской и романо-германской правовых семьях. // Ленинградский юридический журнал. СПб. 2009. С. 199

на рынке и сравнивается с «локомотивом, который тянет за собой весь рынок». Важной задачей договора в английском праве является регулятивное воздействие на общественные отношения для их упорядочивания и, в случае необходимости, применения принуждения в отношении стороны, нарушающей договорные условия. Одна из важных оговорок в отношении понимания договора в английском праве заключается в том, что договор в данном случае – это источник права. Стоит отметить, что в российском праве данное понимание не совсем признается, и ведущая роль в источниках права отводится нормативно-правовым актам.

Также важно отметить, что понимание договора как документа, в отличие от российского права, в английской правовой традиции не совсем полноценно присутствует. Доля договоров, заключенных устно, в английском праве намного больше, нежели в российском, хотя доказать что-либо в спорной ситуации при устном договоре намного сложнее.

В английском праве существуют и некоторые особенности толкования договора, отличные от особенностей толкования договора по российскому гражданскому законодательству. Необходимо отметить, что в английском праве не существует целого набора принципов договора, которые упоминались при разборе толкования договора в российском праве. В Англии и Уэльсе (он имеет ту же правовую систему) существует, в основном, только принцип свободы договора, согласно которому стороны могут структурировать договор как угодно и договариваться о чем угодно. Разумеется, предметом договора не может быть противозаконная деятельность или нелегальный предмет. Также есть ряд ограничений, нацеленных на то, чтобы договоры удовлетворяли общественной политике страны, а также не противоречили духу английской юридической системы (например, вопрос штрафов и санкций в договорах). Однако в остальном ограничений нет.

Одна из основных особенностей, влияющих на толкование договора в английском праве – это наличие прямо выраженных условий (expressed terms; явно установленных устно или прописанных в договоре при его составлении в письменном виде), а также подразумеваемых условий (implied terms; не выражены явно, не прописаны, но подразумеваются в силу намерения одной из сторон договора, установленного закона, традиций или использования).[9] Прямо выраженные условия не вызывают больших трудностей, они находятся в самом тексте договора. Подразумеваемые условия делятся на группы в зависимости от их природы.

Следующая особенность толкования договора в английском праве заключается в том, что при толковании условий договора предпочтение отдается именно самому тексту договора, то есть тому, что именно прописано в тексте договора или тому, что именно оговорено при устном договоре (буквальное толкование, как в российском праве). В практике английских судов сложилось

[9] Advocates for International Development. At a Glance Guide to Basic Principles of English Contract Law // Prepared by lawyers from ALLEN & OVERY. P. 4-6. URL: http://www.a4id.org/publications/basic-principles-of-english-contract-law/

так называемое золотое правило толкования (golden rule), согласно которому слова договора истолковываются в их буквальном и обычном смысле, исключая случаи, когда отклонение необходимо для того, чтобы избежать абсурда, противоречия или непоследовательности.[10]

Отступиться от этого правила предоставляется возможность лишь тогда, когда из всего контекста договора с полной очевидностью следует, что буквальное толкование не соответствует воле сторон. В этом случае суд должен истолковать договор в соответствии с его общим смыслом. Допускается толкование отдельных слов в соответствии с местными обычаями или с торговым обыкновением, если будет доказано, что обе стороны в момент заключения договора имели в виду особый смысл слов. Примером может послужить слово *год* в договоре актеров с администратором театра, которое в этом случае означает *театральный сезон*. Суд также может исправить отдельные грамматические ошибки, расставить знаки препинания, добавить отдельные слова, если из текста документа явствует, что допущены ошибки или пропуски. В случаях употребления неясных или двусмысленных выражений, эти выражения толкуются в смысле неблагоприятном для стороны, их употребившей. Данный способ толкования называется *contra proferentem* («против предложившего»), он также встречается и в российской практике, хотя намного реже. Кроме того, если какие-либо отдельные положения договора несовместимы с договором в целом, они могут быть судом отброшены.

При толковании договора в английском праве также учитывается так называемый здравый смысл в торговле или коммерческий здравый смысл (business / commercial common sense). В этом случае при спорном толковании суд принимает значение, которое больше отвечает «здравому смыслу» в торговой сфере и которое влечет за собой какой-либо коммерческий результат.

Кроме того, один из важнейших критериев толкования условий договора в английском праве – это объективный подход. Английские суды широко используют конструкцию разумного лица (reasonable man) при установлении того, каковы могли быть намерения лиц, заключивших договор. По данному критерию стороны договора сами не могут представить прямых доказательств того, каковы были их намерения, поэтому установлению подлежат намерения разумных лиц, если бы они оказались на месте сторон. Объективный критерий способствует установлению того, какое понимание спорного условия имело бы *разумное лицо*, действующее в том же качестве, что и другая сторона при аналогичных обстоятельствах. Разумное лицо – это правовая фикция, которая помогает суду при оценке обстоятельств спора о толковании обосновывать правовую позицию объективным стандартом поведения и понимания. Под разумным лицом в английском праве понимается среднестатистический участник оборота, он характеризуется как «человек из автобуса».[11]

---

[10] Байрамкулов А.К. Толкование договора в российском и зарубежном праве. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2015. С. 17

[11] Байрамкулов А.К. Толкование договора в российском и зарубежном праве. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2015. С. 61

Наконец, следует обратить внимание на то, что в английской традиции условие договора толкуется в связке со всеми остальными условиями и исходя из смысла договора целиком. Изолированно от договора условие не толкуется. Также преддоговорные мероприятия, переговоры и общение между сторонами договора при его толковании не учитываются (правило об устных доказательствах – parol evidence rule). Эти факты не могут служить доказательствами того или иного пути толкования спорного условия. При этом они могут быть использованы в процессе «исправления» договора (rectification of contract) в случае наличия в нем ошибок.

Следует также обратить внимание на то что договорное право Англии так же не лишено проблем в плане толкования договора, как и договорное право России. Некоторые проблемы схожи с российскими, однако есть и отличные от нашей системы проблемы. Во-первых, существует проблема включения в договор неточного по смыслу или несущественного для договора условия. Во-вторых, схожая с предыдущей проблема многозначности толкуемого условия, что вызывает значительные трудности при толковании договора. Следует также отметить, что неопределенность (многозначность) условия в английском праве может быть очевидная и скрытая. В-третьих, проблема толкования договора собственно в юридическом смысле и в соответствии с правилами формальной логики и языка. В-четвертых, проблема отсутствия необходимого условия в договоре для должного толкования. В-пятых, проблема приоритета принципа коммерческого здравого смысла над словами, находящимися собственно в тексте договора, при его толковании. Данные проблемы, связанные с толкованием договора, имеют в английском праве свои решения, выработанные по большей части судебной практикой или прецедентами, что характерно для общего права в целом. Однако это не значит, что данные решения всегда правильные и лучше, чем, например, подходы к решению проблем в российском договорном праве.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что и структура, и восприятие договора в российском праве и английском праве лишь частично схожи. Соответственно, и особенности толкования договора двух правовых систем схожи лишь в малой их части. Разное восприятие договора в целом, разные особенности при толковании условий договора вызваны, в первую очередь, совершенно отличными друг от друга правовыми системами, правовыми традициями и восприятием договорных отношений. Проблемы толкования договора и их пути решения также схожи лишь частично как следствие из вышеуказанных причин. Из данной тематики представляется возможным выделить направление исследования в сторону выявления более подробных сходств и различий данных правовых систем в договорном праве относительно толкования договора, а также в сторону анализа различных разбирательств по вопросам толкования договора для выявления пути совершенствования договорного права как в отечественном законодательстве, так и в английском праве.

Понятие и классификация объектов и следов биологического происхождения

Кашина Дарья Сергеевна

Национально исследовательский
Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского.

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Крепышева Светлана Константиновна

Не существует единого термина «следы биологического происхождения». Исторически сложилось, что следственные и судебные работники обычно понимают под ними производные человеческого организма - кровь, волосы, пот, слюну, сперму, запах и т. п. Так, Б.А.Федосюткин к следам биологического происхождения относит только те следы, источником происхождения которых являются органы, ткани и выделения человека: следы крови, спермы, вагинальных выделений, пота, потожира, слюны, а также волосы, фрагменты костей и других тканей[1].

В юридической литературе встречаются и более широкие толкования понятия объектов судебно-биологического исследования. Так, А. Г. Иванов под ними понимает любой объект, любую часть объекта живой природы, ботанического, зоологического или энтомологического происхождения, несущую информацию о расследуемом преступлении[2]. С этим не согласны многие авторы.

Под следами биологического происхождения следует понимать следы, происходящие от любых биологических объектов: человека, животного, растения, являющиеся их выделениями или частями (тканями). К ним относятся следы крови, слюны, потожировых выделений, мочи, спермы, запаховые следы. Судебно-биологическая экспертиза, или судебно-медицинская экспертиза биологических объектов, фигурирующих в качестве 8 вещественных доказательств, исследует также волосы, выделения из влагалища и носа, кал, сыровидную смазку, околоплодную жидкость, женское молоко и молозиво, а также кости и различные ткани и органы человека.

Таким образом, большинство авторов относят следы биологического происхождения к "следам-веществам". Но отмечают то, что экспертизе подлежат и объекты биологического происхождения

[1] Федосюткин Б. А. Медицинская криминалистика. //Ростов-н/Д, 2006.- С. 167.

[2] Иванов А. Г. Установление временных связей при исследовании объектов биологического происхождения: Автореф. дисс....канд. юрид. наук. //М., 2003 - С.8.

(волосы, кости и т.п). Подводя итог, нужно отметить необходимость выработки единого понятия биологических следов.

Работы по классификации следов биологического происхождения практически отсутствуют, за исключением, пожалуй, только следов крови.

Авторы некоторых диссертаций (в частности, Надоненко О.Н.) предлагают следующую классификацию:

1. По типу вещества, образующего след;
2. По механизму их образования и характеру взаимодействия объектов следообразования;
3. По форме;
4. Комплексная классификация (по нескольким основаниям)[3].

В первой классификации выделяют следующие биологические вещества, которые образуют следы: кровь, потожировое вещество (является смесью секретов потовых и сальных желез), слюна, сперма (семя, эякулят), моча и т.д.

По второму основанию следы биологического происхождения могут быть видимыми и невидимыми. Раскрывать эти понятия вообще трасологическом смысле не позволяет объем работы, поэтому во всех классификациях будут описаны лишь особенности применения к следам биологического происхождения.

Слабо видимые следы авторы не выделяют.

В зависимости от индивидуальных свойств следовоспринимающей поверхности следы биологического происхождения могут быть классифицированы как объемные, поверхностные и смешанные. Объемные следы биологического происхождения предлагается называть следами пропитывания. В зависимости от объема следообразующего вещества, его свойств и свойств следовоспринимающей поверхности различают следы полного пропитывания, следы частичного пропитывания, смешанный тип - следы пропитывания с наслоениями.

Различают динамические и статические следы биологического происхождения. Часть следов биологического происхождения образуются без контакта объекта и следовоспринимающей поверхности. Они образуются за счет падения вещества следа на следовоспринимающую поверхность. Для следов биологического происхождения главным в разграничении этих видов следов является то, происходит ли перемещение (движение) следообразующего вещества по следовоспринимающей поверхности или нет в результате действия внешних факторов.

Следующая классификационная пара не имеет аналога в трасологической классификации, так как при образовании следоотображения всегда происходит контакт двух объектов-поверхностей. В зависимости от взаимного расположения поверхностей,

[3] Надоненко, О.Н. Криминалистическое значение следов биологического происхождения: Дис. ... канд. юрид. наук :. //- Екатеринбург, 2002 - С.132.

несущей вещество биологического происхождения, и следовоспринимающей в момент образования следов, они могут быть контактные и свободные. Контактные следы образуются в результате непосредственного контакта поверхности, несущей вещество биологического происхождения, со следовоспринимающей. Свободные следы образуются без контакта между поверхностями.

За основу в классификации по форме принимают форму основы следа. В этом случае все следы подразделяются на три большие группы:

1)следы с округлой формой основы;

2)следы с овально-удлиненной формой основы;

3)штриховидные следы.

Есть комплексная классификация, предложенная М.В. Кисиным и А.К. Тумановым по нескольким основаниям. Она была разработана специально для следов крови. Авторы предложили подразделить следы крови на три группы: следы элементарные, сложные (комплексные) и смешанные[4].

Элементарные следы - это следы, морфологические признаки которых, непосредственно отображают способ и условия его формирования. Форма элементарных следов крови главным образом определяется механизмом их образования[5].

Элементарные следы подразделяют на пятна, брызги, потеки, лужи, помарки, отпечатки, пропитывания и затеки[6].

Комплексные следы - это совокупность различных элементарных следов, образовавшихся из единого источника кровотечения. Эти следы по характеру возникновения разделяются на первичные и вторичные. Первичные комплексные следы образуются непосредственно от кровотечения из повреждения или под действием внешних условий. Вторичные следы образуются в результате воздействия на уже окровавленную поверхность.

Среди комплексных следов выделяются лужи от натекания; лужи с расплескиванием; следы волочения; отклоненные и пересекающиеся; следы струйного истечения и др.

Смешанные следы - совокупность комплексных следов, происходящих из разных источников кровотечения. В их состав входят элементарные следы, их группы, первичные и вторичные комплексные следы.

Существуют и другие классификации:

1. По агрегатному состоянию: жидкие следы (например, лужи крови); газообразные следы (например, запаховые следы человека); следы,

[4] Кисин М.В., Тумаков А.К. Следы крови// -М.: 1972, С.23.

[5] Там же, С.24.

[6] Станиславский Л.В.Установление обстоятельств происшествия по следам крови: Метод, рекомендации // - Киев: 1978, С.4.

имеющие фиксированную в пространстве форму (например, волос человека или животного);

2. По их происхождению: ткани и выделения человека; ткани и выделения животного; части растения;

3. По их количественным характеристикам (объем, размер, масса): макро-следы (например, лужа крови); микро-следы (например, замытые следы крови);

4. По их функциональному происхождению: «естественные» следы, выделяющиеся при нормальном (естественном) функционировании организма (например, выпавшие волосы, запаховые следы человека, сперма и т. п.); «неестественные» следы, возникшие в результате повреждения биологического объекта (например, кровь при ножевом ранении, вырванные волосы и т. п.).

Основания классификации опять же зависят от понимания термина "биологические следы".

Криминалистическое значение следов биологического происхождения может определяться в двух аспектах - практическом и теоретическом. Практическое значение рассматриваемого вида следов состоит в том, что они могут быть использованы в реальной деятельности по раскрытию преступлений, расследованию и рассмотрению уголовных дел в суд.

Обнаружение биологических следов позволяет уже выдвинуть, в наиболее общей форме, версию о содержании события.

Сведения о следах биологического происхождения могут использоваться в процессе установления отдельных обстоятельств предмета доказывания. Среди них выделяются такие элементы как орудия преступления и причастность конкретных субъектов к совершению преступления.

Теоретическое значение следов крови в том, что изучение их в рамках криминалистической техники позволяет выявить типичные признаки в зависимости от особенностей, повторяющихся в действиях различных субъектов, элементов обстановки и механизма следообразования. В разделе криминалистической тактики сведения о биологических следах должны использоваться при формулировании рекомендаций по организации и избранию наиболее эффективных приемов следственного осмотра, поиску и фиксации биологических следов, их экспертному исследованию и т.д. Аналогичным образом следует учитывать характер, форму, локализацию биологических следов при рассмотрении проблем тактики обыска и выемки.

Как утверждает И.Ф.Герасимов, в криминалистической методике данные о биологических следах должны учитываться при разработке

криминалистических характеристик отдельных видов и групп преступлений, связанных с причинением вреда жизни и здоровью[7].

К основным видам следов биологического происхождения относятся следующие:

1) Следы крови. В своей совокупности следы крови позволяют восстановить картину значительной части преступного события: характер и место совершения преступления (по расположения, количеству, размерам следов); факт несовпадения места преступления и места нахождения признаков преступления (отсутствие крови или малое количество при обширных повреждениях);положение потерпевшего в момент преступления (стоял, сидел, лежал) по направлению потеков крови; отдельные признаки преступника (тип, вид папиллярных узоров пальцев рук), по следам отпечатков рук; пути подхода (ухода) преступника с мест преступления по оставленным им следам крови (на подоконнике, дверной ручке, заборе и т.д.); взаимное положение жертвы и нападавшего в момент нанесения повреждений, количество и последовательность нанесения ранений, область ранения, следы перемещения тела и т.д.; давность преступления по образованию и изменению цвета обнаруженных следов крови (с красного на коричневато-бурый, грязно-серых, зеленоватый или серый цвет); механизм образования следов крови (интенсивность кровотечения, высота и угол падения капель, передвижение лица после ранения и т.д.)[8]

Перед экспертом могут быть поставлены следующие вопросы : имеется ли на представленных предметах кровь; кому она принадлежит: человеку или животному; если кровь принадлежит животному, то какого вида; если кровь принадлежит человеку, то какова ее групповая характеристика (по системе АВО); установление принадлежности крови конкретному лицу (групповая или индивидуальная идентификация); какова половая принадлежность крови; менструальное и региональное происхождение крови.; принадлежит ли кровь взрослому человеку или новорожденному; из какой области тела происходит; каково количество излившейся крови, образовавшее данное пятно; не принадлежит ли кровь беременной женщине или роженице; образовано ли исследуемое пятно кровью живого лица или трупа и др.

2) Следы спермы имеют важное значение при расследовании по делам, связанным с половыми преступлениями ,например, изнасилованием, действиями сексуального характера, мужеложством,

---

[7] Герасимов И.Ф. Вопросы развития и совершенствования методики расследования преступлений // Вопросы методики расследования преступлений. -Свердловск: 1976, - С.14-15.

[8] Боловинов А.В., Данилова С.И., Корнева Л.С. [и др.]. Руководство для следователей по осмотру места происшествия: учебно-практическое пособие / под ред. И. А. Попова, Г. В. Костылевой, Н. Е. Муженской.// -
Москва : Проспект, 2015. - С.234.

позволяя выяснить следующие обстоятельства: совершение преступления на сексуальной почве; способ совершения преступления (по наличию следов спермы на определенных частях тела потерпевшего и др.); место непосредственного совершения преступления(по следам спермы на обивке дивана, ковре и т.д.); сведения о личности преступника(по групповой принадлежности спермы); действия преступника по сокрытию преступления (по замытым, замазанным следам и т.д.); лицо, совершившее преступление (сперма так же, как и кровь, обладает групповой специфичностью, что позволяет использовать ее для идентификации лица.) и др.

3) Следы слюны, мочи, обнаруженные на месте происшествия, позволяют установить: механизм совершения преступления (локализация следов в местах ожидания жертвы и т.п.); групповую принадлежность (специфичность); пол лица, от которого происходит слюна или моча; конкретного человека.

4) При исследовании волос можно получить следующую информацию: факт присутствия определённого лица на месте происшествия; факт контактного взаимодействия лиц друг с другом либо с какими-то предметами; информация о лице, оставившем волос; возможно установление отдельных элементов механизма происшествия (факта борьбы, факта снятия одежды и т.п.). При проведении экспертизы волос можно установить: видовую принадлежность волос (принадлежат ли они человеку или животному); региональную принадлежность волос (с какой части тела они происходят); как отделены волосы (вырваны, выпали, отрезаны и т.д.). Каким предметом (с острым краем, тупым и т.д.); имеются ли повреждения волос или изменения (окраска, завивка, обесцвечивание), болезни волос; половую принадлежность волос; возможна ли принадлежность волос данному конкретному лицу, если имеются в волосах луковицы, провести дополнительно и генно-идентификационное исследование; оборван волос быстрым или медленным движением; не имеется ли на волосах следов действия высокой температуры; какой характер загрязнения волос и может ли это загрязнение свидетельствовать о конкретной профессии потерпевшего (обвиняемого); не имеется ли на волосах признаков близкого выстрела (наличие копоти, повреждение от зёрен пороха и т.д.); подвергались ли волосы окраске, обесцвечиванию или химической завивке; какими заболеваниями болеет человек; курит человек или нет; каков возраст человека; каков регион проживания человека (климатические условия). Вопрос о том, можно ли по волосам производить индивидуальную идентификацию человека, является дискуссионным. Возможно проведение генотипоскопической экспертизы (по структуре молекул ДНК).

5) Следы пота позволяют установить: механизм совершения преступления; групповую принадлежность; конкретное лицо.

6) При анализе запаховых следов решаются следующие задачи: обнаружение участников преступления; выявление индивидуального запаха одного и того же человека в запаховых следах, изъятых с разных мест происшествия; установление принадлежности преступнику предметов, обнаруженных на месте происшествия; установление принадлежности предметов, изъятых у преступника или иных лиц, потерпевшему; определение происхождения запаха от конкретных лиц при комплексном исследовании вещественных доказательств.

Существует еще ряд биологических следов, перечислены чаще встречаемые.

Выводы:

1. К следам биологического происхождения стоит относить только те следы, источником происхождения которых являются органы, ткани и выделения человека: следы крови, спермы, вагинальных выделений, пота, пота-жира, слюны, а также волосы, фрагменты костей и других тканей.
2. Следы биологического происхождения представляют собой а) отражение биологической составляющей события, выраженное в изменениях материальной обстановки; б) являются носителями информации о биологических объектах, связанных с событием преступления; в) всегда выступают в вещественной форме и приобретают характер криминалистически значимой информации в процессе расследования.
3. Наибольшее теоретическое и практическое значение для классификации следов биологического происхождения имеют следующие основания: по веществу, образующему след; по механизму их образования и характеру взаимодействия объектов следообразования; по форме следа; комплексная (по нескольким основаниям) и другие.

Ответственность за вред, причинённый беспилотным транспортным средством как источником повышенной опасности

Каюмова Эльнара Ринатовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Сосипатрова Надежда Евгеньевна

Приходится констатировать, что на сегодняшний день интенсивное развитие науки и техники порождает новые источники повышенной опасности. С появлением новых факторов, загрязняющих окружающую среду, новых видов энергии, производства, технологий, новых видов транспорта, в том числе беспилотного транспорта, в правоприменительной практике все чаще возникают вопросы признания того или иного объекта источником повышенной опасности. Также правоприменительная практика показывает, что нередко под критерии общественной опасности попадают объекты, которые ранее не вызывали беспокойство окружающих[1].

В настоящее время можно отметить , что технический прогресс очень сильно опережает развитие цивилистической доктрины. Полагаем, что существует острая потребность устранения имеющихся разночтений в представленной сфере. Кроме того существует явная потребность в регулировании новых инновационных технологий, которые впоследствии становятся источниками повышенной опасности.

1 марта 2018 г. в своем Послании Федеральному Собранию Президент Российской Федерации В.В. Путин указал на необходимость в кратчайшие сроки "создать передовую законодательную базу, снять все барьеры для разработки и широкого применения робототехники, искусственного интеллекта, беспилотного транспорта, электронной торговли, технологий обработки больших данных".[2] Затем, в ноябре 2018 г. было принято Постановление Правительства Российской Федерации "О проведении эксперимента по опытной

[1] Великанова Е.С. Особенности возмещения вреда, причинённого источником повышенной опасности // В книге: Современные проблемы правотворчества и правоприменения. Материалы Всероссийской студенческой научно-практической конференции в рамках Байкальского студенческого юридического форума-2020. Отв. редакторы Э.И. Девицкий, С.И. Суслова. 2020. С. 100-104.

[2] Послание Президента Федеральному Собранию. 1 марта 2018 г.URL: http://www.kremlin.ru/events/president/news/56957 (дата обращения: 25.05.2021).

эксплуатации на автомобильных дорогах общего пользования высокоавтоматизированных транспортных средств"[3]

За последние несколько лет появилось немало публикаций, где авторы затрагивают различные правовые вопросы, касающиеся беспилотных транспортных средств. Из них наибольший интерес представляют следующие: какой термин более целесообразно применять при описании автоматизированных транспортных средств, а также кто будет нести ответственность при наступлении несчастного случая.

В российской и зарубежной доктрине встречаются следующие варианты названия автотранспортных средств, управляемых искусственным интеллектом: беспилотный автомобиль, автономный автомобиль, автоматизированный автомобиль, высокоавтоматизированное транспортное средство (как в Постановлении Правительства РФ N 1415). Считаем, что первоочередной задачей в области "беспилотного" автотранспорта, является внесение изменений в Конвенцию "О дорожном движении" 1968 г. [4], которая содержит определения терминов "автомобиль" и "водитель". На данный момент Конвенция о дорожном движении под термином "автомобиль" подразумевает механическое транспортное средство, используемое обычно для перевозки по дорогам людей или грузов или для буксировки по дорогам транспортных средств, используемых для перевозки людей или грузов. Стоит рассмотреть возможность дополнения термина «автомобиль» либо дать определение новому термину (беспилотному транспортному средству) с целью разграничения их правового статуса, а также дифференциации ответственности в случае причинения вреда при их эксплуатации. Если же говорить о термине «водитель», то необходимо отталкиваться от того, останется ли режим ручного управления в беспилотных автомобилях обязательным (как это происходит сейчас в соответствии с поправками к Венской конвенции)[5].

Кроме того, необходимо решить вопрос о том, чем будет являться беспилотное транспортное средство для обыкновенных потребителей: вещью или услугой? В Постановлении Правительства РФ N 1415 находим: "высокоавтоматизированное транспортное средство" - транспортное средство, выпущенное в обращение на территории Евразийского экономического союза, допущенное к участию в дорожном движении на территории Российской Федерации, в конструкцию которого внесены изменения, связанные с его оснащением автоматизированной системой вождения, и не подлежащее

---

[3] Постановление Правительства Российской Федерации от 26 ноября 2018 г. N 1415 "О проведении эксперимента по опытной эксплуатации на автомобильных дорогах общего пользования высокоавтоматизированных транспортных средств". URL: http://government.ru/docs/34831/ (дата обращения: 25.05.2021).

[4] Конвенция о дорожном движении (Вена, 8 ноября 1968 г.) (с изм. и доп.). URL: https://base.garant.ru/2540357/1cafb24d049dcd1e7707a22d98e9858f/#friends (дата обращения: 25.05.2021)

[5] Официальный сайт Всемирного конгресса по регулированию безопасности автономных транспортных средств. URL: https://www.autonomousregulationscongress.com/en/ (дата обращения: 30.07.2019).

отчуждению в период проведения эксперимента". Исходя из данного положения понимаем, что это вещь. В данном случае о беспилотном транспортном средстве говорится в разрезе эксперимента. Но как же поступить, когда высокоавтоматизированные автомобили станут частью российских дорог и когда ими массово начнут пользоваться потребители? Некоторые авторы предлагают в данном случае применять к данным правоотношениям договор фрахтования. Потребитель становится фрахтователем, и, в соответствии с Уставом автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта, он пользуется всего лишь вместимостью транспортного средства, а владельцем является фрахтовщик, который и будет нести ответственность в подобных случаях.[6]

Беспилотный автомобиль так же, как и автомобиль, - это источник повышенной опасности: "По смыслу ст. 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации, источником повышенной опасности следует признать любую деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности полного контроля за ней со стороны человека..." (п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда от 26.01.2010 N 1) [7]. Исходя из данного положения Гражданского Кодекса Российской Федерации[8] ответственным за вред, причиненный источником повышенной опасности, будет являться владелец источника повышенной опасности. Обратимся к Конвенции о дорожном движении 1968 года. Термин "водитель" ("погонщик") означает всякое лицо, управляющее транспортным средством, автомобилем и т.д. (включая велосипеды) или ведущее по дорогам скот, стада, упряжных, вьючных или верховых животных" [9] Однако стоит определить, будет ли являться владелец беспилотного транспортного средства "владельцем источника повышенной опасности" в разрезе ст.1079 ГК РФ? С одной стороны, если беспилотное транспортное средство источник повышенной опасности, то и его владелец является владельцем источника повышенной опасности. Но с другой стороны, владение источником повышенной опасности, в силу ст. 1079 ГК РФ, подразумевает под собой эксплуатацию и управление им, а не просто физическое обладание, тем более если речь идет о транспортном средстве. По мнению Пленума Верховного Суда РФ, "под владельцем источника повышенной опасности следует понимать юридическое лицо или гражданина, которые

[6] Бубновская Т.А. Гражданско-правовая ответственность при использовании беспилотных автомобилей//Транспортное право", 2019, N 3

[7] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 января 2010 г. N 1 "О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина". URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_96790/ (дата обращения: 25.05.2021).

[8] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, N 5, ст. 410.

[9] Конвенция о дорожном движении (Вена, 8 ноября 1968 г.) (с изм. и доп.). URL: https://base.garant.ru/2540357/1cafb24d049dcd1e7707a22d98e9858f/#friends (дата обращения: 25.05.2021)

используют его в силу принадлежащего им права собственности, права хозяйственного ведения, оперативного управления либо на других законных основаниях". [10] На владельца источника повышенной опасности возлагается ответственность независимо от вины, потому, что такой источник создает повышенную опасность для окружающих, которая и обусловливает повышенную ответственность его владельца. Но важным моментом является то, что вред должен возникнуть из-за деятельности, "осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности полного контроля за ней со стороны человека". Если рассматривать ДТП с участием обычных транспортных средств водитель теряет контроль над автомобилем и мало что может сделать, чтобы избежать возникновения вреда. В данном случае, владелец обычного транспортного средства, управляя им, понимает, что в любой момент он может потерять контроль и потенциально причинить вред. Совершенно иначе обстоит дело при ДТП с участием высокоавтоматизированных транспортных средств. Лицо, сидящее в беспилотном транспортном средстве тоже не контролирует движение автомобиля, но не в силу того, что потеряло контроль, а потому, что изначально не имело его. У него не было ни полного контроля, ни контроля в любой другой степени, так как в данном случае он будет являться фактически пассажиром, а не водителем. Таким образом, вряд ли можно приравнивать владельцев беспилотных транспортных средств к владельцам обычных транспортных средств. Тогда возможно ли одинаково применять ст. 1079 ГК РФ при возникновении вреда, причиненного БТС, и вреда, причиненного обычными транспортными средствами?

Также открытым остается вопрос о том, можно ли отнести искусственный интеллект, который управляет беспилотным автомобилем, к источникам повышенной опасности? Однако, на данный момент мнения о том, чем является программное обеспечение (продуктом или услугой?) расходятся. Полагаем, это тема отдельного исследования. В любом случае необходимо определить границы ответственности производителя программного обеспечения. Если ПО - это продукт, то он будет иметь гарантию, и в рамках гарантийного срока производитель будет нести ответственность за вред, причиненный этим продуктом. Кроме того, существует и подлежит принятию во внимание очень серьезная проблема, связанная с существенной уязвимостью юнитов искусственного интеллекта от взлома (несанкционированного вскрытия) и перепрограммирования злоумышленниками. Это обстоятельство весьма усложняет установление лица, ответственного за вредные действия такой системы.[11]

---

[10] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 января 2010 г. N 1 "О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина". URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_96790/ (дата обращения: 25.05.2021).

[11] Мохат П.М. Ответственность третьих лиц за совершение автономными юнитами искусственного интеллекта причиняющих вред действий//Государственная служба и кадры.2018.№3.С.47-49

Страхование гражданской ответственности необходимо при использовании любых транспортных средств и, конечно, это актуально и для беспилотных автомобилей. В Постановлении Правительства РФ N 1415 указано, что "заявитель должен застраховать и поддерживать застрахованным в период проведения опытной эксплуатации риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц в пользу третьих лиц на сумму 10 млн рублей в отношении каждого высокоавтоматизированного транспортного средства" В данном случае под заявителем понимается "собственник высокоавтоматизированного транспортного средства, подавший заявку на получение заключения о соответствии транспортного средства с внесенными в его конструкцию изменениями требованиям безопасности" (п. 3 Постановления) . Таким образом, Постановление Правительства РФ N 1415 устанавливает, что собственник беспилотного автомобиля обязан страховать свою ответственность. В данном случае речь идет об эксперименте, что оправдывает и несложную модель страхования, и его высокую стоимость. Но если в данных правоотношениях будут задействованы и потребители (в качестве собственника или в качестве фрахтователя) подходы к страхованию необходимо будет пересматривать. Например, автомобиль произведен одной компанией, встроенная автоматизированная система вождения, которая позволяет стать автомобилю беспилотным автомобилем, - другой. Где будет заканчиваться зона ответственности производителя автоматизированной системы? После внесения соответствующих конструктивных изменений в автомобиль? Или после продажи автомобиля собственнику (потребителю или профессиональному фрахтовщику), который должен будет страховать ответственность? Близка точка зрения, согласно которой в страхование должны быть вовлечены производители автоматизированных систем (в случае, если одна и та же организация производит сразу и автомобиль, и автоматизированную систему, соответственно этот автопроизводитель).

Подводя итог, можно сказать, что с появлением беспилотных транспортных средств по всему миру возникнут новые правовые вопросы к уже имеющимся, поэтому:

1.Необходимо ввести единый термин для беспилотного автомобиля.

2.Необходимо определить, в качестве кого будет эксплуатировать беспилотный автомобиль потребитель: в качестве владельца или в качестве фрахтователя, в соответствии с чем будет и разный подход к правовому регулированию указанных правоотношений, в том числе связанному с гражданско-правовой ответственностью.

3. Также важно определиться с тем, являются ли автоматизированные системы, встраиваемые в автомобили, источником повышенной опасности.

4. Необходимо задействовать в страховании гражданской ответственности беспилотных автомобилей создателей автоматизированных систем.

Перспективы легализации проституции в России

Кем Ксения Владимировна

Удмуртский государственный университет

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии
Зварыгин Валерий Евгеньевич

Термин «проституция» появился еще во время правления Екатерины II - Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями давал такое определение: «Проституткой по смыслу нашего законодательства должна называться всякая женщина, промышляющая торговлей своего тела, согласная за известное вознаграждения на плотскую связь со всяким того пожелавшим». [1] В 1840 году Николай I принял решение легализовать проституцию, установив за девушками строгий надзор. После Октябрьской революции советская власть ввела жесткий запрет на занятие на оказание интимных услуг, а после 1921 года за данную деятельность предусматривался расстрел. Публичных домов становилось меньше, но вовсе такую древнюю профессию искоренить не получилось. И в последние годы проблема проституции рассматривается в России в двух аспектах: за легализацию данной деятельности или против.

В своем решении Верховный суд РФ 03.03.2014 (N 5-АД13-32) под проституцией определил оказание услуг интимного характера за материальное вознаграждение.[2] Государство борется с данным общественным деянием, и ввело уголовную ответственность за вовлечение в занятие проституцией и организацию занятия проституцией, которая предусмотрена статьями 240 и 241 УК РФ[3] и занятие проституцией также предусмотрена и административная ответственность – статьей 6.11 КоАП РФ[4].

Существование проституции неизбежно из-за многих социальных, экономических факторов, несмотря на всевозможные способы ее запрета в разные исторические периоды развития России. В Российской Федерации по официальной статистике в 2015-2016гг. было зарегистрировано 622 преступлений по статьям 240 и 241 УК РФ, к 2018-2019 годам цифры увеличились до 795 преступлений (прирост составил 27.81%[5]). Именно поэтому мы считаем, что перспектива легализации в Российской Федерации имеется, но

---

[1] «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» 20.11.1864 года URL: https://lib.uni-dubna.ru/search/files/sud_ustav/ustav_nakaz.htm

[2] Верховный суд Российской Федерации № 5-АД13-32 URL: https://sudact.ru/vsrf/doc/eqg9I8QbreYj/?vsrf-txt=&vsrf-case_doc=5-АД13-32&vsrf-lawchunkinfo=&vsrf-date_from=&vsrf-date_to=&vsrf-judge=&_=1615232471714

[3] "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021)

[4] "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021)

[5] URL: http://stat.апи-пресс.рф/stats/ug/t/14/s/17

при соблюдении определённых условий и требований. В Государственной Думе Российской Федерации уже разрабатывался законопроект о легализации проституции в 2003 году. Автор законопроекта выступал депутат Госдумы третьего созыва Андрей Вульф, который предлагал квалифицировать проституцию и другие платные сексуальные услуги как разновидность экономической деятельности, подлежащей государственной регистрации. Проект был внесен в нижнюю палату парламента в конце 2003 года и даже был рассмотрен на заседании Совета Думы, однако одобрения и поддержки не получил и был отложен[6]. В 2020 году правозащитники направили в Министерство Юстиции РФ замечания к опубликованному на сайте ведомства проекту нового КоАП — в одной из предлагаемых поправок предлагает исключить административное наказание по статье 6.11 КоАП РФ «Занятие проституцией». Документ с замечаниями оказался в распоряжении газеты «Коммерсант». Его подготовил правозащитный центр «Мемориал» при участии «ОВД-Инфо» и комитета «Гражданское содействие». Исходя из этого, делаем вывод, что граждане России в серьез рассматривают вопрос о легализации проституции на территории страны и в настоящее время.

Во-первых, вокруг данной деятельности создается сеть посредников которые помогают в организации проституции, и эти заведения работают как легальные, поэтому крайне сложно доказать противоправность деяния. Органы правопорядка получат возможность контролировать данный бизнес внесудебными мероприятиями (оперативно-розыскные мероприятия, проверки различного рода, задержания и угроза привлечения к уголовной ответственности).

Во-вторых, при легализации проституции работники данной сферы буду проходить обязательную медицинскую проверку, что позволит снизить процент заболеваемости болезнями передающимся половым путем (именно 80% инфекций передается во время полового акта с девушками/мужчинами, которые на данный момент занимаются противозаконной деятельностью, предусмотренной статьей 240 УК РФ и 6.11 КоАП РФ).

В-третьих, если проституция станет законной, то данную деятельность можно будет считать трудовой и формируются полноценные трудовые отношения. Наконец-то появятся трудовые обязанности и права, вытекающие из трудового договора и возможность их отстаивать, что предусмотрено Конституцией Российской Федерации[7].

Взаимосвязь проституции и преступности существует, но ее легализация, если не улучшит ситуацию, во всяком случае, не ухудшит криминальный аспект в данной сфере.

---

[6] URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/403261-3

[7] "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)

По данным сотрудников Следственного Управления Следственного комитета Удмуртской Республики каждый третий человек, занимающийся проституции именно «за» законность деятельности. Их основной аргумент – это защита прав работников, которые станут возможны. Так же были опрошены студенты моего института Удмуртского Государственного университета, которым был задан вопрос «Как вы относитесь к легализации проституции в Российской Федерации?». Результаты показали, что 42% за легализацию, 7% относятся нейтрально к представленному вопросу и 51% против.

Проституция разрешена во многих развитых странах – Германия, Франция, Дания, Австрия и другие. Бельгия стала одной из первых стран, где к проституции и борделям стали относится как к любой другой легальной работе. Девушки, предоставляющие услуги, пользуются всеми правами работающих лиц, имеют право на пенсионное обеспечение, их безопасность и здоровье полностью защищены законом, преступность в данном аспекте стремительно снизилась, а налоги платятся исправно.

Наше предложение легализовать проституцию, но при соблюдении предварительных мероприятий. Необходима разработка нормативно-правовой базы для регулирования данной сферы услуг и контроля за ней правоохранительными органами (отнести эти полномочия к деятельности Министерств внутренних дел), а именно создание федерального закона «О регламентации оказания услуг интимного характера в Российской Федерации». Ввести обязательные медицинские осмотры, вакцинации для работников на базе больниц, организовывать проверку помещений, где организуется деятельность на предмет соблюдения санитарных норм, и поручить надзор за соблюдением этих обязанностей Министерству Здравоохранения РФ. Требуется ввести возрастное ограничения для данного вида работы, который будет составлять с 18 года до 60 лет, что исключит привлечение к работе лиц малого возраста. Также необходимо продумать форму организации деятельности, регистрация структур, предоставляющие услуги, или возможность создания частной предпринимательской деятельности.

Если проституция станет легальной, то необходимо ужесточить санкции 6.11 из КоАП, 240 и 241 УК РФ в наложении пятикратного штрафа и увеличении срока для ограничения свободы. Также необходимо уточнить, что к данному составу буду привлекаться лица, которые нарушат вышеупомянутый федеральный закон, девушки/мужчины, которые будут по-прежнему незаконно оказывать интимные услуги. Под эти же статьи попадают лица, которые буду заниматься проституцией без достижения разрешенного возраста или с медицинскими противопоказаниями, а также уголовная ответственность будет предусматриваться для сутенеров, при организации незаконной проституции или насильственное принуждение к ней.

В настоящее время наше государство не готово к таким масштабным нововведениям в силу менталитета, нравственных ценностей и государственным

устройством. Но в перспективном будущем, при решении указанных вопросов выше данный законопроект может быть принят и реализован в Российской Федерации.

Животные и международное гуманитарное право

Киселёва А.А.

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

Отношение человека к животным претерпевало значительные изменения в течение всего периода развития общества, что непосредственно отражалось в праве каждого из исторических этапов. Еще до нашей эры животные зачастую подлежали обожествлению и символизации человеком, выступали объектом религиозных поклонений, носили статус «священных». Впоследствии, «надчеловеческий» статус животного постепенно снижался, начиная от восприятия животного как функции (охрана, земледелие, охота), до употребления животных в пищу. Так, в «Размышлениях о первой философии»[1] Рене Декарт отмечал, что животные не обладают чувствами и эмоциями, не могут претерпевать боль. Вскоре, положение животных вновь стало занимать место в рассуждениях мыслителей, так, Джон Локк в труде «Мысли о воспитании»[2] возродил идеи гуманного обращения с животными, предлагал запретить жестокое обращение с животными в отношении детей, однако, мотивировал свою позицию неблагоприятным воздействием жестокости в поведении детей на их личностное становление. Иммануил Кант поддерживал идеи Джона Локка о бесправии животных и отсутствии у них чувств и способности мыслить, межу тем, Жан Жак Руссо продвигал идеи о том, что животные обладают чувствами, в связи с чем, причинение им боли недопустимо. Особенный интерес к правам животных сформировался в обществе в XIX веке. Так, немецкий философ Артур Шопенгауэр поддерживал концепцию разработки прав животных и создания зоозащитных организаций. Первой в принятии комплекса законов о защите животных стала Национал-социалистическая партия Германии. Казалось бы, данный этап развития следует считать переломным в части интерпретации животного как объекта имущественных прав к субъекту, наделенному правом. Однако, мотивацией защиты животных для нацистской Германии выступила дискриминация людей по признаку национальности, поскольку посредством закрепления запрета жестокого обращения с животными и наделения их правами последовало большее ущемление прав отдельных групп

[1] Рене Декарт Размышления о первой философии в коих доказывается существование Бога и различие между человеческой душой и телом [Электронный ресурс] : URL: http://psylib.org.ua/books/dekar02/index.htm
[2] Локк Дж. Сочинения в трёх томах: Т. 3. – М.: Мысль, 1988.– 668 с.

угнетаемых народов. Важным этапом развития прав животных выступило выдвижение философом Питером Сингером в труде «Освобождение животных»[3] аналогии защиты прав женщин, чернокожих, лиц нетрадиционной сексуальной ориентации с борьбой за права животных как равноценно угнетаемой группы. Только к XXI веку животные начали восприниматься в качестве субъекта права. Так, восприятие животных социумом претерпевало развитие научной парадигмы от антропоцентризма к биоцентризму.[4]

На текущий период животные в законодательстве воспринимаются и как объект, и как субъект права. Так, согласно положениям национального законодательства (ст.137 Гражданского кодекса Российской Федерации[5]), к животным применяются общие правила об имуществе, при этом, при осуществлении прав не допускается жестокое обращение с животными. Между тем, нормой статьи 245 Уголовного кодекса Российской Федерации[6] установлено, что жестокое обращение с животным в целях причинения ему боли и страданий, а равно из хулиганских или корыстных побуждений, повлекшее его гибель или увечье, санкционируется уголовным законодательством в виде привлечения к уголовной ответственности. Между тем, в рамках уголовного права также присутствуют научные позиции, согласно которым животные могут выступать в роли предмета или средства совершения преступления[7]. Таким образом, животные воспринимаются правом и как объект имущественных прав, и как субъект, наделенный чувствами и обладающий правом не претерпевать на себе жестокое обращение человека[8].

Наиболее обширной отраслью права, признающей и охраняющей права животных, безусловно является экологическое право – как на национальном, так и на международном уровне присутствует обилие правовых актов, защищающих как всю природную среду, в том числе, фауну, так и конкретные виды животных. При этом, актуализация развития защиты животных обусловлена концепцией международной экологической безопасности, включающей в себя также аспекты национальной безопасности; в рамках данной концепции защита животных обеспечивается посредством создания условий благоприятной экологии, окружающей среды, формирования стабильности климатических,

---

[3] Peter Singer Animal Liberation. A Discus Book — Published by Avon Books: New York, 1977. - 297 p.

[4] Авдеева И.А. Трансформации гуманизма: от антропоцентризма к биоцентризму в контексте построения новых принципов отношения человека к животным // Философия и общество. 2020. №3. с.66-82.

[5] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

[6] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021, с изм. от 08.04.2021) // режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

[7] Бавсун М.В. Отзыв официального оппонента на диссертацию К. П. Семенова «животные как предмет и как -средство совершения преступления» // Научный вестник Омской академии МВД России. 2017. №1(64). С.68-71.

[8] Ковырева М.Д. К вопросу о правосубъектности животных // Уральский журнал правовых исследований. 2020. №4. С.110-122.

территориальных, природных условий для сохранения различных видов животных[9]. Международное экологическое право развивалось постепенно и прошло путь от прецедентного бессистемного принятия международных актов о защите животных (например, Конвенция о сохранении котиков северной части Тихого океана 1957 года[10]) до признания экологической проблемы на международном уровне, что обусловило формирование некоторых международных объединений по защите животных (например, Международный союз защиты природы[11]), а также объединило правовые усилия с мерами международной экологической политики, включающей в себя экономические, правовые, научно-технические и иные формы сотрудничества государств по охране окружающей среды[12]. Так, согласно Принципу 11 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды[13], политика всех государств в области окружающей среды должна повышать существующий или будущий потенциал развития развивающихся стран, и государства, а также международные организации должны предпринять соответствующие шаги с целью достижения соглашения по преодолению возможных национальных и международных экономических последствий, возникающих в результате применения мер, связанных с окружающей средой; согласно принципу 13 Декларации, в целях улучшения окружающей среды государства должны выработать единый и скоординированный подход к планированию своего развития для обеспечения того, чтобы это развитие соответствовало потребностям охраны и улучшения окружающей среды на благо населения этих государств.

Отдельно следует отметить важность принятия Всемирной декларации прав животных,[14] закрепившей пять основных свобод благополучия животных – свободу естественного поведения, свободу от голода и жажды, свободу от боли, травм и болезни, свободу от страха и стресса и свободу от дискомфорта – для

---

[9] Нагорная И.И. Vazquez Martinez R. A. Environmental security and the role of law // International environmental law-making and diplomacy review / Melissa Lewis, ed couzens and Tuula Honkonen (editors). 2015. p. 31-45 // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 4, Государство и право: Реферативный журнал. 2017. с.116-120.

[10] Конвенция о сохранении котиков северной части Тихого океана (Вашингтон, 09.02.1957) // режим доступа: ГАРАНТ.ру.

[11] Устав Международного союза охраны природы и природных ресурсов (принят в Фонтенбло 05.10.1948) [Электронный ресурс] : URL : https://docs.cntd.ru/document/901941373

[12] Астанин Д.М. Пятый уровень организации природоохранных систем: международное право. Эволюция институтов экологической глобальной политики // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Философия. Политология. Культурология. 2018. №3. С.47-56.

[13] Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (принята Конференцией Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 1972 год) [Электронный ресурс] : URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml

[14] Universal Declaration of Animal Rights [Электронный ресурс] : URL: https://animals-nsk.ru/data/universal_declaration_of_animal_rights.pdf

международной интерпретации животных как субъектов права, которые подлежат не только общей защите от убийств, хищения, жестокого обращения, но и охране более частных аспектов жизнедеятельности.[15] Так, благодаря развитию международной тенденции по охране окружающей среды, в том числе, защиты прав животных, ряд иностранных государств принял специальные законы, регулирующие правовое положение животных. Наиболее ярким примером действительно эффективного правового содействия борьбе за права животных является Закон о защите прав животных, принятый Парламентом Австрии в 2004 году, которым предусматривает полный запрет на купирование ушей животных, вводит ответственность за содержание птиц в слишком тесных клетках и за связывание домашнего скота излишне тугими веревками.[16] Также развитым отмечается законодательство Швейцарии, предусматривающее особый правовой статус для животных, который несовместим с трактовкой животного как объекта вещных прав, а также закрепляющее право животного на возмещение компенсации расходов на лечение при причинении вреда здоровью животного. В рамках национальной экологической политики Российской Федерации следует отметить смещение сущностной природы защиты прав животных – так, необходимость охраны окружающей среды в российской трактовке проистекает, во-первых, из конституционного права человека на благоприятную окружающую среду, во-вторых, из разумного потребления природных ресурсов в рамках экономической системы государства.[17] Тем не менее, исследование экологического подхода к защите прав животных позволяет установить, во-первых, международное признание животного важным объектом и субъектом права, во-вторых, признание необходимости его защиты.[18] Также установлено, что массив правовых актов международного экологического права в части регулирования прав животных значительно превышает объем соответствующего нормативного материала в рамках международного гуманитарного права.[19]

Международное гуманитарное право объединяет собой нормы международного права, устанавливающие минимальные стандарты гуманности,

---

[15] Синельникова В.Н. Животные как объекты гражданских прав: актуальные вопросы / В.Н. Синельникова, О.А. Хатунцев // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2021. №1. С.294-308.

[16] Белясов С.Н. Жестокое обращение с животными: проблемы и пути их решения // Право и практика. 2018. № 3. с.115-121.

[17] Горян Э.В. Формирование Российской концепции экологического права: реакция на вызовы современности / Э.В. Горян, К.В. Горян // Административное и муниципальное право. 2017. №10. С.24-40.

[18] Носкова Е.А. Охрана и использование животного мира: международно-правовые аспекты / Е.А. Носкова, А.А. Жамьянова // Вопросы российской юстиции. 2019. №2. с.440-452.

[19] См. Конвенции и соглашения Организации Объединенных Наций по защите окружающей среды [Электронный ресурс] : URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conv_environment.shtml

требуемые к соблюдению в любой ситуации вооруженного конфликта.[20] Международное гуманитарное право основывается на принципах защиты лиц, не участвующих в военном конфликте, на гуманности, на поиске баланса гуманитарных ценностей и военной необходимости. Традиционно, объектом защиты международного гуманитарного права является население, не участвующее в военном конфликте, между тем, животные также являются исключительно мирными живыми существами, по природе не способными принимать участие в военных конфликтах, страдающими от человеческих войн. При этом, правам животных, вопросам гуманного обращения с животными в условиях военных действий, защиты животных как неотъемлемого элемента природы и окружающей среды в международном гуманитарном праве отводится крайне мало внимания. Так, исходя из проанализированного международного экологического, уголовного, гражданского законодательства устанавливается тенденция признания за животными права на жизнь и на недопустимость претерпевать жестокое обращение, однако, все усилия человечества по защите экологии и животных нивелируются слабой защитой животных в рамках международного гуманитарного права.

Несмотря на относительную скудность нормативного материала, ряд законоположений актов международного гуманитарного права косвенно касается защиты животных, включая их в общее понятие окружающей среды. Так, согласно статье 35 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям,[21] «запрещается применять методы или средства ведения военных действий, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде». Так, предусматривая охрану природной среды данный акт обеспечивает внимание защите животных как неотъемлемой части природы.

Между тем, согласно Принципу 26 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды,[22] человек и окружающая его среда должны быть избавлены от последствий применения ядерного и других видов оружия массового уничтожения.

Также, следует отметить положения Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на

---

[20] Нильс Мельцер Международное гуманитарное право: общий курс / справочное издание Международного Комитета Красного Креста [Электронный ресурс] : URL: https://www.redcross.ru/sites/default/files/books/mezhdunarodnoe_gumanitarnoe_pravo_obshchiy_kurs.pdf

[21] Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов от 8 июня 1977 года [Электронный ресурс] : URL: https://docs.cntd.ru/document/901755843

[22] Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (принята Конференцией Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 1972 год) [Электронный ресурс] : URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml

природную среду,[23] согласно которой каждое государство-участник Конвенции обязуется не прибегать к военному или любому иному враждебному использованию средств воздействия на природную среду, которые имеют широкие, долгосрочные или серьезные последствия, в качестве способов разрушения, нанесения ущерба или причинения вреда любому другому государству-участнику.

Кроме того, важно отметить, что согласно статье 8 Римского Статута Международного уголовного суда,[24] умышленное совершение нападения, когда известно, что такое нападение явится причиной обширного, долгосрочного и серьезного ущерба окружающей природной среде, который будет явно несоизмерим с конкретным и непосредственно ожидаемым общим военным превосходством, является военным преступлением.

Так, из анализа положений международного гуманитарного права о защите окружающей среды (природы) усматривается общий подход к установлению объекта защиты, между тем, конкретизации особой защиты прав животных в представленных правовых актах не предусмотрено. Тем не менее, объем нормативного материала, посвященный защите окружающей среды в рамках международного гуманитарного права, хоть и не отличается широтой и разнообразием, но характеризуется согласованностью и единством в части признания природной среды одним из важнейших объектов правовой защиты, особенно в условиях международных конфликтов.

При этом, согласно данным Международного Комитета Красного Креста, данные правовые меры по защите окружающей среды важны не только для защиты животных, но и для соблюдения прав людей. Так, вооруженные нападения могут вызывать загрязнение воды, почвы, высвобождение веществ, отравляющих воздух; неразорвавшиеся боеприпасы могут отравлять водные ресурсы; также военные конфликты могут изменять климатические условия[25]. В частности, уничтожение леса на больших площадях в результате военного конфликта может крайне неблагоприятно влиять на климат.

Таким образом, в результате комплексного анализа международного и национального законодательства в части защиты прав животных возможным является установить, что наибольший объем правового материала относительно защиты прав животных и охраны окружающей среды заключает в себе, что закономерно, экологическое право. Между тем, учитывая длительный путь

---

[23] Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (рекомендована для рассмотрения, подписания и ратификации всеми государствами резолюцией 31/72 Генеральной Ассамблеи от 10.12.1976) [Электронный ресурс] : URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml

[24] Римский статут Международного уголовного суда [Электронный ресурс] : URL: https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf

[25] 7 фактов, которые необходимо знать об изменении климата и конфликтах / Доклад Международного Комитета Красного Креста от 09.07.2020 [Электронный ресурс] : URL: https://www.icrc.org/ru/document/sem-faktov-kotorye-neobhodimo-znat-ob-izmenenii-klimata-i-konfliktah

человечества по признанию животных достойными правовой защиты и бережного гуманного отношения, недостаточность правовой регламентации защиты прав животных в рамках международного гуманитарного права является крайне негативной тенденцией, практически обесценивающей все предыдущие общечеловеческие и правовые достижения в этой области. Представляется, что более строгое соблюдение актов гуманитарного права позволит снизить степень опасности для всей экологии, и, как следствие, для человеческого населения конкретной местности, страдающей от военных действий. При этом, утверждается, что система норм о защите прав животных сможет обрести целостность, завершенность и согласованность только при должной регламентации вопросов защиты прав животных в условиях вооруженных конфликтов – в актах международного гуманитарного права.

К вопросу о предмете мошенничества в сфере недвижимости

Киселева Алина Викторовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им.Н. И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Назарова Надежда Леонтьевна

Согласно ч. 2 ст. 8 Конституции Российской Федерации (далее - Основной закон), обеспечена равная защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. В соответствии с ч. 1 ст. 35 Основного закона частная собственность находится под охраной[1]. В силу природы у каждого возникает потребность в жилье, появляется необходимость осуществления хозяйственной деятельности на земле или же в организации предпринимательской или иной приносящей доход деятельности на территории предприятия. В связи с этим жилье, земельный участок, предприятие на основании п. 1 ст. 130 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) относятся к недвижимым вещам [2].

Между тем недвижимая вещь как экономическое благо подвержена угрозе преступного посягательства, выраженного в мошеннических действиях.

В соответствии с ч. 4 ст. 159 УК РФ, уголовная ответственность установлена за мошенничество, повлекшее лишение гражданина права на жилое помещение. При этом исследуемая норма звучит следующим образом: «Мошенничество, совершенное организованной группой либо в особо крупном размере или повлекшее лишение права гражданина на жилое помещение». Таким образом, законодатель сужает круг недвижимого имущества, ограничиваясь лишь жилым помещением, в связи, с чем возникает вопрос относительно уголовно-правовой охраны иных объектов недвижимости. Из этого следует, что мошенничество, совершенное в отношении иного недвижимого имущества влечет ответственность по статьям ст.159 в зависимости от размера причиненного ущерба (ч.3 или ч.4).

Следует отметить, что в правовой среде до сих пор ведутся споры относительно определения предмета преступного посягательства

[1] Конституция Российской Федерации от 12. 12. 1993 (принята всенародным голосованием 12. 12. 1993) (с учетом поправок, внесенных Законом РФ о поправках к Конституции РФ (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» от 04. 08. 2014, №31, ст. 4398.

[2] Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 11 1994 №51-ФЗ (ред. от 18 7 2019) // «Собрание законодательства», 5 12 1994, №32, ст. 3301

мошенничества в сфере недвижимости, а так же разработка определения «мошенничество в сфере недвижимости».

Аспекты данной проблемы освещались в нучных трудах таких авторов,как Л. С. Белогриц-Котляревский, Н. Д. Сергиевский, Н. С. Таганцев, С. А. Елисеева, Б. С. Никифорова, А. А. Пионтковский и другие. Также были написаны диссертационные работы: И. А. Киселевой (2011 год), Е. В. Беловым (2012 год), А. А. Карсиковой (2013 год), В. А. Масловым (2015 год), С. Ю. Петровым (2015 год) и Д. А. Федоровым (2015 год).

Выводы и рекомендации данных исследователей оказали положительное влияние на совершенствование уголовного законодательства в рассматриваемой сфере и практике его реализации, они послужили базой для дальнейших теоретических исследований.

При написании научной статьи были поставлены следующие цели научного исследования: формирование понятия «мошенничество в сфере недвижимости» на различных этапах развития уголовного законодательства; рассмотрение основных подходов к определению понятия недвижимость; формирование предложений по преодолению указанных проблем.

Отметим, что преступление – мошенничество возникло еще в период правления Рюриковичей. Так, впервые о мошенничестве было упомянуто в Судебнике 1550 г., данный вид преступного деяния законодатель отграничивал от воровства, а лицо, совершившее данное преступление – обманщик именовался «оманщиком». Исходя из этой нормы, обнаруживаем параллель с современным уголовным законодательством, касаясь такого признака мошенничества как обман[3].

В Соборном уложении 1649 г. Статьей 211 Соборного уложения законодатель устанавливал ответственность за завладение землей насильственным способом. Также усматривается в данном деянии обман как способ совершения преступления[4]. Нормы о мошенничестве содержались в данном правовом акте, но предусматривали только один способ завладения чужим движимым имуществом – обман.

Интересным представляется определение мошенничества в ст.1665 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. , которое звучало следующим образом: «мошенничество – всякое посредством какого-либо обмана учиненное похищение вещей, денег или иного движимого имущества»[5]. По мнению Сената, отсутствовал состав мошенничества в следующих действиях: отдача в наем помещения, сданного другому лицу либо обман при продаже похищенного имущества. Так как для мошенничества обман должен служить средством для похищения. Как видно, это определение не охватывает другой

[3] «Судебник 1550 г.» // Памятники русского права. Вып. IV. - М.,1956. - С. 232-261.

[4] «Соборное уложение 1649 г.» // «Сайт Конституции Российской Федерации» [Электронный доступ]. // url: https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/2001/#sub_para_N_21 (дата обращения 6.05. 2021)

[5] Там. же Соборное уложение 1649 г.

способ, предусмотренный современным уголовным законодательством - злоупотребление доверием.

Анализ юридических норм, посвященных мошенничеству по Уложению 1845 г. показывает, что правовой регламентации подлежали мошеннические действия относительно движимых вещей. Понятие мошенничества распространялось и на обман в правах по имуществу, что не отвечало букве закона Уложения 1845 г. Однако это оправдывалось мотивами Проекта Уложения, в котором говорилось, что : мошенничество это также – побуждение обманом к явно невыгодным по имуществу сделкам. Выделяя движимое и недвижимое имущество, наличное и долговое, к первой группе следует отнести тяжбы по имуществу, а ко второй все имущество, состоящее в долгу других лиц, и имущество, принадлежащее лицам на основании договорных обязательств.

Обращая внимание на законодательство советского периода, заметим, что базовое определение мошенничества сфере недвижимости закреплялось в УК РСФСР 1922 г. Так, в ст. 187 УК РСФСР 1922 г. под мошенничеством понималось «получение с корыстной целью имущества или права на него посредством злоупотребления доверием или обмана. Имущество упоминается как движимое, так и недвижимое, что означает единую уголовно-правовую охрану таких вещей»[6].

В УК РСФСР 1926 г. понятием мошенничества охватывалось злоупотребление доверием или обман в целях получения имущества или права на него или личных выгод (ст. 169 УК РСФСР). Вместе с тем, в данной норме выделялось отдельно мошенничество, связанное с причинением убытков государственному или общественному учреждению[7]. То есть законодатель дифференцировал ответственность в зависимости от принадлежности имущества.

В УК РСФСР 1960 г., предусматривалась уголовная ответственность за мошенничество дифференцировано в отношении государственного и личного имущества граждан (ст.ст.94,147). При этом предметом преступления выделялось чужое движимое и недвижимое имущество (право на него)

Таким образом, следует отметить, что в период досоветского уголовного законодательства предметом мошенничества выступало движимое чужое имущество. Незаконное завладение или использование недвижимого чужого имущества предусматривало гражданско-правовую ответственность или за отдельные посягательства, но не за мошенничество.

С принятием Уголовного Кодекса РФ (далее УК РФ), законодатель полагал, что вводимая в действие ст. 159 полностью обеспечит уголовно-правовую охрану прав собственности. Но, исследование научных трудов ученых-правоведов показало, что эффективность действия данной нормы вызывает сомнения. Определение мошенничества, данное в диспозиции ч. 1 ст. 159 УК РФ подвергалось критике ввиду отсутствия единого понимания права на

[6] Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР» // «СУ РСФСР». – 1922. - № 15. - ст. 153. (дата ознакомления 01.02.2020).

[7] Постановление ВЦИК от 22.11.1926 «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР редакции 1926 года» // «СУ РСФСР». – 1926. - № 80. - ст. 600.

имущество. Некоторые авторы понятие «право на имущество» трактуют широко, определяя данный термин как правомочия собственника; право оперативного управления и ряд обязательственных прав.

З. А. Незнамова полагает, что «право на имущество» в рамках состава мошенничества не отождествляется с понятием правом на имущество, даваемое в гражданском законодательстве. Под последним понимают категорию, включающую определенные правомочия собственника: право владения, пользования и распоряжения.

В соответствии с настоящей нормой, предмет мошенничества – не только имущество, но и право на него. Поэтому возникает противоречие, ввиду того, что предметом преступления может быть только вещь – предмет материального мира. Л. Д. Гаухман указал, что в такой разновидности мошенничества как приобретение права на имущество, предмет отсутствует.

В связи с этим недвижимое имущество как особая вещь, не может выступать в качестве предмета преступного посягательства на «право на имущество». Предметом будут выступать правоустанавливающие документы, сопоставляющие однозначно лицо и объект недвижимого имущества. Отношения владения, пользования и распоряжения будут выступать непосредственным объектом мошенничества[8].

Как указано в п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48, мошенничество, то есть хищение чужого имущества, совершенное путем обмана или злоупотребления доверием, признается оконченным с момента, когда указанное имущество поступило в незаконное владение виновного или других лиц, и они получили реальную возможность (в зависимости от потребительских свойств этого имущества) пользоваться или распорядиться им по своему усмотрению[9].

В этой связи не менее интересен подход к таким понятиям, как «недвижимость», «недвижимое имущество», «недвижимая вещь», «недвижимый объект» и «недвижимая собственность», которым уделено мало внимания. К такому смешению понятий способствует современное гражданское законодательство, где определения «недвижимые вещи», «недвижимое имущество» и «недвижимость» отождествляются[10]. Само по себе приведенное понятие является объемным, что порождает споры в научном сообществе. Большинство цивилистов полагает, что в ст. 130 Гражданского Кодекса РФ (далее ГК РФ) существует три правовых понятия, несущую разную смысловую нагрузку: недвижимая вещь; недвижимое

[8] Е. Н. Иванова. Недвижимое имущество как правовая категория и предмет преступного посягательства. // Труды института государства и права РАН. 2012. №2. - С.175

[9] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // «Российская газета».- № 280. - 11.12.2017.

[10] Шеметова Н. Ю. Определение недвижимого имущества в России: экономические предпосылки и правовые подходы. // Имущественные отношения в РФ. - 2014. - №7 (154). - С. 80

имущество; недвижимость. По мнению ученых, объектом гражданских прав может быть вещь. Профессор Е. А. Суханов писал, что объектом вещных прав в российском праве не могут выступать имущественные права – право требования, право пользования и др.[11].

Л. В. Щенникова предлагает вещь определять как в широком, так и в узком смыслах. В широком смысле – это не только материальные вещи, но и юридические права и отношения. В узком смысле - предметы внешнего мира, созданные руками человека или находящиеся в естественном состоянии. Затем она отметила, что по поводу вещей в данной трактовке в первую очередь складываются общественные отношения, регулируемые гражданским правом[12]. Одновременно возникает вопрос о необходимости использования понятия «имущество» в легитимном определении недвижимости. О. М. Козырь считает, что законодатель использует «недвижимое имущество» как синоним «недвижимой вещи» условно, в действительности ограничивая категорию недвижимости только вещами.

Исходя из этого, представляется верным точка зрения, согласно которой из действующего ГК РФ следует исключить упоминание о «недвижимом имуществе» и «недвижимости», чтобы сделать акцент на дефиниции «недвижимая вещь». Так будет подчеркнуто, что объектом права на недвижимость являются предметы, имеющие материальную форму.

В судебной практике сложилось также три подхода: учетный, регистрационный и сущностный.

С точки зрения учетного подхода, недвижимое имущество – объект, в отношении которого существует кадастровый учет и составлен кадастровый паспорт. Однако с данной позицией нельзя соглашаться, т.к. определение объекта движимым или недвижимым – вопрос права.

Согласно второму подходу, недвижимость признается таковой, если в отношении объекта была осуществлена государственная регистрация прав на недвижимое имущество, и права записаны в ЕГРП.

И, наконец, сущностный подход. Он был выработан Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. Так суды при разрешении вопроса о том, движимое или недвижимое имущество, должны внимательно вдаваться в существо, в природу этого объекта и установить связь объекта с землей. Этот подход позволяет практикующим юристам сделать важный вывод, а именно, если в ЕГРП вещь зарегистрирована в качестве недвижимости, то данный факт предстоит доказать. Это объясняется тем, что в реестре часть записи не всегда является достоверной. В случае, если участник судебного процесса поставил вопрос относительно достоверности данных, содержащихся в

[11] Е.А. Суханов «Ограниченные вещные права в гражданском праве» // «Росийская правовая газета». - № 3. – 03.01.2003.

[12] Г. С. Джумагазиева, Р. Е. Максутов. Теоретические проблемы в определении недвижимого имущества для развития российской правовой системы // Актуальные проблемы права: материалы IV Междунар. науч. конф. (г. Москва, ноябрь 2015 г.). - М.: Буки-Веди, 2015. - С. 115-117.

реестре, суд вправе опровергнуть недвижимый режим, который был присвоен объекту записью в Реестре.

В ст. 130 ГК РФ условно содержатся два вида недвижимого имущества: в силу закона и в силу природы.

В силу закона означает, что объект, который по своей природе не является недвижимым, несмотря на то, что он предназначен для передвижения. В качестве примера послужит положение абзаца второго п. 1 настоящей статьи: подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и иное имущество. Это связано с тем, что данные объекты по своей стоимости оцениваются как дорогостоящие вещи, поэтому законодатель решил, чтобы они были записаны в реестрах, как же и делается в отношении зданий, строений и сооружений.

В силу природы - это земля, участки недр и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба и назначению невозможно[13].

Для установления права собственности на недвижимое имущество необходима государственная регистрация (ст.131 ГК РФ). В соответствии с Федеральным законе «О государственной регистрации недвижимости», согласно которому под правовое регулирование попадают отношения, связанные с регистрацией прав на недвижимое имущество и сделок с ними[14].

Государственная регистрация будет признана единственным доказательством существования зарегистрированного права на недвижимость, которое можно оспорить в судебном порядке. Цель данного ограничения – стремление законодателя не допустить злоупотребления в этой сфере и защитить интересы добросовестного участника сделки.

Гражданское законодательство выделяет в качестве недвижимости: земельные участки; участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно; здания, сооружения; подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания; космические объекты; жилые и нежилые помещения; предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машиноместа). Между тем, законодатель в ч.4 ст.159 выделяет лишь жилое помещение. Чем это объясняется? Возможно повышенной общественной опасностью в утрате этого объекта, борьбой с «черными» риэлторами. При этом ответственность за посягательства в сфере недвижимости на иные объекты влечет ответственность в зависимости от размера причиненного ущерба по ч. 3, или ч.4 ст.159 УК РФ.

---

[13] Н. С. Евтушенко. Актуальные проблемы российского права недвижимости // «Юстиция». – 2017. - №1. С. 74

[14] Федеральный закон от 13. 07. 2015 №218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (ред. от 02. 08. 2019) // «Собрание законодательства РФ». 20. 07. 2015. №29 (часть 1). ст. 4344.

Поскольку рынок недвижимости представляет сферу наибольшей выгоды, а недвижимое имущество высоко ценится, в настоящее время наиболее распространены следующие мошеннические действия:

- преступления в сфере жилых и нежилых помещений;
- преступные действия в отношении земельных участков;
- мошеннические действия в сфере купли-продажи объектов недвижимости, как жилой, так и нежилой;
- мошеннические действия в сфере строительства объектов недвижимости, в том числе при осуществлении долевого строительства;
- деятельность недобросовестных риэлторов при осуществлении оборота недвижимости;
- мошенничество с различными видами жилья, в том числе социального назначения.

Так, аренда недвижимости для мошенника является одной из популярных сделок, совершаемых в сфере недвижимости. Как правило, преступления совершается по одной из схем:

1. арендодатель расторгает договор арены ввиду наступления особых обстоятельств, в связи с чем жилье не может больше сдавать в аренду;
2. заключение между арендодателем и арендатором договора аренды жилого помещения, у которого на момент заключения договора имеются другие собственники.

Также распространены мошеннические действия в сделках в отношении земельных участков:

1. заключение договора аренды, в котором в качестве предмета договора указываются другие виды недвижимого имущества, разрешенных к использованию, а также категории, которые не подлежат использованию в соответствии с целями, обозначенными в договоре аренды;
2. совершение схем в отношении земельных участков, аналогичных махинациям проводимых в отношении недвижимого имущества, как указано выше.

Рынок недвижимости в части осуществления купли-продажи недвижимости, как правило, является самой привлекательной сферой для мошенника. Так, при купле-продаже совершаются преступные действия следующими способами:

1. совершение сделки, направленной на куплю-продажу недвижимости, у которой есть пользователь, временно утративший возможность пользования такой недвижимостью;
2. осуществление сделок в отношении квартиры, которая приобретается в ипотеку. В данном случае представленный вид мошенничества выполнить сложно ввиду наличия документов, выдаваемых до выдачи кредита по договору ипотеки, которые проверяются банком. Однако в некоторых случаях мошенники могут оформить ипотечный займ на несуществующую жилплощадь или на квартиру, которая в продажу выставлена не была или уже была реализована;

3. признание сделки недействительной в соответствии с положениями ГК РФ.

Обращая внимание на долевое строительство, то реализуется схема, направленная на получение максимального количества денежных средств.

Различается в таком обманном процессе только конечный результат – либо стройка замораживается полностью, либо она продолжается, но дольщики теряют все права на ту недвижимость, в которую вложились.

Выглядит такой мошеннический порядок следующим образом: организуется фирма, которая выступает в качестве фонда сбора денежных средств. От ее имени с теми, кто принял решение участвовать в долевом строительстве в качестве вкладчика, заключается договор о внесении денежных средств в обмен на передачу прав требования приобретенных квадратных метров. Эта фирма заключает договор с подрядной организацией, которая занимается строительством конкретного объекта недвижимости, что будет представлять интересы дольщиков, и передает имеющиеся денежные средства ей. Подрядчик заключает, в свою очередь, договор о возведении рассматриваемого объекта недвижимости с субподрядчиком, который и является застройщиком. Две фирмы-посредника самоуничтожаются (например, через закрытие юридического лица или через реорганизацию). Как результат – вкладчикам в долевое строительство потребовать возмещение вложенных средств не у кого. По действующему уголовному законодательству данные действия могут быть квалифицированы по ст.200.3, поскольку отсутствуют объекты преступлений, а именно объекты недвижимого имущества. Данные квартиры еще не были возведены, а права на них за потерпевшими не были зарегистрированы, а потому квалифицировать действия виновного как мошенничество невозможно.

При мошенничестве с различными видами жилья, в том числе социального назначения обнаружим следующее:

1. передача квартир или домов многодетным семьям, которые не предназначены для проживания. Например, в силу расположения за пределами населенных пунктов или вне зоны транспортной доступности.

2. предоставление некачественно построенного жилья. Чаще всего такие преступные деяния совершаются в рамках реализации специальных государственных программ.

Исходя из вышеизложенного следует отметить, что историко-правовой анализ показывает, что ответственность за мошенничество в сфере недвижимости практически появляется в Уложении 1845 года, хотя из буквы закона этого не следует. И уже в законодательстве советского периода законодатель выделяет в мошеннических действиях, как движимое имущество, так и право на имущество.

Под мошенничеством в сфере недвижимости следует понимать «приобретение права собственности на чужое недвижимое имущество путем обмана или злоупотребление доверием с корыстной целью, причинившее ущерб его собственнику». При этом предметом мошеннических действий в

рассматриваемой сфере являются все объекты недвижимости, содержащиеся в ГК РФ.

Теоретическая и практическая значимость работы заключается в том, что выводы, содержащиеся в исследовании, могут послужить правовой базой для правотворческой работы по совершенствованию уголовного законодательства.

Правовые аспекты применения искусственного интеллекта в медицине

Клопова Ольга Константиновна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - Остроумов Николай Владимирович, адвокат Адвокатской конторы №15 НОКА, к. ю. н., доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского

Актуальность данной статьи обусловлена тем, что на современном этапе развития искусственного интеллекта в медицине возникают трудности, касающиеся его правовой природы. Во многих спорных ситуациях нет четкой ясности, относительно того, каким образом должен быть регламентирован тот или иной случай при использовании искусственного интеллекта. В последний год на фоне неспокойной эпидемиологической ситуации, как в нашей стране, так и во всем мире в целом, использование искусственного интеллекта получило еще большее распространение при лечении и диагностировании коронавирусной инфекции, поэтому появилась потребность в установлении конкретной нормативной базы. В том числе, актуальность темы исследования подтверждается увеличивающимся количество публикаций отечественных и зарубежных авторов.

Цель – выявить и уточнить правовые аспекты применения искусственного интеллекта в медицине.

И так, выражаясь современным языком, искусственный интеллект сегодня находится в «тренде». С использованием искусственного интеллекта сегодня, человек уже рисует картины, управляет транспортными средствами, отвечает на звонки, и конечно же лечит людей. При этом применение искусственного интеллекта в медицине становится все более распространенным и по мнению многих современных исследователей он показывает достаточно высокую эффективность[1].

Основной целью различных современных приложений, которые так или иначе связаны с человеческим здоровьем, считается анализ взаимосвязи между различными профилактическими методами, либо лечением, а также конечными результатами лечения[2].

---

[1] Искусственный интеллект в медицине [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://22century.ru/popular-science-publications/artificial-intelligence-in-medicine (дата обращения 15.01.2021)

[2] Грачева Ю.В., Арямов. А.А. Роботизация и искусственный интеллект: уголовно-правовые риски в сфере общественной безопасности // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 6. С. 169–178.

В качестве основных направлений использования искусственного интеллекта в медицине выделяют следующие:

- анализ данных о пациенте;
- проведение диагностики;
- мониторинг состояния;
- фармакология;
- оптимизирование документооборота.

Сегодня мы можем наблюдать за тем, как на глобальном уровне начинает набирать свои «обороты» гонка между странами, за то, чтобы сохранить лидирующие позиции в области искусственного интеллекта, в том числе это касается и медицины. В качестве лидеров сегодня выделяют следующих: США, Япония, Китай, Великобритания и несколько европейских государств.

Отталкиваясь от исторического аспекта, следует обратить внимание на то, что впервые термин искусственный интеллект, получил свое распространение еще в начале 40-х годов прошлого столетия. В рамках современного мира, данное словосочетание на различных языках, становится все чаще и чаще употребляемым в том числе и в обычной жизни человека[3].

Такие ученые, как Разаев А.В., Бондарев В.Н., Морхат П.М. и другие, внесли существенный вклад в изучение проблем, касающихся искусственного интеллекта.

По мнению, Разаева А.В., которое он высказывает в рамках своей научной статьи «Искусственный интеллект и искусственная социальность: новые явления и проблемы для развития медицинских наук», под искусственным интеллектом следует понимать ансамбль разработанных, а также закодированных рационально-логических, формализованных правил, которые в свою очередь организуют процессы, дающие возможность имитировать интеллектуальные структуры, производить и воспроизводить целерациональные действия, а также осуществлять последующее кодирование, а также принятие инструментальных решений вне зависимости от человека[4].

Нельзя не согласиться с мнением Бондарева В.Н., который в своем учебном пособие «Искусственный интеллект», под искусственным интеллектом понимает одно из направлений информатики, основная цель которого направлена на разработку различных компьютеризированных систем, способных выполнять функции, по традиции считающиеся интеллектуальными, т.е. речь идет о понимании языка, логических выводах, использовании накопленных знаний, обучении, планировании действий и т.д[5].

---

[3] Искусственный интеллект [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.kp.ru/putevoditel/tekhnologii/iskusstvennyj-intellekt/ (дата обращения 14.01.2021)

[4] Резаев А.В., Трегубова Н.Д. Искусственный интеллект и искусственная социальность: новые явления и проблемы для развития медицинских наук // Epistemology & Philosophy of Science. 2019. №4. С. 65

[5] Бондарев В. Н., Аде Ф.Н. Искусственный интеллект // Севастополь: СевНТУ. 2002

По мнению правоведа Морхата П.М., которое он высказывает в рамках своего учебного пособия «Искусственный интеллект в праве», под искусственным интеллектом следует понимать полностью или частично автономную самоорганизующуюся виртуальную, киберфизическую или биокибернетическую систему, которая наделена, либо обладает определенными способностями или возможностями самостоятельно мыслить, обучаться, самоорганизовываться, а также принимать необходимые решения[6].

Таким образом, проанализировав различные трактовки понятия «искусственный интеллект», предложим авторскую трактовку рассматриваемого понятия. Так, по нашему мнению, под «искусственным интеллектом» следует понимать особую систему, которая изначально запрограммирована благодаря специальным компьютерным технологиями и в дальнейшем ее деятельность выполняется путем самостоятельного получения знаний и обучения.

Юридически понятие «искусственный интеллект» впервые было сформулировано на подзаконном уровне Указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации», впоследствии перешло в рассматриваемый Закон № 123-ФЗ. Под ним понимают комплекс технологических решений, который позволяет имитировать когнитивные функции человека и получать результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека. При этом отдельно отмечается, что имитация включает самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма. Важно обратить внимание на то, что определение в полной мере охватывает доступные на данный момент виды искусственного интеллекта в широком понимании: искусственный интеллект, работающий на основе заранее определенных задач (имеющихся знаний), и искусственный интеллект, работающий автономно, то есть технология, которая в области выполнения задач может потенциально полностью заменить человека[7].

Закон № 123-ФЗ регламентирует условия для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта, а также возможность последующего использования результатов его применения. Им установлен экспериментальный правовой режим на ближайшие пять лет.

По мере того, как сегодня активно развивается искусственный интеллект в сфере здравоохранения, возникает существенное количество вопросов, непосредственно касающихся правовой оценки действий, выполняемых системами, и кто будет являться ответственным в том случае, если со стороны искусственного интеллекта человеку будет нанесен вред. В действительности позиций различных авторов, в отношении данного вопроса существенное множество. Так по мнению одной группы представителей научного мира, искусственный интеллект следует рассматривать с точки зрения объекта

[6] Морхат П. М. Искусственный интеллект и право / М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2018.123 с.

[7] Искусственный интеллект и право: есть контакт? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.garant.ru/news/1401154/ (дата обращения 13.01.2021)

авторского права, т.е. ответственным будет считаться именно разработчик программного обеспечения. По мнению других групп исследователей, искусственный интеллект по своему правовому статусу схож со статусом животного, кто-то и вовсе считает искусственный интеллект с правовой точки зрения источником повышенной опасности.

В качестве одной из основных проблем, касающихся применения искусственного интеллекта является проблема безопасности. Так на сегодняшний день по-прежнему отсутствует единое мнение относительно юридической ответственности искусственного интеллекта за причиненный вред жизни и здоровью человека. В некоторых зарубежных странах подобные случаи уже имели место. Так в одной из стран, ребенок поступил в больницу и с использованием искусственного интеллекта ему был поставлен диагноз «грипп», однако через несколько часов мальчик скончался. После вскрытия удалось установить, что ошибочно поставленный диагноз системы, стал причиной смерти[8]. Также в качестве примера, может быть приведена программа Watson Health, которая была разработана для диагностирования и лечения различных видов рака. По причине не правильной работы данной системы со стороны врачей были совершены неоднократные ошибки, которые становились причиной смерти многих пациентов[9].

Как справедливо заметил Семенов А., являющийся директором отраслевого союза «Нейронет», сегодня фактически кто угодно может избежать ответственности, и кто угодно может быть наказан. Именно поэтому следует менять законодательство, так как оно сегодня не соответствует текущим реалиям и недостаточным образом может регламентировать применение искусственного интеллекта, например в медицинских целях[10].

К примеру, для решения указанной проблемы, еще в 2017 году Европейским парламентом, была принята резолюция «Нормы гражданского права о робототехнике», в соответствии с которой роботы должны самостоятельно отвечать за тот ущерб, который ими наносится[11]. Интеллектуальные машины, в данном случае будут нести ту же ответственность, что и юридические лица.

По нашему мнению, для решения проблемы определения ответственности искусственного интеллекта в медицине в первую очередь следует создать особый правовой статус отличный от человека, например – электронное лицо. В

---

[8] Hallevy Gabriel. When Robots Kill: Artificial Intelligence Under Criminal Law. – Boston: Northeastern University Press, 2013.

[9] Коленов С. ИИ-онколога IBM Watson уличили во врачебных ошибках // Сайт «Hightech.plus». – 2018. – 27 июля [Электронный ресурс]. – URL: https://hightech. plus/2018/07/27/ii-onkologa-ibm-watson-ulichili-vovrachebnih-oshibkah- (дата обращения: 03.01.2021).

[10] Роботы и искусственный интеллект будут отвечать за причинённый вред [Электронный ресурс] // Официальный сайт РИА «Новости». – 2020. – 21 февраля. – URL: https://ria. ru/20200221/1565035910.html (дата обращения: 14.01.2021).

[11] Роботы в законе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://issek.hse.ru/news/227178200.html (дата обращения 15.01.2021)

соответствии с данным статусом должна быть создана нормативная база регулирующая деятельность искусственного интеллекта в медицинской сфере.

В качестве не менее важной проблемы, в сфере применения искусственного интеллекта в медицине, является проблема конфиденциальности данных. Дело в том, что основной составляющей искусственного интеллекта являются данные, при этом именно их большое количество позволяет системе обучаться, развиваться и учиться самостоятельно принимать решения. Данные о состоянии здоровья пациентов – это персональные данные, крайне чувствительная информация. Соответственно, для их защиты необходимо создать надлежащие механизмы. Сегодня не для кого не секрет, что многие организации в том числе и медицинские по-прежнему не добросовестно относятся к персональным данным граждан. Поэтому с большой вероятностью могут происходить утечки данных медицинского характера и при использовании систем искусственного интеллекта.

По нашему мнению, следует внести изменения в действующее законодательство, добавив ответственность за распространение данных граждан при использовании систем с искусственным интеллектом.

Таким образом, современная медицина сегодня стоит на пороге цифровой революции. Использование искусственного интеллекта в наши дни не только является полезным, но и может причинить вред здоровью. Именно поэтому имеется необходимость в скорейшем преобразовании российского законодательства. В качестве основы может быть использован опыт зарубежных стран, в которых законодательные основы в сфере использования искусственного интеллекта строятся на протяжении не одного десятилетия.

.

Международное сотрудничество Российской Федерации в области правового регулирования рынка труда и противодействия нелегальной трудовой миграции

Клочков Иван Михайлович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Аксёнов Алексей Григорьевич

Международная трудовая миграция представляет собой объективное социально обусловленное явление. Миграционным процессам способствуют как внутренние, так и внешние мотивы. Основными причинами международной трудовой миграция являются экономические. Очевидно, что различные государства имеют разный уровень развития экономических отношений, разные условия труда, различный уровень развитости рынка труда и уровня безработицы. Тем не менее, проблема правового регулирования международной трудовой миграции представляется одной из сложнейших и не решена до конца ни в одном современном государстве.

Несмотря на то, что значительная часть трудовых мигрантов прибывают в страну в соответствии с действующим миграционным законодательством, многие из них не возвращаются в свои государства после окончания официальной трудовой деятельности. При этом нелегалы имеют средства к существованию и некоторую финансовую стабильность. В некоторых странах мира к этим процессам относятся терпимо. К примеру, в США, данный вид нелегальных мигрантов считается безопасным для общества, в связи с чем, после уплаты налога на зарплату, такие мигранты могут, в последствии, получать пособия и претендовать на легализацию своего статуса[1].

Тем не менее, существуют и другие примеры незаконной трудовой миграции. Зачастую, иностранные граждане незаконно пересекают государственную границу, используют поддельные документы. Данные люди, как правило, работают на низкооплачиваемых работах, живут в сложных условиях и склонны к совершению противоправных действий.

Еще одной проблемой незаконной трудовой миграции являются экономические потери государства от отсутствия налогооблагаемой базы,

[1] Миграция и преступность: сравнительно-правовой анализ: монография / И. С. Власов, Н. А. Голованова, В. Ю. Артемов и др.; отв. ред. И. С. Власов, Н. А. Голованова. - Москва: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; Юрид. фирма «Контракт», 2015. – С. 49

характерной для работников, выполняющих трудовые обязанности в соответствии с положениями трудового законодательства.

На сегодняшний день не разработано универсального способа противодействию незаконной трудовой миграции. Не существует также четких методов профилактики преступности в этой среде.

Существующие способы можно условно разделить на следующие виды:

1. Укрепление государственных границ, в том числе с применением современных высоких технологий, а также проведение соответствующей визовой политики.

2. Международное сотрудничество в области противодействия незаконной миграции.

3. Ужесточение контроля за пребыванием (проживанием) иностранных граждан и санкций в отношении организаторов незаконной миграции.

4. Высылка незаконных мигрантов и программы регуляризации.

В ряде стран, имеющих проблемы в области незаконной миграции, не является исключением и Россия. По данным разных специалистов, число незаконных мигрантов в России варьируется от 1,5 до 15 млн человек[2].

В целом, в России, по нашему мнению, существует достаточно комплексная правовая база, регулирующая особенности противодействия незаконной трудовой миграции.

Одной из важнейших ее составляющих являются международные договоры о сотрудничестве в области противодействия незаконной миграции. Учитывая, что данное явление имеет международный характер, без сотрудничества правовых ведомств различных государств, решить данную проблему не представляется возможным.

Ведущую роль в этом процессе играют международные договоры универсального характера. Так, с 25 июня 2004 г. для России вступил в силу Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности[3].

В Москве находится Бюро Международной организации труда для стран Восточной Европы и Центральной Азии. Бюро координирует деятельность этой организации в десяти государствах – России, Азербайджане, Армении, Беларуси, Грузии, Казахстане, Кыргызстане, Таджикистане, Туркмении и Узбекистане.

---

[2] Егорова Е. Ю. Нелегальная миграция в России [Электронный ресурс] / Е. Ю. Егорова. - URL: http:// www.russiancouncil.ru (дата обращения: 1S февраля 2020 г.).

[3] Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности" (принят в г. Нью-Йорке 15.11.2000 Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень международных договоров, N 2, 2005, с. 34 - 46

На региональном уровне, Российская Федерация является одним из стран подписантов Соглашения государств-участников СНГ о сотрудничестве в борьбе с незаконной миграцией[4].

Кроме того, на сегодняшний день действуют двусторонние соглашения Российской Федерации с рядом стран, регулирующие процессы международной трудовой миграции.

Особую роль в вопросе противодействия незаконной трудовой миграции имеют соглашения, о сотрудничестве компетентных ведомств в сфере миграции, например, с Белорусской стороной заключено Соглашение о сотрудничестве компетентных органов приграничных регионов[5].

Основные направления международного сотрудничества по вопросам противодействия незаконной трудовой миграции обозначены в Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации[6].

В соответствии с данной концепцией, Российская Федерация определяет единые подходы по вопросу реадмиссии граждан с другими государствами. Кроме того, Концепция побуждает Российскую Федерацию заключать международные соглашения о противодействии незаконной миграции, о возврате и транзитном проезде лиц, нелегально находящихся на территории Российской Федерации и территориях иностранных государств. Кроме того, ввиду образования Таможенного союза Евразийского экономического союза, Россия на сегодняшний день, ставит перед собой задачи по организации совместной работы по противодействию незаконной трудовой миграции из третьих государств на пространстве Таможенного союза. Комплексный подход к решению вопросов, отмеченных в Концепции, будет способствовать снижению рисков, связанных с незаконной трудовой миграцией.

Тем не менее, важно отметить необходимость применения прежде всего экономических и социальных мер по борьбе с незаконной трудовой миграцией. Рассматриваемые меры, основанные на принципах международного права и международного сотрудничества, будут способствовать соблюдению трудового и миграционного законодательства.

Однако, несмотря на определенные усилия и наличие правовой базы, существующие проблемы с нелегальными трудовыми мигрантами не решаются. Более того, на сегодняшний день, ни одно развитое государство не может констатировать решение подобных проблем.

В данном вопросе не существует однозначных и простых решений. Между тем, современное миграционное законодательство все еще нуждается в

---

[4] Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией" (Заключено в г. Москве 06.03.1998) // Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1998. N 1. С. 81 - 86.

[5] Резолюция N 9 Совета Министров Союзного государства "О сотрудничестве Российской Федерации и Республики Беларусь в области борьбы с незаконной миграцией" (Вместе с "Информацией...") (Принята 12.12.2012) // СПС Консультант Плюс

[6] Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года (утв. Президентом РФ от 13 июня 2012 г.) // СПС Консультант Плюс

совершенствовании и упорядочении, так как насчитывает несколько сотен нормативно-правовых актов. Систематизировать этот массив и свести в единый нормативно-правовой акт - это задача, которую нашему государству еще предстоит решить. По нашему мнению, в России давно назрела необходимость принятия Миграционного кодекса. Однако, данный документ уже более 5 лет находится в стадии подготовки ФМС.

Кроме того, по нашему мнению, все правовые вопросы проводимой в стране миграционной политики должны решаться в комплексе с решением вопросов, касающихся различных отраслей права - гражданского, административного, международного, а совершенствование уголовно-правовой политики в этой области просто невозможно без определения стратегических целей по минимизации теневой экономики, коррупции, транснациональной организованной преступности.

Право на охрану здоровья и медицинскую помощь

Клюкин Алексей Александрович

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ

Кирюшина Наталья Юрьевна

Право на охрану здоровья и медицинскую помощь является одним из самых важных, необходимых прав человека и гражданина. Это связано с тем, что здоровье - это высшее благо, принадлежащее человеку от рождения, без которого другие блага просто-напросто утрачивают свою силу. Так же следует отметить, что право на охрану здоровья и медицинскую помощь носит социальный характер, то есть не является сугубо индивидуальным благом гражданина. Не только гражданин обязан заботиться о своём здоровье, но и государство также несёт ответственность за сохранение и укрепление здоровья своих граждан, общество должно принимать все меры, которые необходимы для сохранения здоровья граждан и препятствовать посягательству кого бы то ни было на здоровье граждан.

В последнее время очень серьезной проблемой для общества стали так называемые социально обусловленные болезни. Среди них можно выделить: туберкулез, наркомания, алкоголизм, различные заболевания, передающиеся половым путем, ВИЧ- инфекция и другие. В связи с этим, вопрос охраны здоровья и медицинской помощи населения Российской Федерации является одним из важнейших направлений социальной политики государства.

Несмотря на то, что современное, действующее отечественное законодательство в сфере здравоохранения насчитывает несколько десятков законов, а также большое количество подзаконных нормативных актов, сложно назвать его достаточным для решения актуальных проблем и задач. Нормативно правовая база в сфере здравоохранения разрознена, многие нормы актов повторяют друг друга, а некоторые отношения в области охраны здоровья и вовсе не урегулированы правом.

Вопросы, которые касаются охраны здоровья граждан, а также нормального функционирования системы здравоохранения, на данный момент представляют собой важнейшие задачи, которые ставит перед собой государство.

Человеческое здоровье является одним из главных социальных ценностей современного российского общества, так же оно составляет базу национальной безопасности всей страны.

Право на охрану здоровья относится к категории социальных прав, так же, как и право на труд, образование, жилище и другие. Социальные права образуют неотъемлемую часть прав человека, их особенность заключается в том, что данные права направлены на удовлетворение важных потребностей каждой личности, без которых невозможно нормальное существование.

Право на охрану здоровья и медицинскую помощь-это одно из важнейших конституционных прав человека и гражданина, которое принадлежит человеку от рождения. В самом общем виде о праве на здоровье говорится в части 2 статьи 7 Конституции РФ: «В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей».[1] Наиболее подробно о праве на охрану здоровья и медицинскую помощь говорится в статье 41 Конституции РФ. В соответствии с частью 1 статьи 41 Конституции РФ: «Каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений».[2]

В процессе реализации права на охрану здоровья и медицинскую помощь возникают определённые проблемы, которые необходимо устранять.

Одной из проблем в сфере реализации права на охрану здоровья и медицинскую помощь выступает разрозненность нормативно правовой базы. Проанализировав юридическую литературу, можно сделать вывод о том, что законодательство Российской Федерации об охране здоровья и медицинской помощи граждан в настоящее время состоит из отдельных, специализированных законодательных актов. Однако следует заметить, что законодательство об охране здоровья и медицинской помощи граждан РФ должно создаваться, как научно обоснованный взаимосвязанный кодифицированный акт, а не как совокупность не связанных актов по различным узким вопросам. Данный кодифицированный акт должен стать базой, основой всего законодательства в сфере здравоохранения, также данный акт устранил бы проблему множественности актов, пробелов и противоречий между ними.

Потребность в объединении разрозненных нормативных актов, которые регулируют вопросы, связанные с охраной здоровья и медицинской помощью в единый законодательный комплекс, обусловлено социальным родством отношений, которые составляют их предмет. Все отношения, регулируемые вышеуказанными законами, преследуют единую цель-обеспечение здоровья

[1] Конституция Российской Федерации [принята всенародным голосованием 12.12.1993 : с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 05 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ] // Собрание законодательства РФ. - 04.08.2014. - № 31. - Ст. 4398 ;

[2] Там же.

граждан. А отдельный акт, изолированный от всех других, не сможет эффективно выполнять свою задачу.

Систематизация действующей нормативной правовой базы, является одним из основных направлений совершенствования законодательства в сфере здравоохранения в России. По итогу, результатом всей систематизации должно явиться создание Медицинского кодекса РФ, который представлял бы собой единый сводный нормативный акт с чёткой структурой, основывающийся на фундаментальной переработке всего нормативного пласта в сфере охраны здоровья.

Серьёзной проблемой с которой сталкиваются граждане РФ пытаясь реализовать своё право на медицинскую помощь, является невозможность получения её бесплатно в нужном объёме. Данная проблема является актуальной на сегодняшний день.

Хамитова Г.М. в своей статье «Проблема реализации права на бесплатную медицинскую помощь, гарантированную Конституцией РФ» причиной данной проблемы называет отсутствие баланса государственных гарантий с имеющимися финансовыми ресурсами. Для достижения данного баланса считаем необходимым: увеличить финансовые поступления; повысить эффективность существующих механизмов финансирования; модернизировать систему ОМС; а также конкретизация государственных гарантий в этой сфере по объему, видам, порядку и условиям оказания.

На данный момент ответственность за социальную политику, а также финансирование здравоохранения лежит в основном на органах власти субъектов РФ. При таком подходе качество обеспечения права на охрану здоровья и медицинскую помощь значительно различается в результате неравномерного распределения разными субъектами финансов на поддержку данной сферы. Поэтому как отмечают многие специалисты в данной сфере, необходимо стараться достигать равенство конституционных прав граждан России. Путь к этому лежит через баланс принципов федерализма и регионального самоуправления. «Не менее важными являются вопросы разграничения компетенции органов государственной власти субъектов РФ и местного самоуправления в рассматриваемой сфере. В связи с уже названной выше нехваткой финансирования здравоохранения и передачей основных соответствующих полномочий государства на уровень субъектов РФ, считается возможным передача отдельных государственных полномочий органам местного самоуправления. Так, федеральный законодатель передал ряд таких полномочий на уровень субъектов РФ, а субъекты Федерации вновь вынуждены передавать их на уровень муниципальных районов и городских округов, поскольку органы местного самоуправления данных видов муниципальных образований наиболее приближены к населению, обладают более реальными возможностями в данной сфере, чем городские и сельские поселения»[3]

[3] Черных Александр Евгеньевич Проблемы реализации конституционного права на охрану здоровья населения в Российской Федерации // Пробелы в российском законодательстве. 2011. №1 С.34.

Серьёзнейшей проблемой в сфере реализации права на охрану здоровья в настоящее время является активное уменьшение больничных мест. Так, например, в 2016 году, проанализировав данные Росстата можно увидеть, что количество койко-мест в больницах сократилось на 23 тысячи

Не менее важной проблемой является так же ликвидация сельских больниц. ЦЭПР подсчитал на основе данных Росстата, что за последние 15–20 лет количество сельских больниц уменьшилось в 4 раза, а поликлиник в 2,7 раза. Всё это не позволяет сельским жителям получать своевременную, оперативную и качественную медицинскую помощь. По утверждению Минздрава это способ улучшить качество обслуживания жителей деревень и поселков. Однако на практике, населённые пункты с числом жителей менее 2 000 человек скорее лишаются благ, чем их приобретают. Для решения данной проблемы мы предлагаем внести в ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» положение, которое будет регулировать процедуру ликвидации единственной медицинской организации в населённом пункте и указать в нём то, что для ликвидации единственной медицинской организации необходимо получить согласие у местных жителей. Таким образом такая медицинская организация не будет ликвидирована без учёта согласия жителей

В качестве ещё одной проблемы в сфере реализации права на охрану здоровья можно отметить сферу оказания платных медицинских услуг. Она так же нуждается в совершенствовании.

В данный момент сфера предоставления платных медицинских услуг наиболее детально урегулирована Постановлением Правительства от 4 октября 2012 года №1006 «Об утверждении Правил предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг». Однако при таком детальном регулировании, чем прежде, некоторые проблемы всё ещё остаются. В качестве недостатков этого постановления можно выделить то, что данными правилами не предусмотрено типового договора и обязательного бланка, который мог бы распространяться на неопределённый круг потребителей. Всё это влечёт за собой недопонимания и споры между потребителями и исполнителями платных медицинских услуг.

Чтобы данные спорные моменты не возникали, предлагаем внести в Правила предоставления платных медицинских услуг положение, которое бы содержало типовой договор и обязательный бланк, распространяющихся на неопределенный круг лиц.

Ещё одной проблемой в сфере предоставления платных медицинских услуг, является перечень условий предоставления услуг, который помимо гарантируемого государством минимума остаётся открытым. Это влечёт за собой возможность различной трактовки и взимания платы с пациента за предоставленные незначительные медицинские услуги. Кроме этого, Правила в 21 пункте закрепляют следующее положение: «В случае если при предоставлении платных медицинских услуг потребуется предоставление дополнительных медицинских услуг по экстренным показаниям для устранения угрозы жизни потребителя при внезапных острых заболеваниях, состояниях,

обострениях хронических заболеваний, такие медицинские услуги оказываются без взимания платы в соответствии с Федеральным законом "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации"»[4]. При этом особенности ценообразования в сфере платных медицинских услуг остаются не до конца проясненными. Всё это в совокупности создаёт возможность взимания незаконных (неформальных) платежей в обход действующего правового регулирования. Поэтому на наш взгляд необходимо отдельно установить процедуру оценки и соответствия качества платных услуг. Это повысит эффективность контроля за соблюдением норм правовых актов и обеспечит более высокое качество платных медицинских услуг.

[4] Постановление Правительства РФ от 4 октября 2012 г. N 1006 "Об утверждении Правил предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг" // Собрание законодательства Российской Федерации 8 октября 2012г. N 41 ст. 5628.

Некоторые проблемы приобретения права собственности на недвижимое имущество по давности владения

Клюшникова (Загороднюк) Кристина Артемовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Крючков Роман Анатольевич

Как известно, институт приобретательной давности является одним из старейших комплексов правовых норм, заложенных еще в период римского права. Несмотря на это, в современном российском законодательстве указанный институт был закреплен относительно недавно.

Приобретательной давности посвящена лишь одна статья Гражданского Кодекса Российской Федерации- ст.234, которая устанавливает свое распространение не только на движимое, но и на недвижимое имущество, учитывая различные сроки владения[1].

Для выявления наиболее значимых проблем приобретения права собственности на недвижимое имущество по давности владения, необходимо определить, что же представляет собой «приобретательная давность».

В широком смысле приобретательную давность стоит понимать, как фактическое состояние владельца имущества в определенное время, обеспечивающееся правовой защитой и влекущее за собой возникновение права собственности владельца при определенных обстоятельствах.

В узком смысле, это некий юридический факт, приводящий также к возникновению права собственности на имущество владельца[2]. Соответственно, изучив два подхода к пониманию приобретательной давности, можно сделать вывод, что это не только способ приобретения права собственности, но и институт, определяющий фактическое состояние владельца имущества, относительно остальных участников гражданского оборота[3].

Ранее была упомянута ст.234 ГК РФ[4], которая дает легальное определение института приобретательной давности. Она гласит, что лицо (физическое или юридическое), не являющееся собственником имущества, но открыто,

---

[1] Прудников Е.В. Приобретательная давность как основание возникновения права на имущество // Право.by. – 2018. – № 3 (53). – С. 31.

[2] Мишина С.В. Приобретательная давность как основание возникновения права собственности // Крымский Академический вестник. – 2018. – № 6. – С. 103.

[3] Баширина Е.Н., Фирсова Н.В. Упрощенный порядок регистрации объектов недвижимости // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – № 7-2 (46).

[4] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32.

добросовестно и непрерывно владеющее им, на протяжении пятнадцати лет (для недвижимого имущества) или пяти лет (для иных видов), закрепляет за собой право собственности на это имущество.

Первой проблемой, которая встает на пути при изучении выбранной нами темы, является отсутствие критериев разграничения движимого и недвижимого имущества на законодательном уровне. В большей мере это касается специфических объектов, таких как, например, передвижной дом[5]. Соответственно, для грамотного применения правил приобретательной давности в отношении недвижимых вещей необходимо закрепить четкое разграничение этих понятий.

Изучив ст.130 ГК РФ, можно обозначить такие объекты недвижимости, как:

1. Земельные участки и участки недр;
2. Тесно связанные с землей объекты, перемещение которых может повлечь несоразмерный ущерб их прямому назначению (например, объекты незавершенного строительства);
3. Движимые объекты, отнесенные законодателем к категории недвижимых (к примеру, космические объекты и морские суда);
4. Иные вещи, отнесенные законом к недвижимым.

Стоит отметить, что Закон «О недрах» устанавливает, что они не могут являться предметом купли-продажи, дарения, наследования, залога, вклада и иных видов отчуждения[6]. Отсюда делаем вывод, что участки недр не могут переходить в собственность по приобретательной давности.

В силу давности могут приобретаться земельные участки, находящиеся в собственности физических или юридических лиц, либо бесхозяйные земельные участки[7]. Однако, не стоит забывать о презумпции государственной собственности на землю, согласно которой природные ресурсы и земельные участки, не принадлежащие гражданам, организациям и органам самоуправления на праве собственности, являются исключительной собственностью государства. Земельные участки, находящиеся в публичной собственности, могут приобретаться лишь на основаниях, установленных земельным законодательством. Стоит заметить, что исчерпывающий перечень оснований Земельного кодекса РФ не упоминает о приобретательной давности[8].

---

[5] Аблятипова Н.А. Бесхозяйные недвижимые вещи: проблемы определения и правового регулирования // Юридические науки. – 2018. – Т. 4 (70). № 4.

[6] Закон РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» (с посл. изм. и доп. от 4 ноября 2019 г. № 355-ФЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.gov.ru

[7] Богомолова Н.А., Фирсова Н.В. Условия приобретения права собственности по давности фактического владения // Тенденции развития науки и образования. – 2019. – № 56- 9.

[8] Земельный кодекс РФ от 25.10.2001 № 136-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс].

Как говорилось ранее, приобретательная давность распространяется только на земельные участки, находящиеся в частной собственности. Отсюда, Тоточенко Д.А. выделяет три способа приобретения таких участков по давности владения[9]. Первое, когда ненадлежащим образом был оформлен договор, по которому покупался земельный участок, но собственник долгое время добросовестно, открыто и непрерывно владел, пользовался участком (более 15 лет). Второе, в результате перехода земельного участка по наследству, наследник фактически пользовался участком, но по како-то причине не переоформил его в соответствии с законодательством. И, наконец, третье, при отсутствии какого-либо договорного основания и в соответствии с установленными условиями приобретательной давности, лицо владело и пользовалось земельным участком.

Обратимся к судебной практике. Так гражданка П. обратилась к администрации г. Красноярска с исковым заявлением, в котором просит признать за ней право собственности на земельный участок в силу приобретательной давности. В обоснование исковых требований она указала, что один из участников садового товарищества продал ей земельный участок, но договор купли-продажи надлежащим образом оформлен не был, так как продавец умер. Истец более 20 лет добросовестно, открыто и непрерывно владела земельным участком как своим собственным, оплачивала членские и целевые взносы. Исковые требования П. были удовлетворены.[10]

Соответственно, при неопределенности правовых норм, судебная практика показывает, что государство находится в более привилегированном положении по сравнению с частными собственниками, так как последние могут утратить свое право на земельный участок в случае приобретения его по давности владения. Однако такой подход, на наш взгляд, противоречит ч. 2 ст. 8 Конституции РФ[11], которая провозглашает равенство всех форм собственности, а также их равную защиту.

Итак, в связи с отсутствием, как в гражданском, так и в земельном законодательстве, нормы права, устанавливающей запрет или ограничения на применение института приобретательной давности к земельным участкам, находящимся в публичной собственности, мы можем говорить о возможности приобретения земельных участков по давности владения независимо от того, кому они принадлежат. Также стоит отметить, что судебный порядок приобретения права собственности на недвижимое имущество (включая жилые помещения) по давности владения не является нормой, а носит скорее исключительный характер.

Также, необходимо подчеркнуть, что к числу проблем приобретательной давности на недвижимое имущество можно отнести:

---

[9] Тоточенко Д. А. О признании права собственности на земельные участки в силу приобретательной давности // Имущественные отношения в РФ. – 2017. – №8 (191). – С. 34.

[10] Решение Ленинского районного суда г. Красноярска от 14 февраля 2018 г. №2- 125/2018. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: sudact.ru/regular/doc.

[11] Конституция РФ 12.12.1993 г. // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.gov.ru.

1. Определение объектов недвижимого имущества (касается необычных объектов: передвижных домов, хаусботов и т.д.).
2. Определение исключений (недра, лесные участки т.д.).
3. Установление способов приобретения (договор, фактическое владение и фактическое принятие наследства).
4. Доказательства открытого непрерывного добросовестного владения: свидетельские показания, разнообразные письменные доказательства (например, об уплате налогов, ЖКУ, других расходов, связанных с проживанием, и т.п.).

Проблемы совершенствования суда присяжных в России

Кокина Регина Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Ижнина Лидия Павловна

Суд присяжных представляет собой особую форму уголовного судопроизводства, при которой компетенцию профессионального судьи составляют вопросы права, а присяжных заседателей – вопросы факта. Тем самым взаимодействуют государственно – правовое и общественное начала. Вердикты коллегии присяжных заседателей можно рассматривать как вынесенные от имени всего общества в целом.

С момента появления суда присяжных в России споры о необходимости его существования велись всегда. Так и на сегодняшний день в науке и практике нет однозначной позиции относительно его востребованности и значимости. С одной стороны, неквалифицированным участникам судебного процесса не всегда предоставляется возможным дать в полном объеме правовую оценку события преступления, от которой зависит принимаемый вердикт. С другой стороны, именно с помощью суда присяжных возможно устранить судейские ошибки, восстановить доверие общества к судебной системе и в полном объеме реализовать принцип состязательности судебного процесса.

Совершенствование суда присяжных является одной из самый актуальных тем в уголовно-процессуальном праве. Она обусловлена тем, что практическая деятельность суда присяжных имеет ряд проблем, которые стали причинами высокого процента оправдательных приговоров, в последствие отменяемые вышестоящим судом.

В 2019 году судами с участием присяжных заседателей рассмотрены уголовные дела в отношении 1031 лица. Осуждены 783 лица (76%), оправданы 242 лица (24%). В отношении 6 лиц дела прекращены. Отменены и изменены обвинительные приговоры в отношении 155 лиц (20%) и оправдательные приговоры в отношении 120 оправданных (50%). При этом основаниями для отмены приговоров чаще всего являются существенные нарушения уголовно-процессуального законодательства (70%) и неправильное применение уголовного закона (28%)[1].

В первом полугодии 2020 г. были рассмотрены уголовные дела в отношении 319 лиц. В районных судах из 191 подсудимого оправдали 57 (29,8%),

[1] Куликов В. Право на суд присяжных могут получить около 40 тысяч обвиняемых. // Российская газета. 2020. URL: https://rg.ru/2020/10/13/pravo-na-sud-prisiazhnyh-mogut-poluchit-okolo-40-tysiach-obviniaemyh.html (дата обращения: 20.12.2020)

то есть почти по каждому третьему делу. Суды апелляционного уровня в итоге не поддерживают присяжных в 88% случаев, 50 оправдательных приговоров отменены. В областных и приравненных к ним судах из 128 лиц оправдательные приговоры вынесены в отношении 28 лиц (21,9%), то есть оправдан каждый пятый подсудимый, в отношении 13 лиц оправдательные приговоры отменены[2].

Самой значимой проблемой суда присяжных в России является отсутствие базовых знаний в области права и опыта участия в судебных разбирательствах у присяжных заседателей, вследствие чего они зачастую не могут дать верную оценку действиям подсудимых.

С.Д. Гринько отмечает, что «незнание законов и непонимание их смысла делает невозможным надлежащее отправление правосудия коллегией присяжных заседателей, пусть даже при принятии решения и вынесении вердикта они, опираясь на правосознание, совесть, нравственность, здравый смысл и т. д., должны руководствоваться общеобязательными правилами поведения, закрепленными в правовых нормах»[3]. Действительно, судебное разбирательство уголовных дел, будучи завершающей стадией уголовного судопроизводства, представляет собой сложный процесс, качество реализации которого существенно влияет на криминогенную обстановку в стране.

По таким уголовным делам, вызывающим, как правило, большой общественный резонанс, чрезвычайно важен анализ доказательственной базы, нередко очень сложной и неоднозначной. Такие уголовные дела в большинстве случаев бывают многотомными, а их материалы насыщены специальной терминологией, заключениями различных судебных экспертиз. Даже профессиональному судье с большим опытом работы зачастую непросто разобраться во всех обстоятельствах, взвесить все «за» и «против», дифференцировать степень виновности каждого подсудимого.

На сегодняшний день значительное число оправдательных приговоров выносится по причине правовой безграмотности присяжных заседателей и их безответственного отношения к судебному разбирательству. Для участия в отправлении правосудия присяжные заседатели должны, как минимум, обладать базовыми знаниями в области уголовного права и процесса.

Путем выхода из проблемы недостаточной правовой подготовки кандидатов в присяжные заседатели видится организация бесплатных краткосрочных (от двух до пяти дней) вводных теоретических правовых курсов. Их главной задачей должно быть освещение, в первую очередь, содержания вопросов ст. 339 УПК РФ, ответы на которые формируют вердикт. Присяжным заседателям необходимо объяснять базовые понятия общей части уголовного права, такие как «преступление», его категории и совокупность, «формы вины»,

---

[2] Ходжаева Е. Статистическая справка "Суды с участием присяжных заседателей в 2018-2020 г."// Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге. URL:https://enforce.spb.ru/images/Products/reports/Суды с участием присяжных в 2018-2020.pdf (дата обращения: 20.12.2020).

[3]Гринько С.Д Рассмотрение дел судом присяжных как проблема российского правосудия и борьбы с преступностью. Северо-Кавказский юридический вестник, 2020. - N 3. - С. 144.

«соучастие» и т.д. Многие присяжные заседатели не имеют опыта участия в судебном процессе, а, следовательно, им неизвестны стадии судебного разбирательства. Коллегия присяжных должна иметь полное представление о предстоящем процессе и осознавать его важность.

Организацию теоретических курсов можно проводить на базе высших учебных заведений или территории судов. Финансирование осуществлять из средств федерального бюджета РФ, выделяемых на финансирование судебной системы.

В настоящее время у присяжных заседателей нет опыта участия в судебных процессах. Однако найти решение данной проблемы не представляется возможным в силу того, что согласно ч.3 ст.326 УПК РФ одно и тоже лицо не может участвовать в течение года в судебных заседаниях в качестве присяжного заседателя более одного раза. Указанного недостатка был лишен институт народных заседателей, действовавший в соответствие с УПК РСФСР, в рамках которого двое народных заседателей принимали систематическое участие в отправлении правосудия на постоянной основе. В силу данного обстоятельства, участвуя во многих процессах, народные заседатели обладали достаточным опытом и зачастую оказывали существенное влияние на вынесение приговора судьей, в том числе путем выражения своего особого мнения.

Стороны, в свою очередь, должны стремиться в своей речи к простой, обыденной лексике, понятной присяжным заседателям. Однако без употребления специальной юридической терминологии судебный процесс представить нельзя, поэтому зачастую присяжным сложно воспринимать на слух юридическую лексику. Они фактически начинают свое участие в процессе с «чистого листа», поэтому для присяжных заседателей затруднительно получить правильное представление об обстоятельствах рассматриваемого уголовного дела. Выходом из данной ситуации могли бы стать поправки в УПК РФ, согласно которым коллегия присяжных имела бы возможность ознакомиться с обвинительным заключением по делу. Верно отметили В.В.Переверзев, М.А.Грицук: «в реальности же обвинение, которое бытовым языком умещается в одно предложение, расписывается следователем на несколько листов, и при его оглашении присяжные иногда так и не понимают, в чем же конкретно обвиняется подсудимый»[4].

10 декабря 2019 г. в Кремле состоялось заседание Совета по развитию гражданского общества и правам человека при Президенте РФ, на котором рассматривались ряд вопросов, в том числе, связанных с продолжением реформы суда присяжных. Так, Г. Резник подверг оправданной критике изъятие из подсудности суда присяжных некоторых дел, например, о половых и должностных преступлениях[5]. В этой связи В. Путин рекомендовал Верховному

[4]Переверзев В.В., Грицук М.А. Некоторые проблемы российского суда с участием присяжных заседателей. Молодой ученый. – 2016. – № 3. С. 669

[5] Заседание Совета по развитию гражданского общества и правам человека от 10.12.2019 г.– URL: http://www.kremlin.ru/events/president/news/62285 (дата обращения: 01.12.2020)

Суду РФ рассмотреть вопросы о расширении составов преступлений, подсудных суду присяжных до 1 июня 2020 года. Верховный Суд РФ выступил с инициативой распространить компетенцию суда присяжных на все особо тяжкие преступления, а также дела о преступлениях в сфере предпринимательства (за исключением уголовных дел, содержащих государственную тайну)[6].

По поводу экономических преступлений уже имеются суждения относительно необходимости введения специального ценза как экономическое или юридическое образование. Однако такие нововведения не вписываются в современные реалии. Присяжные – судьи факта, не обязаны обладать специальными знаниями в той или иной области. Следуя этой логике, необходимо вводить для присяжных наличие медицинского, педагогического образования, если, например, рассматриваются преступления, совершенные врачами или в отношении детей и т.д. Кроме того, было бы затруднительно в малонаселенном районе выбрать как минимум 6 человек, имеющих профильное образование, а также соответствующих иным критериям формирования коллегии присяжных заседателей.

Расширение компетенции суда присяжных на уровень судов районного (гарнизонного) звена образовало определенные сложности, связанные с возможной нехваткой количества кандидатов в малонаселенных городах и поселках. Учитывая требования, предъявляемые законом к присяжным заседателям, может возникнуть проблема формирования легитимной и беспристрастной коллегии по конкретному уголовному делу. Это выражается в том, что в небольших муниципальных районах присяжные могут быть знакомы как между собой, так и с личностью самого подсудимого, либо осведомлены об обстоятельствах совершенного преступления. Формирование коллегии присяжных, которым известна данная информация – недопустимо, это обстоятельство влечет отмену приговора суда.

В результате для разрешения сложившейся проблемы, следовало бы на законодательном уровне закрепить право судьи изменять территориальную подсудность уголовного дела, либо пригласить кандидатов в присяжные заседатели из другого (соседнего) муниципального образования.

Учитывая все вышесказанное, можно сделать вывод о том, что суд с участием присяжных заседателей в России трудно назвать совершенным. На сегодняшний день деятельность данного правового института нуждается в дальнейшем анализе, оценке и совершенствовании с учетом складывающейся практики. Суд присяжных является представительным органом общества в сфере правосудия, его цель –недопущение падения качества и эффективности работы судебной системы, а также снижения веры общества в возможность защиты прав и свобод человека и гражданина. Коллегия присяжных заседателей фактически представляет собой модель общества в миниатюре, поэтому идеальная коллегия – это та, в которой пропорционально представлены все слои общества. Нет

[6]Верховный Суд России предложил расширить полномочия суда присяжных. 2020. – URL: https://rg.ru/2020/02/11/verhovnyj-sud-predlozhil-rasshirit-polnomochiia-sudov-prisiazhnyh.html (дата обращения: 01.12.2020)

сомнения, что более широкое привлечение граждан к отправлению правосудия повысит их доверие к судебной власти. Наличие суда присяжных - признак демократического и правового государства.

Упразднение органов региональной конституционной юстиции как актуальная тенденция развития судебной системы Российской Федерации

Колесникова Регина Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Романовская Любава Ростиславовна

Наличие у субъектов в соответствии со ст. 5 Конституции Российской Федерации права иметь собственные учредительные акты и законодательство предполагает также наличие механизма их правовой защиты. Для рассмотрения вопросов соответствия конституции (уставу) субъекта Федерации законов субъекта, нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта и органов местного самоуправления, а также для толкования конституции (устава) субъекта Федерации Федеральным конституционным законом от 31.12.1996 N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации"[1] предусмотрена возможность создания субъектами федерации конституционных (уставных) судов, компетенция и порядок образования которых определены статьей 27 Федерального конституционного закона N 1-ФКЗ. Осуществляя свои полномочия, конституционные (уставные) суды способствуют реализации принципа разделения властей на уровне субъекта, придают устойчивость учредительным актам субъекта, гармонизируют региональное законодательство путем его согласования с требованиями конституции (устава) субъекта, служат ориентиром для правотворческой деятельности органов государственной власти субъектов Федерации и органов местного самоуправления.

Правовая основа деятельности органов региональной конституционной юстиции складывается из разрозненных норм, которые не дают достаточного нормативного регулирования деятельности конституционных (уставных) судов, особенно в части их компетенции. Указанные нормы содержатся в:

1) Федеральном Конституционном Законе от 31.12.1996 N 1-ФКЗ, в котором закреплено право субъектов Федерации создавать конституционные (уставные) суды, а также примерная компетенция этих судов и принцип их финансирования (ст. 4, 17, 27);

[1] Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 N 1-ФКЗ (ред. от 08.12.2020) "О судебной системе Российской Федерации" [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12834/ (дата обращения: 03.05.2021).

2) Федеральном Законе от 14.03.2002 N 30-ФЗ "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации"[2], который признает судей конституционных (уставных) судов частью судейского сообщества России, устанавливает гарантии их представительства в органах сообщества и особенности отношений судов и их судей с органами судейского сообщества (ст. 6, 7, 8, 11, 19);

3) Федеральном Законе от 06.10.1999 N 184-ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации"[3], который относит решение вопросов о назначении на должность судьи конституционного (уставного) суда к компетенции законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Федерации;

4) Законе Российской Федерации от 26.06.1992 N 3132-1 "О статусе судей в Российской Федерации"[4], который закрепляет требования, предъявляемые к судьям конституционных (уставных) судов, порядок установления сроков их полномочий, назначения на должность председателей и заместителей председателей судов, а также привлечения к ответственности судей (ст. 4, 6, 11, 16).

Вопросы эффективности и необходимости существования органов региональной конституционной юстиции, а также причины непопулярности данных органов и тенденция их развития на протяжении как минимум последнего десятилетия являются актуальными, поднимаются в том числе судьями и председателями конституционных (уставных) судов и рассматриваются многими учеными, например, М. А. Митюковым[5], С. Э. Несмеяновой. Сторонники упразднения органов региональной конституционной юстиции считают, что они малоэффективны. В тоже время, например, С. Э. Несмеянова в своих работах пишет: "каждый субъект, имея свой основной закон, нуждается в независимом и эффективном конституционном судебном контроле и формирование конституционной юстиции в субъектах Российской Федерации является необходимым условием существования правового государства, а при отсутствии органов регионального конституционного контроля в субъектах Федерации огромный массив регионального законодательства, отнесенный к

---

[2] Федеральный закон "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" от 14.03.2002 N 30-ФЗ (ред. от 08.12.2020) [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12834/ (дата обращения: 03.05.2021).

[3] Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" от 06.10.1999 N 184-ФЗ (ред. от 30.04.2021) [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12834/ (дата обращения: 03.05.2021).

[4] Закон РФ "О статусе судей в Российской Федерации" от 26.06.1992 N 3132-1 (ред. от 08.12.2020 с изм. от 30.12.2020) [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12834/ (дата обращения: 03.05.2021).

[5] Митюков М.А. Современные тенденции развития региональной конституционной юстиции (опыт социологического осмысления) // Дайджест оперативной информации. Акты конституционного правосудия субъектов Российской Федерации. М., 2007. N 4. С. 113 - 127

исключительному ведению субъектов, остается вне проверки на соответствие конституции (уставу) соответствующего субъекта"[6].

На сегодняшний день в Российской Федерации функционирует пятнадцать органов региональной конституционной юстиции: двенадцать конституционных судов, образованных в республиках Адыгея, Башкортостан, Дагестан, Ингушетия, Кабардино-Балкария, Карелия, Коми, Марий Эл, Саха (Якутия), Северная Осетия - Алания, Татарстан, Чечня. Уставные суды осуществляют деятельность в Калининградской и Свердловской областях, а также в городе федерального значения Санкт-Петербург. В Нижегородской области частью 2 статьи 52 Устава Нижегородской области [7] предусмотрено, что для рассмотрения соответствия законов области, нормативных правовых актов органов государственной власти области, органов местного самоуправления Уставу области, а также для толкования Устава области законом области может быть создан Уставный суд Нижегородской области. В 2000 году появился Проект закона Нижегородской области "Об уставном суде Нижегородской Области", однако ряд проблем финансового, юридического и организационного характера, а также нерешенные вопросы разграничения подведомственности дел судов общей юрисдикции и Уставного суда области привели к отложению рассмотрения данного законопроекта. Указанный законопроект так и не был принят. В настоящее время нет необходимости в возобновлении работы над проектом закона Нижегородской области "Об уставном суде Нижегородской Области" в связи с принятыми законодателем изменениями.

Принятие в Конституцию Российской Федерации[8] изменений, одобренных в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 года, повлекло за собой ряд поправок в действующее законодательство. Согласно новому тексту статьи 118 Конституции, судебную систему Российской Федерации составляют Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, федеральные суды общей юрисдикции, арбитражные суды, мировые судьи субъектов Российской Федерации. Перечисление в указанной статье судов, составляющих судебную систему Российской Федерации, повлекло за собой изменения в Федеральный конституционный закон N 1-ФКЗ. Так, в целях приведения законодательства в соответствие со статьей 118 Конституции Федеральным конституционным законом от 08.12.2020 N 7-ФКЗ "О внесении

[6] Несмеянова С. Э. К вопросу о развитии конституционной юстиции в Российской Федерации // Российский юридический журнал. 1998. № 1. С. 106–115.

[7] Устав Нижегородской области (Закон Нижегородской области от 30 декабря 2005 г. N 219-З) (с изменениями и дополнениями) [Электронный ресурс] - URL: https://constitution.garant.ru/region/ustav_nijegor (дата обращения: 05.05.2021).

[8] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399 (дата обращения: 06.05.2021).

изменений в отдельные федеральные конституционные законы"[9] были внесены изменения в статью 27 Федерального конституционного закона N 1-ФКЗ, закрепляющую возможность создания субъектами федерации конституционных (уставных) судов. Согласно внесенных изменений, с 01 января 2023 года вышеуказанная статья утрачивает юридическую силу. С момента вступления в силу поправок, предусмотренных Федеральным конституционным законом N 7-ФКЗ, прекращено назначение в региональные органы конституционной юстиции новых судей, конституционные (уставные) суды субъектов больше не могут принимать дела к производству, а до 1 января 2023 года все субъекты Российской Федерации должны принять решения об их упразднении. За действующими судьями после ухода сохранятся все гарантии, предусмотренные для судей в отставке.

Федеральным конституционным законом от 09.11.2020 N 5-ФКЗ в связи с упразднением конституционных (уставных) судов субъектов были внесены изменения в Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" . Указанными поправками был расширен предмет ведения Конституционного суда Российской Федерации: стала возможной проверка законов и иных нормативных актов субъекта Российской Федерации, принятых в рамках совместной компетенции федерации и субъектов, либо исключительной компетенции субъектов, на соответствие положениям Конституции Российской Федерации. По нашему мнению, возложение функций органов региональной конституционной юстиции на Конституционный суд РФ является более предпочтительным вариантом, чем передача указанных полномочий судам общей юрисдикции. Таким образом, сохраняются гарантии прав граждан по проверке конституционности положений региональных актов. При этом необходимо отметить, что отныне субъекты Федерации вправе принять решение о создании конституционных (уставных) советов, действующих при региональных законодательных (представительных) органах. К сожалению, на сегодняшний день в федеральном законодательстве отсутствуют нормы, регламентирующие деятельность и компетенции региональных конституционных (уставных) советов, что затрудняет оценку перспективы их деятельности. Формирование конституционных (уставных) советов по французскому типу в виде квазисудебных органов, которые осуществляли бы предварительный контроль, видится нам перспективным. Конституционные (уставные) советы могли бы в рамках предварительного контроля проводить оценку законопроектов субъектов и муниципальных правовых актов. При этом нами не исключается и негативный сценарий, поскольку создание конституционных (уставных) советов, также как и создание конституционных (уставных) судов субъектов

[9] Федеральный конституционный закон от 08.12.2020 N 7-ФКЗ "О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы" [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_369977/ (дата обращения: 08.05.2021).

является правом регионов, а не обязанностью. В связи с тем, что норма носит диспозитивный характер, сложно предугадать в скольких субъектах будут сформированы данные советы. Учитывая, что на сегодняшний день органы региональной конституционной юстиции функционируют всего лишь в 15 субъектах из 85, представляется возможным, что они могут повторить судьбу конституционных (уставных) судов субъектов. Таким образом региональная конституционная юстиция в России доживает свой век, но имеются все основания полагать, что конституционный контроль продолжит свое существование в форме конституционных (уставных) советов.

Ущемление интересов различных субъектов при установлении санитарно-защитных зон и других обременений и ограничений в отношении земельных участков.

Комнов Алексей Денисович

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего образования «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»
Научный руководитель – кандидат экономических наук, капитан юстиции Шибанова Анна Анатольевна

В настоящее время на территории Российской Федерации, согласно данным ЕГРЮЛ, зарегистрировано около четырех миллионов предприятий и различных организаций, которые без исключений, в зависимости от деятельности, обязаны в установленном законодательством порядке устанавливать свои санитарно-защитные зоны. Но вот в чем проблема. Некоторые предприятия и различные организации были построены еще в послевоенное время. И тогда их санитарно-защитные зоны не пересекали ни чью собственность и проблем у собственников земельных участков не было. Но, время идет. Проходит процесс стремительной урбанизации. Территории субъектов Российской Федерации застраиваются все больше и больше. И эти же санитарно-защитные зоны начинают накладываться на земельные участки, предназначенные для индивидуального жилищного строительства. И у собственников земельных участков возникает проблема. Как начать, к примеру, реконструкцию определенного здания, если настоящим законодательством установлены определенные ограничения и обременения? Данная проблема достаточно актуальна, с ней сталкиваются огромное количество людей в наше время. Разберем данную тематику в ходе нашей работы.

Санитарно-защитные зоны, зоны, территории которых предназначенные для особого использования, зоны культурного наследия, зоны реконструкции представляют особый интерес для исследования правовых методов регулирования их использования различными субъектами экономической деятельности, а также неправомерных действий, затрагивающих их интересы.

Обременения и ограничения использования отдельных категорий земель закреплены в ст. 104, 106, 107 Земельного кодекса РФ[1]. Польза или вред от подобного регулирования государством порядка использования отдельных территорий?

Раскроем данный вопрос с позиций различных субъектов. К примеру: в некотором городском поселении «N» по соседству расположены: жилой сектор,

[1] "Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 30.12.2020)

завод, линии электропередач, сети газопровода, водопровода, канализации, асфальтированная дорога и храм с прилегающим кладбищем, который является объектом культурного наследия. Казалось бы, созданы условия для реализации гражданина практически во всех сферах: территория для проживания, возможность трудоустройства, удовлетворения культурных и духовных потребностей. При этом, один из собственников земельного участка, предназначенным для индивидуального жилищного строительства, принял решение в рамках своего конституционного права, закрепленного в ст. 35, 36, 40 Конституции РФ[2], снести старый дом и построить новый. Будучи законопослушным гражданином, для осуществления своего решения обратился в орган местного самоуправления за разрешительными документами на строительство, подал уведомление о планируемом строительстве. В ответ вместо положительного решения он получает уведомление о несоответствии указанных в уведомлении о планируемом строительстве параметров объекта индивидуального жилищного строительства и недопустимости размещения объекта индивидуального жилищного строительства на земельном участке. Причинами выдачи документа послужили: расположения земельного участка в санитарно-защитной зоне промышленного предприятия согласно Правилам землепользования и застройки территории (части территории) городского поселения «N», зоне объекта культурного наследия XIX века, частично в границах охранно-защитной зоны объектов электросетевого хозяйства.

Земельный участок был выделен в довоенное время его прадеду под строительство жилого дома. Имеется карточка застройщика, согласованная всеми инстанциями того времени, план участка с размерами, домовая книга. Позже дед вступал в наследство после отца и получал соответствующее свидетельство о праве на наследство по закону, в начале 90-х получил постановление о выделении ему земельного участка и оформил свидетельство на собственность. В начале 2000-х собственник получил домовладение и земельный участок в порядке наследования по завещанию после отца, что подтверждено нотариально и зарегистрировал свои законные права в Управлении РОСРЕЕСТРА, о чем имеется запись регистрации. Обременений и ограничений в использовании земельного участка в едином государственном реестре недвижимости не числиться, границы земельного участка установлены в соответствии с требованиями земельного законодательства, споров со стороны смежных землепользователей нет. Все документы оформлены в соответствии с требованиями законодательства, а в частности Земельного Кодекса РФ, Федерального закона от 24.07.2007 «О кадастровой деятельности[3]», однако возможности у собственника распорядиться своим имуществом нет.

[2] "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)

[3] Федеральный закон "О кадастровой деятельности" от 24.07.2007 N 221-ФЗ (последняя редакция)

Рассмотрим вопрос с позиции другого экономического субъекта – юридического лица - завода, непосредственная близость санитарно-защитной зоны которого препятствует получению разрешительных документов на строительство жилого дома собственнику земельного участка, предназначенного под индивидуальное жилищное строительство. Построенный в послевоенное время завод производит высококачественную и конкурентоспособную продукцию, которая с успехом реализуется не только на внутреннем рынке, но и экспортируется. Созданные рабочие места обеспечивают жителям города «N» стабильный доход. В начале 90-х заводу на основании постановления был предоставлен земельный участок на праве постоянного (бессрочного) пользования и выдано соответствующее свидетельство. В 2000-х земельный участок был оформлен в собственность завода, о чем внесена соответствующая запись регистрации Управлением РОСРЕЕСТРА. Границы земельного участка завода установлены в соответствии с требованиями земельного законодательства ст. 39 Федерального закона от 24.07.2007 «О кадастровой деятельности». Споров со стороны смежных землепользователей не выявлено. При строительстве завода были соблюдены все необходимые нормы и правила, в том числе и получено положительное заключение санитарных органов о соответствии величины санитарно-защитной зоны проектируемого предприятия санитарной классификации производств, в пределах которой завод не имеет право допускать застройку жилыми домами и должен ответственно следить за исполнением данных положений.

Нормативно-правовая основа регулирования земельных отношений со времен постройки завода претерпела значительные изменения, в том числе и требования в отношении оформления санитарно-защитных зон. В настоящее время в силу п.8 ст.26 Федерального закона от 03.08.2018 №342-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс РФ и отдельные законодательные акты РФ»[4] (далее ФЗ №342-ФЗ) до 1.01.2025 зоны с особыми условиями использования территорий считаются установленными в случае отсутствия сведений о таких зонах в Едином государственном реестре недвижимости, если такие зоны установлены до 1.01.2022 года путем принятия решения Главного государственного санитарного врача.(1) Тем не менее, в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 03.03.2018 №222[5], а также пунктов 14 ст.26 ФЗ №342-ФЗ сведения о санитарно-защитной зоне и ограничения использования земельных участков должны быть внесены в ЕГРН до 01.01.2025. К решению об установлении (изменении) санитарно-защитной зоны прилагаются сведения о границах такой зоны, которые должны содержать

[4] Федеральный закон "О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 03.08.2018 N 342-ФЗ (последняя редакция)

[5] Постановление Правительства РФ от 03.03.2018 N 222 (ред. от 21.12.2018) "Об утверждении Правил установления санитарно-защитных зон и использования земельных участков, расположенных в границах санитарно-защитных зон"

наименование административно-территориальных единиц и графическое описание местоположения границ такой зоны, перечень координат характерных точек ее границ в системе координат, используемой для ведения ЕГРН, которые выполняются кадастровыми инженерами.

Санитарно-защитные зоны на момент спорных правоотношений устанавливаются в порядке, определенном СанПин 2.2.1/2.1.1.1200-03 «Санитарно-защитные зоны и санитарная классификация предприятий, сооружений и иных объектов», утвержденным Постановлением Главного государственного врача РФ от 25.09.2007 №74.[6] Установление размеров санитарно-защитных зон для промышленных объектов и производств проводится при наличии проектов санитарно-защитных зон с расчетами загрязнения атмосферного воздуха, физического воздействия на атмосферный воздух, с учетом результатов натурных исследований и измерений атмосферного воздуха, уровней физического воздействия на атмосферный воздух, выполненных в соответствии с программой наблюдений, представляемой в составе проекта.

Что особенно важно, в санитарно-защитной зоне предприятий не допускается размещать жилую застройку, включая отдельные жилые дома, и коллективные или индивидуальные дачные и садово-огородные участки.

Для промышленных объектов и производств III, IV и V классов опасности размеры санитарно-защитных зон могут быть установлены, изменены на основании решения и санитарно-эпидемиологического заключения Главного государственного санитарного врача субъекта РФ или его заместителя. Из вышеперечисленного следует, что завод обязан провести кадастровые работы по постановке на кадастровый учет санитарно-защитную зону до 2025 года. При этом возникает следующая проблемная ситуация - заводу необходимо разработать проектную документацию, отвечающую требованиями действующего законодательства.

Возникает справедливый вопрос: если в едином государственном кадастре недвижимости отсутствуют данные о координатах характерных точек санитарно-защитной зоны завода, то как собственник земельного участка, предоставленного под индивидуальное жилищное строительство, получил отказ в выдачи разрешительных документов на строительство. Ответ на вопрос кроется в утвержденных правилах землепользования и застройки городского поселения «N», где нанесены расчетные санитарно-защитные зоны предприятий. Именно ссылаясь на этот документ орган местного самоуправления отказывает собственнику земельного участка, предоставленного под индивидуальное жилищное строительство в выдаче разрешительных документов на строительство.

---

[6] Решение Верховного Суда РФ от 24.02.2012 N ГКПИ11-2013 <Об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 5.3 СанПиН 2.2.1/2.1.1.1200-03 "Санитарно-защитные зоны и санитарная классификация предприятий, сооружений и иных объектов", утв. Постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 25.09.2007 N 74>

С позиции обслуживающих систем – линии электропередач также возникают неоднозначные вопросы. Объекты электросетевого хозяйства и их охранные зоны — это наиболее значимые препятствия на пути получения разрешительных документов на строительство дома. В нашем случае линии электропередач расположены за границами земельного участка, предоставленного под индивидуальное жилищное строительство. Установленные охранные зоны линий электропередач не затрагивают пятно застройки нового дома. Получить согласования у собственников сетей возможно и реально, но за определенную плату, которую выставляют они сами. Счет-договор, выставленный собственником сетей, является офертой. При этом возникает справедливый вопрос: по какой причине собственник участка не был уведомлен о строительстве данного объекта. Обращаясь к законодательной базе понимаешь, что согласно пп. 5 п. 5 ст. 8, п. 1 ст. 10, п.5.1 ст.34 Федерального закона от 13.07.2015 №218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»[7] сведения о том, что участок полностью или частично расположен в границах зон с особыми условиями использования территорий, включаются в кадастр недвижимости, который является составной частью единого государственного реестра недвижимости. Также в реестр границ в составе единого государственного реестра недвижимости вносятся сведения о самих зонах, в том числе индивидуальные обозначения таких зон и описание местоположения их границ, реквизиты решений органов государственной власти (местного самоуправления) об установлении/изменении таких зон, содержание ограничений использования объектов недвижимости. Правообладатели земельных участков и расположенных на них объектов недвижимого имущества, находящихся в границах зон с особым использованием территорий, должны быть уведомлены органом регистрации прав о внесении сведений о зоне в ЕГРН.

С позиции интересов религиозной организации, в утвержденных правилах землепользования и застройки городского поселения «N» в нашем примере нанесены расчетные охранные зоны объектов культурного наследия. Согласно ст.34 и ст. 34.1 Федерального закона от 25 июня 2002 г. №73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»[8] охранной зоной объектов культурного наследия является территория, в пределах которой в целях обеспечения сохранности объекта культурного наследия в его историческом ландшафтном окружении устанавливается особый режим использования земель и земельных участков, ограничивающий хозяйственную деятельность и запрещающий строительство. Решения об установлении, изменении зон охраны объектов культурного наследия, отнесенных к особо ценным объектам культурного наследия народов

[7] Федеральный закон "О государственной регистрации недвижимости" от 13.07.2015 N 218-ФЗ (последняя редакция)

[8] Федеральный закон "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации" от 25.06.2002 N 73-ФЗ (последняя редакция)

РФ, объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия, принимаются согласно настоящего федерального закона и регулируются федеральным органом охраны объектов культурного наследия. Решение о прекращении существования зон охраны указанных объектов культурного наследия принимается федеральным органом охраны объектов культурного наследия. Границы защитной зоны объекта культурного наследия устанавливаются в соответствии с настоящим федеральным законом, с особыми положениями для каждого вида объектов. Региональный орган охраны объектов культурного наследия вправе принять решение, предусматривающее установление границ защитной зоны объекта культурного наследия, ссылаясь на порядок, установленный Правительством Российской Федерации.

Анализируя нормы законодательства, применительно к рассматриваемой ситуации можно сделать вывод, что вопрос установления охранных зон объекта культурного наследия неизбежен.

Несовершенство утвержденных административными органами генеральных планов и правил землепользований застройки территорий, размытые сроки исполнения законодательных актов незначительная материальная ответственность, установленная законодательством, для одной категории граждан являются причинами невозможности реализации законных прав и интересов для другой категории граждан. В соответствии со ст. 55 Федерального Закона от 30.03.1999 г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»[9] предусмотрена ответственность за нарушение санитарного законодательства, а именно устанавливается дисциплинарная, административная и уголовная ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. В соответствии со ст. 6.3, ч.1 ст.19.5 КоАП РФ [10]нарушение законодательства в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения влечет наказание для юридических лиц в виде административного штрафа от 10 тысяч до 20 тысяч рублей или административное приостановление деятельности на срок до 90 суток. Невыполнение в срок законного предписания органа (должностного лица), осуществляющего государственный надзор (контроль), влечет наказание для юридических лиц в виде административного штрафа от 10 тысяч до 20 тысяч рублей. Всё это приводит к многочисленным судебным разбирательствам.

Одним из таких примеров является определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 15.02.2018 № 10-АПГ17-14. Судебная коллегия рассмотрела в открытом судебном заседании дело по административному исковому заявлению гражданина о признании недействующим в части Генерального плана города. Решением областного суда заявление было удовлетворено, а именно в части отображения на схеме

[9] Федеральный закон "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" от 30.03.1999 N 52-ФЗ (последняя редакция)

[10] "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021)

«Комплексная оценка территории, проектные предложения по охране окружающей среды», санитарно-защитных зон от территории Хладокомбината в размере 100 м и от территории ОАО «Маяк» в размере 100 м. Судом было принято решение: сократить территории санитарно-защитных зон двух предприятий до 50 м.

Таким образом, территориальная зона и вид разрешительного использования земельного участка, гражданина, подавшего заявление, допускают строительство жилых домов. В градостроительном плане земельного участка воспроизведены отображения на схемах Генерального плана города и Правила землепользования и застройки санитарно-защитных зон в границах земельного участка.

При рассмотрении Арбитражным судом по Московской области дела № А41-20317/11 было удовлетворено требование совхоза о взыскании убытков в виде потери рыночной стоимости земельного участка, вызванной распространением на часть его территории санитарно-защитной зоны, установленной вокруг межпоселенческого кладбища.

Смоленским областным судом было отменено решение суда первой инстанции по делу № 33-2445 об удовлетворении требований о взыскании рыночной стоимости земельного участка в связи с невозможностью его использования по назначению в связи с нахождением в санитарно-защитной зоне кладбища и наличием захоронений. Суд сделал вывод, что сам факт нахождения земельного участка в санитарно-защитной зоне не свидетельствует о невозможности его использования по целевому назначению, т.к. согласно СанПиН 2.2.1/2.1.1.1200-03 в санитарно-защитных зонах допускается размещение сельхозугодий для выращивания технических культур, не используемых для продуктов питания, и, следовательно, права истца не были нарушены (Апелляционное определение Смоленского областного суда от 07.08.2012 по делу № 33-2445).

Таким образом, из вышесказанного, можно сделать вывод, что настоящее законодательство Российской Федерации, а именно в сфере земельно-имущественных отношений и санитарно-защитных зон, является несовершенным. Субъекты имущественных отношений не могут время от времени распоряжаться своей территорией по их желанию. Люди вынуждены обращаться в суд и тратить свое драгоценное время из-за того, что их земельный участок, утвержденный и поставленный на учет в установленном законодательном порядке, находится на территории санитарно-защитных зон различных предприятий. Для решения данной проблемы властям Российской Федерации необходимо провести ряд кадастровых мероприятий по всей территории страны и принять поправки в соответствующие федеральные законы и другие нормативно-правовые акты.

Природа коррупции: портрет коррупционера

Коновалова Анжелика Сергеевна

Санкт-Петербургский институт (филиал)
Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения
высшего образования «Всероссийский государственный университет
Юстиции

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующая
кафедрой уголовного права и процесса
Питулько Ксения Викторовна

Актуальность данной статьи связана со значительным распространением исследуемого явления и заключается в необходимости изучения природы происхождения коррупции для последующей борьбы с ней, разработки рекомендаций по совершенствованию работы в рассматриваемой области и анализа проблем, связанных с ростом уровня коррупции. Вопросы, связанные с коррупционными преступлениями поднимались в нашей стране долгие годы, но интерес к ним не угасает.

Целью данного исследования является анализ типов личности лиц, совершающих коррупционные преступления, выявление основных признаков, присущих данной категории правонарушителей.

Многие отечественные и зарубежные авторы затрагивали в своих трудах вопросы личности коррупционеров. Проводя анализ научных публикаций, которые легли в основу данного исследования можно сказать, что практически все авторы утверждают, что коррупция – это не просто отдельное, локальное явление в области государственного управления и политики, это целая система отношений, которая распространяется на все структуры нашего государства и общества и непосредственно зависит от людей.

Коррупция и человечество неразрывно связаны с древнейших времен. Еще четыре тысячи лет назад законами Хаммурапи предусматривалось наказание за взяточничество. В мире не существует, и не существовало ни одного государства, в котором полностью отсутствовала бы коррупция.

Причины возникновения коррупции в нашем мире могут заключаться в самой природе человека. Бессознательно человек хочет получить больше, чем ему позволено, чем он может, потому что так будут выше его шансы на выживание. Так же, как инстинктивно мы стараемся обойти какую-то опасность, так же мы пытаемся получить для себя больше благ, чтобы жить лучше. Человек – биосоциальное существо, поэтому нельзя не принимать во внимание то, что объяснения его поведения в некоторых случаях можно объяснить его инстинктами и его собственной природой.

Самой распространенной и опасной формой коррупции является взяточничество, отличительной чертой которого является то, что оно совершается специальным субъектом – должностным лицом.

Законодатель определяет должностных лиц, как лиц, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющих функции представителей власти либо выполняющих организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации[1].

Изучение типов личности коррупционеров и составление примерного портрета лица, способного совершить подобное преступление может не только предотвратить появления подобных личностей среди должностных лиц, но и помочь при расследовании коррупционных преступлений.

Выделяется два криминологических портрета, которые является самостоятельными, значительно отличаются друг от друга и имеют собственную характеристику:

1. лица, уполномоченные на выполнение государственных функций, незаконно получившие преимущества по государственной или муниципальной службе вопреки её интересам;
2. лица, предоставившие такие преимущества первому типу.

Другими словами, первых мы называем взяточниками, а вторых — взяткодателями. Основой для подобного деления является уголовно-правовой признак наличия особого публичного статуса.

Личность коррупционера чаще всего рассматривается в двух аспектах:

1. как объект социальных связей и влияний;
2. как субъект, способный к активной, целенаправленной, преобразующей деятельности.

Следует понимать психологические особенности личности коррупционера как относительно стабильную совокупность индивидуальных качеств, которые определяют типичные формы реагирования и адаптивные механизмы поведения, систему представлений человека о себе, межличностные отношения и характер социального взаимодействия. [2]Особую ценность при исследовании личности коррупционера представляют сведения о мотивации его поведения. Следовательно, ошибочно полагать, что коррупционные преступления совершаются исключительно на исключительно почве корыстных побуждений. Относительно не малую часть составляют люди, совершающие и совершившие коррупционные действия, будучи мотивированными карьеризмом или властолюбием. У таких людей имеется потребность завоёвывать авторитет среди окружающих, привлекать внимание и быть на виду. Корысть выступает в

[1] Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // «Российская газета» от 8 июня 2010 г.
[2] Антонян Ю. М., Кудрявцев В. Н., Эминов В. Е. Личность преступника - С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – С. 300-360.

качестве дополнительного мотива, так как понимается в смысле личного обогащения, а может и вовсе не присутствовать.

Какие же свойства лежат в основе коррупциогенной личности? В концепции О.В. Ванновской[3] охватывается широкий круг личностных образований и включает в себя основные пять структурных элементов (уровней)[4]:

Уровень смыслов и ценностей – жизненные цели, стремления, интересы и ценностные ориентации. Этот уровень заключается в ориентации жизненных идеалов, которые выражают основу отношения личности к действительности, например, для личности коррупционера, характерно преобладание не духовных и нравственных ценностей, а наоборот, материальных. Именно поэтому при конфликте, который предоставляет человеку выбор между интересами общества и личности, коррупционер выбирает второе. Для такого человека основой счастливой жизни будут блага, роскошь, он предпочитает «иметь» что-то (материальное), а не «быть» кем-то (например, честным человеком).

Когнитивно-нравственный уровень – индивидуальное самосознание, личные правила поведения, правосознание, понимание ответственности и долга. Он охватывает установки нравственного поведения, такие как индивидуальные, моральные, социальные и правовые. Когда в структуре нравственного поведения преобладают индивидуальные установки, то антикоррупционная устойчивость будет выше. Это обусловлено тем, что эти установки интериоризированы (от франц. iiiteriorisalion, от лат. interior — внутренний, переход извне внутрь), они становятся присущи нравственному самосознанию личности и закрепляются как индивидуальные нормы поведения. В случаях, когда преобладают моральные детерминанты — уровень антикоррупционной устойчивости падает, если социальные — он становится еще ниже. Наиболее низкими показатели антикоррупционной устойчивости станут при преобладании правовых детерминант, потому что основным регулятором нравственного поведения в этом случае является внешний по отношению к личности принцип ретрибутивной справедливости, система поощрения и наказания.[5]

Эмоциональный уровень. Данный уровень выделяет несколько значимых для определения склонности к коррупционной деятельности показателей. Ими являются удовлетворенность жизнью, профессией, личным статусом, самоотношение. Удовлетворенность жизнью может быть высокой, средней,

---

[3] Ванновская О.В. Личностные детерминанты коррупционного поведения // Известия РГПУ им. А.И. Герцена. 2009. №102. С. 323-324.

[4] Герцик Е. Д. Криминолого-психологическое исследование личности коррупционера в России [Текст] // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы V Междунар. науч. конф. (г. Казань, октябрь 2016 г.). — Казань: Бук, 2016. — С. 112-116. — URL https://moluch.ru/conf/law/archive/223/11052/ (дата обращения: 06.03.2021).

[5] Дюркгейм Э. Социология и теория познания // История психологии XX век / Под. редакцией П. Я. Гальперина, А. Н. Ждан. — М.: Академический проект, 2003.; Выготский Л.С. Избранные психологические исследования: Мышление и речь. - М.: АПН РСФСР, 1956. - 519 с.;

Выготский, Л.С. Развитие высших психических функций: из неопубликованных трудов / Л.С. Выготский. – Москва : Издательство Академии педагогических наук РСФСР, 1960. – С. 500.

низкой. Высокие показатели удовлетворенности своей жизнью характеризуются высокой коррупционной устойчивостью. Низкие показатели наоборот приводят к низкой устойчивости.[6]

Регулятивный уровень – степень контроля, механизмы принятия решений. Склонности человека видеть источник управления своей жизнью либо преимущественно во внешней среде, либо в самом себе на регулятивном уровне являются значимыми показателями для определения устойчивости к коррупции. Выделяют 2 типа контроля:

- экстернальный (человеку с данным локусом контроля характерно перекладывание ответственности за всё на внешние факторы, например, на других людей, судьбе, случайности, окружающей среде и так далее.)

- интернальный (характеризуется принятием ответственности за все события своей жизни на себя. Человек считает, что сам несет ответственность за всё, что он допустил, сделал.)

Соответственно, личность с интернальным локусом контроля является представителем высокой антикоррупционной устойчивости, а личность с экстернальным локусом контроля скорее будет коррупциогенной.

Поведенческий уровень (ведущий тип реагирования). Выделяют два основных типа реагирования: импульсивный и рефлексивный. Известно, что для первого типа характерна эмоциональная спонтанность на внешние раздражители. Рефлексивный тип наоборот, склонен действовать, опираясь на логический анализ той или иной ситуации. Человек с рефлексивным типом реагирования менее склонен к коррупционному поведению, так как анализирует ситуацию, рассчитывает последствия и принимает взвешенное решение.

Исходя из рассмотренных ранее психологических признаков, можно составить портрет личности, склонной к коррупционной деятельности. Ей характерны:[7]

- стремление к роскоши как показателю счастья,
- чрезмерное стремление к приобретению материальных благ,
- низкий уровень удовлетворенности жизнью,
- негативное самоотношение,
- экстернальный локус контроля,
- импульсивный тип реагирования.

Изучение типов коррупционных личностей и мотивов их поведения необходимо не только для расследования и борьбы с коррупционными преступлениями, но и для профилактики коррупционной преступности.

Ю. М. Антоняна, В. Н. Кудрявцева, В. Е. Эминова выделяют некоторые обобщенные типы личности коррупционеров:

Корыстолюбивый тип — личности данного типа целеустремленно стремятся удовлетворить свои потребности, в первую очередь материальные, стремятся умножить сохранить своё личное благосостояние.

---

[6] Выготский, Л.С. Развитие высших психических функций: из неопубликованных трудов / Л.С. Выготский. – Москва : Издательство Академии педагогических наук РСФСР, 1960. – С. 500.

[7] Криминология: Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова - 5-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2013. – С. 800.

Престижный тип — старается максимально удовлетворять свои амбиции. Нередко пренебрегая моралью и нормативными запретами. С помощью криминальной и коррупционной деятельности, преступник поддерживает свой личностный и социальный имидж. Коррупционер часто стремится к вхождению в элитарные группы.

Игровой тип — обусловлен активным стремлением индивида к самому процессу реализации властных полномочий. Психологическое удовлетворение приносит ощущение опасности, балансирование на грани дозволенного и преступного. Поэтому, нарушая закон, он стремиться к созданию для себя максимальных комфортных условий и возможностей.

Выделение любых типов коррупционных личностей и преступников носит условный характер. Однако данная типология показывает степень деградации коррупциогенной личности в определенных сферах, не смотря на то, что чаще всего коррупционеры – люди с высшим образование и высоким достатком.[8]

Таким образом, исходя из вышеизложенных положений, можно сделать следующие выводы:

1. Коррупционные преступления совершаются определенным субъектом, а именно – должностным лицом.
2. Под должностным лицо понимается представитель власти, обладающий правом распоряжаться какими-либо не принадлежащими ему ресурсами.
3. Составить универсальный портрет коррупционера не представляется возможным, однако есть определенные черты, присущие основной массе из них: импульсивный тип реагирования, стремление к материальным благам, экстернальный локус контроля и так далее.

[8] Выготский Л.С. Избранные психологические исследования: Мышление и речь. - М.: АПН РСФСР, 1956. – С. 519.

Биологическая безопасность и пандемия коронавирусной инфекции COVID-19: правовой анализ, пути решения

Коробкова Виктория Олеговна

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ НАРОДНОГО ХОЗЯЙСТВА И ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ при ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

ПОВОЛЖСКИЙ ИНСТИТУТ УПРАВЛЕНИЯ имени П. А. СТОЛЫПИНА

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и международного права
Алихаджиева Анна Саламуевна

Термин «национальная безопасность» уже давно используется политиками как риторическая фраза, а военными лидерами для описания политических целей. Когда современные социологи говорят об этом понятии, они обычно имеют в виду способность нации защитить свои внутренние ценности от внешних угроз.

Состояние биологической безопасности является важнейшей характеристикой степени обеспечения безопасности как, настоящего так и будущего поколений от мутирующих микроорганизмов, пандемий и эпидемий, охраняющих не только общество как нацию, но и как функционирующее государство. Биологическая безопасность является частью национальной безопасности - это первоочередная задача, стоящая перед любым государством, защищена на законодательном уровне, причем нормативные акты и документы постоянно совершенствуются. Президент РФ Владимир Путин заявил, что сфера борьбы с эпидемиями и биологической безопасности в стране будет поддерживаться. На встрече с представителями общественности, отвечая на вопрос, будет ли наращиваться поддержка в области борьбы с эпидемиями и биологической безопасности глава государства отметил: «У нас страна с очень хорошими компетенциями и с хорошими специалистами. Еще десятилетиями с советских времен этим занимаемся... Конечно, мы это делали, делаем и будем делать в будущем... И в стране будем всячески поддерживать это направление, даже никаких сомнений»[1]. Таким образом актуальность избранной проблематики вполне очевидна, более того в условиях, сложившихся в нашем государстве, вызванных ухудшением эпидемиологической обстановки и распространением вирусной инфекции неизвестной этиологии первоочередной задачей является устранение этой ситуации.

[1] Путин пообещал поддерживать сферу биологической безопасности в России [Электронный ресурс] // URL: https://ria.ru/20200204/1564246272.html (Дата обращения: 11.03.2021 г.).

Вопросы биобезопасности связаны с политическими задачами по защите населения. Государство не только реализует свои обязанности, но и гарантирует условия для существования общности в целом. Следовательно, биологическая безопасность, обеспечиваемая государством, создает состояние защищённости и уверенности населения в мерах господдержки в случаях биологической опасности, повышает доверие населения. Для полноценного исследования темы необходимо изучение следующей нормативной базы. Так Конституция России[2] устанавливает «право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением» - она непосредственно воздействует на биологическую безопасность, поскольку устанавливает общую благоприятную среду, свободную от эпидемий и состояние защищенности от биологического риска. Также данная норма устанавливает право населения на оповещение о возникновении ЧС экологического характера и пандемий. В этом и проявляется статус Конституции.

В нашей стране был принят Федеральный закон от 30 декабря 2020 г. № 492-ФЗ «О биологической безопасности в Российской Федерации»[3] (далее - ФЗ № 492). «Настоящий Федеральный закон устанавливает основы государственного регулирования в области обеспечения биологической безопасности Российской Федерации и определяет комплекс мер, направленных на защиту населения и охрану окружающей среды от воздействия опасных биологических факторов, на предотвращение биологических угроз (опасностей), создание и развитие системы мониторинга биологических рисков», - говорится в преамбуле Федерального закона. Разработчики ФЗ № 492 утверждают: «Вместе с тем наблюдается нарастание биологических угроз различного рода, что требует формирования единых межотраслевых подходов в этой сфере и их законодательного закрепления для создания и функционирования эффективной системы обеспечения биологической безопасности в РФ».

В первую очередь ФЗ № 492 предусматривает понятийный аппарат, в частности, такие понятия, как биологическая безопасность, опасный биологический фактор, биологический риск, допустимый биологический риск, биологическая угроза (опасность), биологическая защита и т.д. Перечислению основных биоугроз посвящена отдельная статья. К ним, в частности, отнесены, изменение свойств и форм патогенов, возникновение и распространение новых или известных инфекций, опасных для людей и животных, создание новых патогенов с помощью технологий синтетической биологии, диверсии или аварии на объектах - источниках биологической угрозы, теракты с использованием

[2] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) (с учетом поправок, внесённых Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // Российская газета. 25.12.1993 г.; СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 1; 2009. № 1. Ст. 2; 2014. № 6. Ст. 548; 2014. № 31. Ст. 4398.

[3] Федеральный закон от 30.12.2020 года № 492-ФЗ «О биологической безопасности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 1. Ст. 31.

патогенов, их использование в качестве оружия и др. В Законе также обозначен комплекс мер по защите населения от таких рисков, который включает в себя охрану здоровья граждан, защиту окружающей среды, указанных объектов, предупреждение потенциально опасной деятельности и так далее. Федеральный закон № 492 также заслуживает особого внимания, поскольку определяет важные моменты в регулировании и учете внутренних и внешних биологических факторов для обеспечения безопасности граждан: изучаются факторы возникновения и развития структурных и функциональных нарушений генома человека на индивидуальном и популяционном уровнях; разрабатываются средства и методы диагностики иммунодефицитных состояний.

К полномочиям федеральных, региональных и муниципальных органов власти отнесены: выработка госполитики в сфере биологической безопасности, «организация создания, пополнения, ведения и использования коллекций патогенных микроорганизмов и вирусов», «проведение мониторинга биологических рисков», а также «организация деятельности национального центра мониторинга биологических рисков». «Мониторинг биологических рисков включает в себя выявление, анализ, прогнозирование, оценку и ранжирование биологических рисков на основе единых критериев», - говорится в тексте Закона. Порядок проведения такого мониторинга будет определяться правительством. На основе получаемых данных, в том числе будет разрабатываться «перечень мероприятий по нейтрализации биологических угроз (опасностей), предупреждению и снижению биологических рисков, повышению защищенности населения и окружающей среды от воздействия опасных биологических факторов». Кроме того, собираемые в рамках мониторинга сведения будут передаваться в государственную информационную систему в области обеспечения биологической безопасности. Формироваться она будет в соответствии с установленными Кабмином требованиями к созданию таких баз данных.

Исследование Стратегии по биологической безопасности[4] позволяет выделить следующие основные задачи государственной политики в области обеспечения химической и биологической безопасности: 1. научное, методическое, технологическое, информационное и координационно-аналитическое обеспечение решения проблем в области химической и биологической безопасности; 2. устойчивое развитие отечественного промышленного комплекса на основе использования современных технологий, в том числе наилучших доступных технологий. Данная задача реализует отдельный аспект проблематики, а именно обеспечение достойного уровня медицинской техники для своевременного предотвращения влияния эпидемий и пандемий.

Также, среди действующих нормативно-правовых актов необходимо отметить: Указ Президента Российской Федерации от 11.03.2019 г. № 97 «Об

[4] Указ Президента РФ от 31.12.2015 года № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1. С. 212.

Основах государственной политики Российской Федерации в области обеспечения химической и биологической безопасности на период до 2025 года и дальнейшую перспективу»[5]. Настоящими Основами определяются цель, принципы, приоритетные направления и основные задачи государственной политики Российской Федерации в области обеспечения химической и биологической безопасности на период до 2025 года и дальнейшую перспективу, а также механизмы ее реализации. Кроме того, Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»[6] регулирует отношения, возникающие в сфере охраны здоровья граждан в Российской Федерации, и определяет: правовые, организационные и экономические основы охраны здоровья граждан; права и обязанности человека и гражданина, отдельных групп населения в сфере охраны здоровья, гарантии реализации этих прав; полномочия и ответственность органов государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления в сфере охраны здоровья; права и обязанности медицинских организаций, иных организаций, индивидуальных предпринимателей при осуществлении деятельности в сфере охраны здоровья; права и обязанности медицинских работников. Таким образом, предотвращение биологических угроз в настоящее время вышло на совершенно новый уровень, что требует более тщательного изучения нормативной базы и принципов биологической безопасности.

Вопросы биобезопасности относятся к процедурам, политике и принципам, которые должны быть приняты для защиты окружающей среды и населения. Это относится к принципам, стратегиям и практике сдерживания биориска, которые принимаются для предотвращения воздействия патогенов и токсинов. Основная задача - контроль за вредными биологическими агентами, токсинами, химическими веществами и радиацией. С появлением генной инженерии меры биобезопасности приобрели важное значение для обеспечения общественной и экологической безопасности. Люди должны быть осведомлены о правилах, положениях и контролирующих органах. Стоит отметить, что постепенно повышается осведомленность о биобезопасности среди исследователей, производителей генетически модифицированных организмов, политиков, администраторов и защитников окружающей среды. Хотя современные исследования являются благом для человеческой популяции, они все же могут быть опасны, если их не использовать с умом. Биобезопасность и биотерроризм в настоящее время являются серьёзными угрозами, которые необходимо решать в целях защиты человека и окружающей среды. Биобезопасность имеет важное значение для обеспечения безвредного использования технологий.

[5] Указ Президента РФ от 11.03.2019 года № 97 «Об Основах государственной политики Российской Федерации в области обеспечения химической и биологической безопасности на период до 2025 года и дальнейшую перспективу» // СЗ РФ. 2019. № 11. Ст. 1106.

[6] Федеральный закон от 21.11.2011 года № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

Появление новых не исследованных вирусов, которые угрожают жизни людей и животных еще один «звонок» в направлении национальных угроз. Все сотрудники лаборатории, работающие с биологическими образцами, подвергаются воздействию ряда инфекционных материалов и подвержены риску, связанному с клиническими образцами и культурами. Так как, опасные агенты могут передаваться в лаборатории вдыханием, инокуляцией или через кожу, в частности, необходимо знать характеристики исследуемых агентов в соответствии с их риском для здоровья лабораторного персонала, а также для населения, человека и животных в случае вспышки болезни.[7] Резюмируя вышесказанное, стоит отметить, что уровень обеспечения биологической безопасности людей напрямую зависит от того насколько безопасны все биологические и микробиологические лаборатории. Поскольку в первую очередь, в случае каких-либо диверсионных мероприятий со стороны противника, будут использованы лаборатории. В современной истории достаточное количество упоминаний, когда из той или иной лаборатории «вырывался вирус».

Пандемия COVID-19 имеет далеко идущие последствия, поскольку все больше мировых государств сталкиваются с безработицей, снижением отдачи от своей покупательной способности и перспективой последующей рецессии. Эти проблемы будут решены ближайшее несколько лет, несмотря на пакеты стимулов, объявленные Правительством для смягчения экономического спада. Неудивительно, что сравнение с Великой депрессией и пандемией гриппа 1918 года привело к параллелям между падением рынков и пандемией.

Опасения по поводу того, что коронавирус является биологическим оружием, процветали несмотря на то, что он является новым естественным патогеном, рассеянным по всему миру, вопреки свободной торговле и международным поездкам. Однако не следует игнорировать и не менее опасный инцидент, связанный с биотерроризмом[8]. Воздействие пандемии на мир - это своего рода не «атака» на правительственные объекты или военных. Скорее, это широкомасштабная и неизбирательная атака на глобальных граждан и экономику. Эта вспышка непосредственно повлияла на жизнь миллиардов людей, сделав ее наиболее эффективной моделью для будущей террористической деятельности и новой моделью для обхода условностей современной войны. Хотя экономические последствия блокад были незначительными по сравнению с пандемией, последствия разрушений имеют важное значение. Он демонстрирует легкость, с которой иностранные и внутренние террористы могут действовать, чтобы подорвать суверенитет и стабильность России, нацеливаясь на несколько важных отраслей

[7] Агафонов В.Б., Жаворонкова Н.Г. Теоретико-правовые проблемы обеспечения биологической безопасности Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 4 (113). С. 190.

[8] Жаворонкова Н.Г., Шпаковский Ю.Г. Правовые аспекты реформирования системы государственного управления защитой населения и территорий при чрезвычайных ситуациях: уроки пандемии COVID-19 // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2020. № 5 (69). С. 131.

промышленности. Последствия блокад, тормозящих торговлю и вынуждающих к временным увольнениям, аналогичны навязанной самоизоляции, которая не позволяет работать людям, получать доход и потреблять товары.

Практическая осуществимость разработки и распространения биологического оружия варьируется в зависимости от того, о каком биологическом агенте идет речь. Например, Сибирская язва недавно вышла из таяния вечной мерзлоты из-за последствий изменения климата и умудряется сохраняться в суровых климатических условиях и окружающей среде, демонстрируя свою универсальность. Заражение сибирской язвой происходит относительно легко. Следовательно, сибирская язва считается одним из ведущих потенциальных биооружий. Так, например, в 2001 году пять человек в Соединенных Штатах умерли после получения почты, зараженной сибирской язвой - никто не был пойман или обвинен[9]. И, наоборот, использование синтетической биологии для создания нового биологического оружия из уже существующих патогенов с использованием CRISPR или синтеза ДНК является гораздо более сложным с точки зрения лабораторных требований и экспертных знаний. Манипуляции и манипулирование этими агентами стали более доступными для биотехнологических компаний, агрессивно конкурирующих за внимание академических, корпоративных и правительственных источников финансирования. При жестких сроках и ограниченных ресурсах исследователи ценят методы, обеспечивающие воспроизводимые и надежные результаты. Это было особенно обнадеживающим для развития новых технологий, таких как CRISPR, чей конкурентный рынок сделал редактирование генов доступным и экономически эффективным, что позволяет удобно разрабатывать оружие в любом месте.

В то время, как США и Россия, унаследовали передовые программы биологического оружия от холодной войны, страны-изгои, такие как Северная Корея, и террористические организации, к примеру, «Аль-Каида», активно стремятся развивать программы и инфраструктуру для собственного использования и сдерживания от иностранного вмешательства. С помощью легко доступных и простых технологий, можно инвестировать большие финансовые средства в программу биологического оружия[10]. Террористические организации, как правило, обладают теми же инфраструктурными и научными возможностями, что и современные индустриальные страны, что позволяет им потенциально разрабатывать биохимические арсеналы. Инфраструктурные требования к программам биологического оружия также облегчаются за счет того, что они сравнительно дешевле и более универсальны, чем ядерный арсенал. Во многом это объясняется тем, что они могут быть замаскированы достижениями в области медицинской промышленности, здравоохранения и

[9] Споры сибирской язвы, рассылавшиеся по почте неизвестными террористами, произведены в США [Электронный ресурс] // URL: https://ria.ru/20011108/10991.html (Дата обращения: 11.03.2021 г.).

[10] Орехов С.Н., Яворский А.Н. Биологические угрозы и биологическая безопасность // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2020. № 5 (69). С. 64.

сельскохозяйственных исследований. Следовательно, не только современная наука, но и сама природа подготовили богатый арсенал для биотеррористов. В отличие от обыкновенных видов вооружений, биологическое оружие невозможно контролировать в полной мере, особенно, если происходит заражение территории и невозможно фиксировать распространение. Нельзя сделать однозначный вывод о том, что вспышка коронавируса является мировой диверсией или происками террористов, но и исключать такой возможности не стоит. Поэтому пока вопрос причины возникновения смертоносного вируса остаётся открытым.

30 января Всемирная организация здравоохранения объявила вспышку коронавируса в Китае глобальной чрезвычайной ситуацией. Пандемия коронавирусной болезни 2019 года (COVID-19) потрясла мир и вызвала заболеваемость и смертность на беспрецедентном уровне в эпоху современной медицины. Во время пандемии коронавирусной болезни, нарастающей в 2020 году, правительства и неправительственные организации по всему миру предприняли большие усилия для сдерживания уровня инфицирования, поощряя или законодательно предписывая поведение, которое может уменьшить распространение вируса. В то же время эта пандемия породила спекуляции и теории заговора. Конспирологические мировоззрения были связаны с отказом доверять науке, биомедицинской модели болезни и правовым средствам политического участия в предыдущих исследованиях. Системы здравоохранения зачастую не были должным образом подготовлены к тому, чтобы справиться с наплывом зараженных, и, возможно, система общественной информации также не была подготовлена. Генеральный директор ВОЗ Тедрос Адханом Гебрейесус предупредил, что мир «не просто борется с эпидемией; мы боремся с инфодемией. Поддельные новости распространяются быстрее и легче, чем этот вирус, и так же опасны».

В первые же дни вспышки короновирусной инфекции Международный валютный фонд признал, что эпидемия затронет всю мировую экономику. Первыми отреагировали цены на нефть, учитывая, что Китай является одним из крупнейших потребителей этого сырья. Спрос на топливо в Китае упал, а долларовые цены на нефть рухнули. В результате курс рубля сдвинулся, хотя и не критично: с начала января рубль потерял 3,35 процента по отношению к доллару.

До сих пор именно фармацевтические компании и аптеки извлекли неоспоримую выгоду из сложившейся ситуации. Продажи некоторых продуктов и противовирусных препаратов взорвались - поскольку нет лекарства от коронавируса, люди выходят и покупают все, что могут, следуя принципу: «я попробую все и вся».[11]

В связи с тем, что из-за пандемии коронавируса в странах по всему миру действует самоизоляция и запреты на выезд, наблюдается резкое снижение

[11] Пекшев А.В. Формирование единых межотраслевых подходов к надлежащему обеспечению биологической безопасности // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2020. №. 5 (69). С. 82.

туристической и экономической активности. В результате дорожные заторы в крупных городах резко сократились. С меньшим трафиком приходит меньше загрязняющих веществ, таких как угарный газ. Конечно, как только несущественным работникам будет разрешено вернуться на свое рабочее место, пробки на дорогах и загрязнение окружающей среды соответственно возрастут. Воздушные перевозки также сильно пострадали. Китай является крупнейшим «поставщиком» туристов в Россию, и сейчас страна теряет не менее 1,3 миллиона китайских туристов. В США внутренние авиаперевозки упали примерно на 40 процентов, сообщает NPR.

Оказало ли сокращение объема перевозок и авиаперевозок значительное влияние на выбросы парниковых газов, таких как диоксид азота и монооксид углерода? Парниковые газы предсказуемо снижаются. Одно спорное исследование G-Feed показало, что улучшение качества воздуха, зафиксированное в Китае за два месяца этого года, возможно, спасло жизни 4000 детей в возрасте до пяти лет и 73 000 взрослых старше 70 лет. Улучшение качества воздуха было еще более очевидным в Мадриде, Испания, из-за заказов на пребывание дома для всей страны. К сожалению, это падение выбросов углекислого газа, скорее всего, продлится только до тех пор, пока вирус не исчезнет. Активность будет нарастать, как только пандемия утихнет, создавая эффект отскока, наблюдаемый в других кризисах. В конце концов, меры по прекращению распространения коронавируса не окажут длительного воздействия на изменение климата, необходимы структурные изменения.

Огромный спрос на одноразовые медицинские изделия, такие как одноразовые перчатки, хирургические маски и пустые пакеты для внутривенного введения, вызванный пандемией, вызвал поток медицинских отходов. В Ухане, Китай, объем медицинских отходов, как сообщается, вырос с 40 до 240 тонн в день в разгар эпидемии, сообщает South China Morning Post. Медицинские мусороперерабатывающие предприятия в 29 городах работали почти на полную мощность. Маски, используемые медицинскими работниками, стерилизуются, а затем отправляются на свалку или сжигаются. Пока неизвестно, как быстро общественность использует и избавляется от этих масок, которые Правительство рекомендует людям носить в общественных местах.

Общее число подтвержденных заражений коронавирусом в Поволжье с начала пандемии выросло до 547 228 случаев, свидетельствуют данные оперативного штаба России[12]. Впервые с начала пандемии Нижегородская область вышла на третье место в России по ежедневному приросту носителей коронавируса, опередив Московскую область. С учетом новых данных от 12.03.2021 г. общее число заражений коронавирусом в Нижегородской области

[12] В Приволжском федеральном округе выявлены новые случаи заражения коронавирусом [Электронный ресурс] // URL: https://tass.ru/obschestvo/814353 (Дата обращения: 12.03.2021 г.).

составило 100 773 случаев, в Саратовской области - 51 527. Всего с начала пандемии коронавируса в Нижегородской области умерли 2 613 человек.[13]

Однако в сфере в демографии наблюдается снижение населения по сравнению с 2019 г., что объясняется объективными социальными, экологическими и проблемами в иных сферах деятельности государства. Число жертв Covid-19 во всём мире превысило 560 тысяч человек, а в тройку наиболее пострадавших от пандемии стран вошли США, Бразилия и Великобритания. Однако, по словам профессора философии в Университете штата Колорадо, специалиста по вопросам перенаселения и сохранения дикой природы Филиппа Кафаро, потеря полумиллиона жизней «не будет иметь большого демографического значения». Кафаро подчеркивает, что «Covid-19 - не первая и не последняя пандемия, с которой сталкивается человечество[14].

Национальная стратегия безопасности здравоохранения, направленная на защиту населения от чрезвычайных ситуаций в области общественного здравоохранения, должна учитывать широкий спектр угроз, включая эндемические заболевания, природные вспышки или пандемии, аварии, связанные с высвобождением биологических агентов, нападения биотерроризма и биологическую войну, причем все они имеют широкий спектр потенциальных последствий. Будь то подготовка к естественному или преднамеренному событию, общим знаменателем является необходимость надежного и своевременного реагирования, а также адаптивной системы общественного здравоохранения, которая обеспечит раннее предупреждение и эффективное медицинское реагирование. Очевидно, что создание надежной системы безопасности и контроля изучения биологических агентов и разработок вакцин - одна из актуальнейших проблем современности. В этом контексте на передний план выступает вопрос об утилизации опасных видов биологических агентов, с одной стороны, а с другой - организации безупречных условий для разработки эффективных вакцин. В связи с этим, одной из эффективных мер является вакцинация с целью создания коллективной невосприимчивости населения к особо опасным биоагентам. Для адекватной вакцинопрофилактики необходимо четкое понимание места, специфической направленности, времени и масштабов ее проведения. Превентивный иммунитет необходимо формировать только к заболеваниям, которые сопровождаются высокой смертностью и вызывают эпидемии. В других случаях вакцинопрофилактику целесообразно проводить только в очагах инфекции при вспышке заболевания. В связи с этим возникает третья проблема - современные методы экспресс-диагностики. И, наконец, существенную опасность могут представлять потенциально возможные

[13] Коронавирус в Нижегородской области на 12 марта 2021 года по городам и районам: сколько заболело [Электронный ресурс] // URL:https://regnum.ru/news/society/3212351.html (Дата обращения: 12.03.2021 г.).

[14] World Health Organization. Coronavirus disease (COVID-2019) situation reports [Электронный ресурс] // URL: https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/situation-reports/ (Дата обращения: 13.03.2021 г.).

чрезвычайные ситуации в центрах разработки и изучения биологических агентов.

Меры по предотвращению распространения эпидемии коронавируса могут и должны приниматься как на государственном, так и на личном уровне. На государственном уровне необходимо: отменить все публичные мероприятия по всей стране (концерты, выставки, спортивные мероприятия и тому подобное, все только через телевидение и интернет); рекомендовать работодателям, по возможности, переводить сотрудников на удаленный режим работы; изменить форму преподавания уроков и занятий в школах и институтах, если можно, переключитесь на дистанционное обучение через Интернет; разработать перечень рекомендаций по поведению в общественных местах, выявления признаков болезни, и т.д., и довести их до сведения общественности через официальные СМИ; ограничить или полностью запретить вывоз средств индивидуальной защиты, приборы для очистки и фильтрации воздуха, жизненно важных лекарственных средств, изделий; снизить налоги и акцизы на производство продукции, дефицит которой может возникнуть из-за эпидемии коронавируса; привлекать за спекулятивную торговлю по многократно завышенным ценам на СИЗ, медикаменты и другие предметы первой необходимости; предоставить технику для очистки воздуха и фильтрации объектов государственных учреждений, школ, детских садов и т. д.; организовать раздачу СИЗ, антисептических средств и, возможно, ограниченного продуктового набора со складов Росрезерва; рассмотреть и предусмотреть возможность быстрого развертывания мобильных больниц для пациентов, в том числе на базе крытых стадионов и других спортивных сооружений, концертных залов и кинотеатров и т.д., а также пути увеличения возможностей существующих медицинских учреждений по лечению инфицированных пациентов; открыть в период пандемии горячую линию для граждан, получивших некачественную помощь или не получивших её вовсе.

Очевидно, что нынешняя стратегия закрытия значительной части общества не является устойчивой в долгосрочной перспективе. Социально-экономический ущерб будет катастрофическим. Странам нужна «стратегия выхода» - способ снять ограничения и вернуться к нормальной жизни. Обобщая итоги данной темы, можно утверждать, что жизнь, здоровье граждан лежит в основе каждого государства, поэтому очевидны задачи, которые необходимо решать в процессе обеспечения биологической безопасности. Государству предстоит привести в соответствие механизмы реализации и обеспечения биологической безопасности, разработать целый комплекс средств защиты от биологических угроз, создать все условия для снижения распространения вирусной инфекции неизвестной этиологии, улучшить эпидемиологическую обстановку в стране. Стоит отметить еще раз, что именно человеческий фактор сыграл решающую роль в сложившейся эпидемиологической ситуации. В частности, весь мир разделился на два лагеря: одни не верят в существование вируса, и соответственно отказываются соблюдать даже минимальные правила безопасности, и другие - соблюдающие все правила безопасности и

оценивающие реальную угрозу вируса. Пока весь мир не придет к консенсусу, этот вирус победить невозможно.

Сравнительный опыт правового регулирования суррогатного материнства в Российской Федерации и иностранных государствах

Коростелева Татьяна Олеговна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Присяжнюк Юлия Павловна

Рождение ребенка представляет собой важный этап в жизни каждого человека, который желает продолжить свой род. При этом рождение ребенка отражается на жизни конкретного человека, либо семьи не только, в моральном, этическом, демографическом или социальном плане, но и в правовом.

Дело в том, что законодательство практически каждого развитого государства в современном мире содержит положения, касающиеся специального правового статуса ребенка, его прав и регламентацию особых процедур, связанных с превращением ребенка в гражданина государства и члена общества.

Вместе с тем, далеко не каждая семья или женщина репродуктивного возраста может позволить себе рождение ребенка. При этом проблема главным образом кроется не в экономическом аспекте (рождение ребенка и его воспитание несомненно важный и достаточно затратный процесс), а прежде всего в медицинском. Как показывает статистика Всемирной Организации Здравоохранения (ВОЗ) на момент 2018 года порядка 15 % супружеских пар (официальный, либо так называемый «гражданский» брак) страдают бесплодием и не могут «завести» ребенка. При этом надо отметить, что исследование проводилось преимущественно в развитых странах и с учетом иных государств процент может быть и выше. Также согласно статистике, в 20- 30% случаев проблема с репродуктивной функцией у мужчины, в 20-35% у женщины, в 25-40% у обоих, а в 10-20% конкретную причину выявить не удалось[1].

В Российской Федерации в свою очередь порядка 20% пар не обладают способностью к деторождению. Однако с развитием медицины и научного прогресса, у людей неспособных к рождению детей появился большой шанс, несмотря на это, стать родителями. В современном мире существует несколько способов и процессов, направленных на исправление проблем, связанных с репродуктивной функцией. Самой известной из них является так называемое ЭКО (искусственное оплодотворение), когда будущей матери «помогают» забеременеть. Кроме того, существуют различные программы для лечения

[1] Официальный сайт Всемирной Организации Здравоохранения // www.who.int/ru

бесплодия. Однако в тех случаях, когда вышеуказанными способами проблему решить не удалось, остаётся вариант прибегнуть к суррогатному материнству.

Первое суррогатное материнство было осуществлено в 1980 году, когда первой суррогатной матерью стала Элизабет Кейн из штата Иллинойс США. При применении данной процедуры, люди, желающие стать родителями сдают специальный генетический материал и после некоторых медицинских манипуляций специально нанятая для этого женщин вынашивает ребенка для будущих родителей, которые в данном случае выступают заказчиками услуги.

При этом суррогатное материнство и в принципе репродуктивные технологии являются достаточно неоднозначной темой с правовой, этической, религиозной и иных точек зрения. Представленная статья главным образом посвящена правовому взгляду на суррогатное материнство и его регулирование в современном мире и в Российской Федерации.

Прежде всего необходимо рассмотреть правовое регулирование изучаемой темы в Российский Федерации. Стоит отметить, что в настоящий момент законодательство в данной сфере на удивление демократичное. Прежде всего стоит отметить что процесс использования суррогатной матери для появления ребенка чрезвычайно популярен в нашей стране. Ежегодно совершается несколько десятков тысяч таких операций. А по количеству «заведения» детей с использованием суррогатной матери на 100 тысяч человек Российская Федерация превосходит США и многие другие развитые страны.

При этом специального закона или иного нормативно -правового акта высшего уровня, регулирующего данный вопрос в настоящее время нет. Однако, есть стать 55 Федерального Закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», регулирующая использования вспомогательных репродуктивных технологий, к которым прежде всего и относится суррогатное материнство. В представленной статье дается понятие таковых репродуктивных технологий, а также понятие суррогатного материнства, а именно: «под суррогатным материнством понимается вынашивание и рождение ребенка (в том числе и преждевременные роды) по договору, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского эмбриона) и потенциальными родителями, чьи половые клетки использовались для оплодотворения, либо одинокой женщиной, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям»[2].

Кроме того, в указанной норме, содержится перечень требований к женщине, желающей стать суррогатной матерью. Это должна быть женщина 20-35 лет, имеющая как минимум одного ребенка, рожденного без «кесарева сечения», и не имеющая медицинских противопоказаний к вынашиванию ребенка.

В целом указанная норма федерального закона несмотря на свою относительную краткость содержит ключевые моменты, необходимые для правовой регламентации данного института.

[2] Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 22.12.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // www.consultant.ru

Следующим наиболее важным вопросом, требующим правого регулирования, является процесс регистрации рожденного ребенка. Вышеуказанные моменты регулируются Семейным Кодексом РФ, а именно статья 51 (часть 4) и статья 52 (часть 3). В соответствии со статьёй 51, при регистрации ребенка в книге записей рождения его родителями записываются лица, состоящие в браки и давшие свой материл суррогатной матери. При этом для этого безусловно необходимо согласие суррогатной матери. В случае если такого согласия нет, суррогатная мать может считаться матерью ребенка.

В статье 52 СК РФ также сказано, что суррогатная мать, отказавшаяся от ребенка (через заявление) не может впоследствии оспаривать материнство[3].

Также стоит отметить и важнейший подзаконный акт, регулирующий множество частных вопросов, связанных с применением изучаемых репродуктивных технологий, в том числе и суррогатного материнства. Данный акт именуется Приказ Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 г. № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению».

В числе прочего в указанном акте определяются показания к применению исследуемой процедуры, среди которых можно выделить: а) отсутствие матки (врожденное или приобретенное); б) деформация полости или шейки матки при врожденных пороках развития или в результате заболеваний; в) патология эндометрия; г) заболевания (состояния), включенные в Перечень противопоказаний; д) неудачные повторные попытки ЭКО (3 и более) при неоднократном получении эмбрионов хорошего качества, перенос которых не приводит к наступлению беременности; е) привычное не вынашивание беременности (3 и более самопроизвольных выкидыша в анамнезе).

В целом можно отметить, что вышеуказанный скромный перечень нормативно-правовых актов, на удивление, широко регулирует процесс суррогатного материнства. Далее необходимо рассмотреть примерный процесс использования данной технологии.

В целом стоит отметить, что с правовой точки зрения исследуемый процесс достаточно труден. Главный документ, используемый в указанном процессе, это договор возмездного оказания услуг. Данный договор необходимо составлять особенно тщательно, так как он содержит основные права и обязанности сторон. Кроме него, понадобиться письменное согласие биологических родителей на вынашивание суррогатной матерью эмбриона, полученного в результате ЭКО, а также целый перечень документов со стороны суррогатной матери, а именно:

- информированное согласие суррогатной матери на вынашивание эмбриона биологических родителей;
- заявление суррогатной матери об отсутствии претензий к биологическим родителям по завершении данной программы;

[3] Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021, с изм. от 02.03.2021) // www.consultant.ru

- и самое главное - Согласие Суррогатной матери на запись биологических родителей в качестве родителей Ребенка в книгу записей рождений в соответствии с п. 4 ст. 51 Семейного Кодекса Российской Федерации[4].

Кроме того, потребуются побочные документы, связанные с регистрацией ребенка и схожих вопросов. В связи со сложностью исследуемой процедуры и материальной обеспеченностью заказчиков, как правило заключается договор юридической организацией, которая курирует данный процесс.

С экономической точки зрения процедура достаточно дорогая, совокупная стоимость будет составлять 1,5-2,5 миллиона рублей за одного ребенка (не считая двойных, тройных и т.д. эмбрионов). Две трети данной суммы — это гонорар суррогатной матери, а остальное это ежемесячное содержание матери (съем жилья, повседневные расходы), обслуживание суррогатной матери в медицинской организации (для этого заключается отдельный договор, учитывая длительность процедуры), консультации суррогатной матери с психологом, расходы на медицинские анализы, оплата процедуры ЭКО и многое другое[5].

Далее необходимо рассмотреть правовое регулирование исследуемого вопроса в иностранных государствах, учитывая неоднородность рассматриваемого процесса и отношения к нему.

Существует несколько стран в которых в настоящее время суррогатное материнство разрешено практически без ограничений. Это в частности ЮАР, Белоруссия, Украина и по большей части США. Относительно Соединённых Штатов Америки вопрос осложняется широкими полномочиями штатов в сфере нормотворчества. В значительной части штатов суррогатное материнство разрешено, причем коммерческое и правовое регулирование схоже по своей сути с российским. Однако, там к примеру, определён статус мужа суррогатной матери, который также подписывает договор.

Некоторые штаты США, например, Вирджиния и Нью Гемпшир, запрещают рекламу изучаемых услуг и всю коммерческую составляющую в них, но при этом разрешают данный процесс. В свою очередь, в штатах Аризона, Мичиган, Нью – Джерси и некоторых других суррогатное материнство под запретом под угрозой уголовной ответственности.

Также стоит отметить, что некоммерческое суррогатное материнство (без гонорара матери, только с оплатой текущих расходов) разрешено в Австралии, Великобритании, Дании, Израиле, Испании и Канаде, а также некоторых других странах.

---

[4] Приказ Министерства здравоохранения РФ от 30 августа 2012 г. № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» // www.garant.ru

[5] Расчупко С.В. К ВОПРОСУ О ПРОБЛЕМАХ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА И ПРИНЯТИИ СПЕЦИАЛЬНОГО ЗАКОНА О СУРРОГАТНОМ МАТЕРИНСТВЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ // Научно-практический электронный журнал Аллея Науки. №15. 2017. С. 85-90.

При этом, к примеру, канадское законодательство о суррогатном материнстве декларирует, что суррогатное материнство является единственным способом утверждения ценности семейной жизни для семейных пар.

Также существует перечень стран, среди которых немало развитых, в которых суррогатное материнство полностью запрещено. К ним можно отнести Германию, Австрию, Швецию, Норвегию, Францию и некоторые другие. При этом в Германии и Австрии за данное деяние предусмотрена уголовная ответственность. Указанная ситуация побуждает граждан данных стран выезжать за границу для осуществления данной процедуры. По данным статистики, к примеру, порядка полутора-двух тысяч семейных пар из Германии отправляются за границу (чаще всего в Индию) для проведения данной процедуры. При этом большинство из них потом тайно привозят детей в страну, без разглашения подробностей появления.

К слову можно отметить, что Европейский суд по правам человека в данном вопросе настроен на разрешение суррогатного материнства в данных странах. Так, например, в 2010 году он вынес решение, согласно которому было постановлено, что действующий в Австрии закон, запрещающий использование донорских яйцеклеток, нарушает основные права граждан на защиту семьи, а также дискриминирует бесплодные пары.

Также стоит отметить и перечень стран, в которых исследуемый вопрос не урегулирован вовсе. К таким можно отнести Грецию, Ирландию, Финляндию и Бельгию. В заключение по рассматриваемому вопросу стоит отметить, что большая часть суррогатных родов на территории ЕС происходит в Бельгии, Дании и Великобритании[6].

Делая промежуточный вывод можно отметить тот факт, что законодательство Российской Федерации по вопросу суррогатного материнства является одним из самых демократичных в мире.

В заключение стоит отметить ряд проблемных вопросов в правовом регулировании данной сферы в Российской Федерации.

К примеру, в Российской Федерации не закреплен правовой статус мужа суррогатной матери (в случае его наличия). Данный вопрос в перспективе может привести к проблемам, особенно в сфере наследования.

Кроме того, не регламентирована гипотетическая ситуация, при которой заказчики процедуры суррогатного материнства, состоящие в законном браке, впоследствии разводятся. В российской практике таких ситуаций еще не было, но схожие прецеденты были в практике в США.

Также по мнению некоторых учёных стоит подробнее регламентировать в законе права и обязанности сторон договора, а также включить сам договор в число требующих нотариальной регистрации. Однако, по нашему мнению, указанное регулирование может быть избыточным.

---

[6] Т. А. Мосиенко, К. И. Лысогорская, О. С. Федоренко, Е. Н. Щекина СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ИНСТИТУТА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ // Вестник Ростовского государственного экономического университета (РИНХ). 2016. № 4 (56). С. 142-148.

Помимо этого, к спорным ситуациям стоит отнести и вопросы наследования в случае смерти суррогатной матери, либо биологических родителей.

В случае смерти суррогатной матери, состоящей в браке и получившей письменное разрешение своего супруга на имплантацию эмбриона родителей-заказчиков, при родах или не дачи своего согласия на запись супругов в качестве родителей ребенка, на основании действующей презумпции материнства – матерью ребенка признается женщина, родившая его. В качестве же отца чужого ребенка будет выступать супруг либо бывший супруг суррогатной матери на основании ч. 2 ст. 48 СК РФ. При этом, таковой ребенок на основании п. 1 ст. 1142 ГК РФ признается наследником первой очереди, чем затрагиваются интересы третьих лиц, никоим образом не связанных с договором суррогатного материнства – законных наследников суррогатной матери и ее супруга либо бывшего супруга, либо наследников по завещанию, если оно было составлено до момента рождения ребенка суррогатной матерью. В случае же смерти незамужней суррогатной матери генетические родители также не могут быть признаны родителями рожденного ребенка, и его матерью признается умершая суррогатная мать[7].

Не менее затруднительной ситуацией является смерть обоих биологических родителей до рождения ребенка или до момента получения согласия суррогатной матери на запись их в качестве родителей. В случае отказа суррогатной матери от прав на новорожденного без установления отцовства и материнства, учитывая невозможность установления происхождения ребенка и отцовства в судебном порядке на основании статей 48, 49 СК РФ, ребенок в конечном итоге может быть признан оставшимся без попечения родителей и, соответственно, не будет являться наследником своих биологических родителей[8].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что регулирование вопросов наследования в данной сфере недостаточно и может привести к проблемам как у всех сторон договора, так и у родившегося в результате изучаемой процедуры ребенка.

Делая вывод из вышесказанного можно сделать двойственный вывод. С одной стороны, правовое регулирование института суррогатного материнства в Российской Федерации достаточно демократично и не содержит множества серьезных пробелов. А с другой имеет все же некоторые серьезные недостатки, которые могут привести к проблемам.

Говоря об идеи запрета суррогатного материнства в России можно отметить, что данная идея деструктивна и нецелесообразна в условиях современной демографической ситуации.

---

[7] Панина С.А. О наследственных правах суррогатных детей // Актуальные проблемы современного российского законодательства. 2016. С. 95–99.

[8] Корепанова А.С. СУРРОГАТНОЕ МАТЕРИНСТВО И ПРОБЛЕМЫ НАСЛЕДОВАНИЯ // Теория и практика общественного развития. 2019. №3. С. 75-79.

При этом необходимость создания специального закона также ставится нами под сомнение. Ведь помимо недостаточного регулирования существует еще и избыточное. Существующие нормы позволяют решить наиболее важные вопросы в исследуемом институте, а возможные коллизии и проблемы должны решаться в судебных инстанциях, в том числе с использованием аналогии закона и права.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что институт суррогатного материнства, являясь одним из важнейших институтов семейного и медицинского права требует разрешения некоторых проблемных моментов. Однако производить их (особенно внося изменения в законодательство) следует осторожно с учетом особой специфики указанного института.

Правовой статус Арктики: проблемы нормативной регламентации

Котин Дмитрий Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права
Купцова Ольга Борисовна

Арктика — единый физико-географический район Земли, примыкающий к Северному полюсу и включающий окраины материков Евразии и Северной Америки, почти весь Северный Ледовитый океан с островами (кроме прибрежных островов Норвегии), а также прилегающие части Атлантического и Тихого океанов. Южная граница Арктики совпадает с южной границей зоны тундры[1]. Объект является под пристальным вниманием различных государств в связи с ограниченностью ресурсов в будущем.

Арктический регион включает в себя восемь государств: Россия, США, Канада, Норвегия, Дания, Финляндия, Исландия и Швеция[2].Также выделяют «арктические государства», обладающие прямым выходом к акватории северных морей и Северного Ледовитого океана.: Россия, США, Канада, Норвегия и Дания[3].

Говоря о юридическом статусе морских пространств Арктики, то они определяются нормами и принципами общего международного права, которые относятся к Морскому океану. Основными правовыми рычагами является Конвенции ООН по морскому праву 1982г. и Женевская конвенциях по морскому праву 1958г. Следовательно, юрисдикция и суверенитет других государств может распространяться только на участки, которые омывают и примыкают к сухопутным образованиям этих стран.

Основным международным актом, направленным на обеспечение экологической безопасности в Арктике, выступает Рованиемская Декларация1991 г., в которой государства приняли на себя обязательства по

[1]Арктика // Большая Советская Энциклопедия. 3-е изд. / Гл. ред. А. М. Прохоров. — М.: Советская Энциклопедия, 1970. — Т. 2. Ангола — Барзас. — С. 203—205.

[2]Авхадеев Владислав Рамилевич Многосторонние международные Соглашения, регулирующие правовой режим Арктики // Журнал российского права. 2016. №2 (230). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/mnogostoronnie-mezhdunarodnye-soglasheniya-reguliruyuschie-pravovoy-rezhim-arktiki (дата обращения: 01.11.2020).

[3]Каратаева К.Е. Арктика и Антарктика: новые мировые вызовы // Проблемы национальной стратегии. 2015. № 4 (31). С. 241.

совместному плану действий в отношении стратегии охраны арктической окружающей среды[4].Документ принимался в рамках первого совещания арктических государств министерского уровня[5]. Также рассматривалась Стратегия защиты окружающей среды Арктики[6]. Два этих документа, охватывали причины ухудшения природной среды Арктики и определяли источники негативного воздействия.

В условиях отсутствия общепризнанного международного правового режима арктических морских пространств, значительное число стран на различные правовые концепции, требуют пересмотра, сложившегося в Арктике statysquo[7]. В 2020 году правовой статус основывается на нормах международного и национального права. В список арктических государств входят: Дания, Исландия, Канада, Норвегия, Россия, США, Финляндия, Швеция. Основной нормативной базой Арктики являются: Конвенция ООН по морскому праву 1982 г., Чикагская конвенция о гражданской авиации 1944 г., Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в трех средах 1963 г., обязуется запретить, предотвращать и не производить любые испытательные взрывы ядерного оружия[8]. Исходя из этого, можно увидеть еще одно отличие от Антарктики, что не существует международного-правового акта, который бы определял статус региона Арктики в целом.

Определяя регион, входящий в арктическую зону, основным критерием законодательства является нахождения определенной территории за Северным Полярным кругом. Данной подходит строится на доктрине, согласно которой «Арктика – это часть земного сфероида, центром которого обозначен Северный полюс, а окраинной границей – Северный полярный круг»[9]. Стоит сказать, что такой подход не универсален. Можно выделить другой подходит, исходя из

---

[4]Авхадеев Владислав Рамилевич Роль деклараций о сотрудничестве государств в Арктике и международное право // Журнал российского права. 2014. №10 (214). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/rol-deklaratsiy-o-sotrudnichestve-gosudarstv-v-arktike-i-mezhdunarodnoe-pravo (дата обращения: 01.11.2020).

[5]Барамидзе Д.Д. Эколого-правовой режим Арктической зоны Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития: дис. ... канд. юридических. наук: 12.00.06. - Саратов. гос. юридическая. академия, Саратов, 2017 - 228 с. URL: https://izak.ru/upload/iblock/5ba/5babfc7d648086b690fede1fb7631e2f.pdf (дата обращения 27.09.20)

[6]Официальный сайт Арктического совета. http://www.arcticcouncil.org/index.php/ru/about-us/arctic-council

[7]Макагон А.В. Основные концепции, коллизии и правовые основания международного режима Арктики // Океанский менеджмент. 2019. №1 (4). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-kontseptsii-kollizii-i-pravovye-osnovaniya-mezhdunarodnogo-rezhima-arktiki (дата обращения: 05.09.2020).

[8]Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой URL: http://docs.cntd.ru/document/1901293 (дата обращения 15.11.20)

[9]Повал Лев Матвеевич Международно-правовые проблемы раздела экономических пространств Арктики // АиС. 2011. №3. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/mezhdunarodno-pravovye-problemy-razdela-ekonomicheskih-prostranstv-arktiki (дата обращения: 08.11.2020).

Постановления Правительства Архангельской области, включение г. Северодвинска в состав Арктической зоны обусловлено наличием выхода к акватории Северного Ледовитого океана[10].

Состав Арктической зоны России закреплён «Основами государственной политики Российской Федерации в Арктике на период до 2020 года и дальнейшую перспективу» и также Указом Президента 2014 г. № 296 «О сухопутных территориях Арктической зоны Российской Федерации», в них под Арктической зоной Российской Федерации понимается часть Арктики, в которую входят полностью или частично территории Республики Саха (Якутия), Мурманской и Архангельской областей, Красноярского края, Ненецкого, Ямало-Ненецкого и Чукотского автономных округов. Барамидзе Давид Давидович делает вывод о необходимости законодательного уточнения южных границ Арктической зоны с применением единого научно обоснованного критерия[11].Основополагающие вызовы (изменение климата, рост потребления природных ресурсов, сокращения биологического разнообразия) и угрозы (загрязнение атмосферного воздуха, увеличение отходов производства, деградация земель и почв, сокращение видового разнообразия животного мира, недостаточность финансирования) экологической безопасности России определены Стратегией экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 г., утвержденной Указом Президента от 19.04.2017[12].Характеризуя экологическую обстановку в России в целом, отмечено, что серьезную угрозу представляет разлив нефтепродуктов, особенно в районе Арктической зоны, способный привести к длительным негативным воздействиям на окружающую среду, а также изменение климатических условий[13].Перечисленные нормативно-правовые акты обеспечивают конституционные права, направленные на благоприятную окружающую среду. Основополагающими регулятором экологического права является меры предупредительного характера. Исходя из принципов, сформулированных в Федеральном законе «Об охране окружающей среды», любая хозяйственная и иная деятельность заведомо негативно воздействует на окружающую среду. Первоначальное закрепление принцип получил в Федеральном законе «Об

[10]Постановление Правительства Архангельской области от 07.10.2014 № 390-пп (ред. от. 28.07.2015) «Об утверждении программы развития судостроительного инновационного территориального кластера Архангельской области на 2014-2017 гг.». Волна. № 40. 14.10.2014. URL:http://docs.cntd.ru/document/462610136(дата обращения 08.11.2020)

[11]Барамидзе Д.Д. Эколого-правовой режим Арктической зоны Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития: дис. ... канд. юридических. наук: 12.00.06. - Саратов. гос. юридическая. академия, Саратов, 2017 - 228 с. URL: https://izak.ru/upload/iblock/5ba/5babfc7d648086b690fede1fb7631e2f.pdf (дата обращения 27.09.20)

[12]Указ Президента РФ от 19.04.2017 г. № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года». СЗ РФ. 24.04.2017. № 17. Ст. 2546.

[13]Барамидзе Д.Д. Эколого-правовой режим Арктической зоны Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития

экологической экспертизе»[14].Установленный законом порядок проведения общественной экологической экспертизы направлен на недопущение анархизма общественными организациями в процессе установления факта соответствия проверяемой документации экологическим предписаниям[15]. Постановлением ФАС Северо-Кавказского округа отменены решения нижестоящих судов и установлен факт проведения государственной экологической экспертизы без представителя общественной организации, заявлявшей об участии в проведении процедуры в качестве наблюдателя, без необходимого анализа и правовой оценки[16]. Следовательно, происходит игнорирование возможности проведения независимых проверок.

Стоит обратить внимание на нормативно-правовые акты Арктического Совета. Арктический совет – это ведущий межправительственный форум, содействующий сотрудничеству, координации и взаимодействию между арктическими государствами, коренными общинами и остальными жителями Арктики в связи с общими арктическими вопросами, в частности, в связи с проблемами устойчивого развития и защиты окружающей среды в Арктике[17].Например, Salekhard Declaration (2006),а именно в части охраны морской среды, требует признать развитие безопасного и экологически безопасного морского транспорта и развитие подводных трубопроводов в Арктическом регионе приоритетным вопросом[18].Fairbanks Declaration (2017):“в очередной раз отмечаем важность климатологии для нашего понимания меняющегося арктического региона и нашей деятельности в контексте арктической среды”[19], что подчеркивает проблему климатический изменений в Арктике. Глобальное потепление, начавшееся в конце 1970х годов, в Арктике проявилось и усилилось с середины 1990х годов, достигнув максимального развития к 2012 г., в Арктическом бассейне распространялась обширная положительная аномалия температуры в подповерхностном слое воды атлантического происхождения и изменилось распределение пресной воды в

[14]Федеральный закон от 23.11.1995 № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе». СЗ РФ. 27.11.1995. № 48. Ст. 4556; 2015 СЗ РФ. 04.01.2016. № 1 (Часть I). Ст. 28.

[15]Барамидзе Д.Д. Эколого-правовой режим Арктической зоны Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития: дис. ... канд. юридических. наук: 12.00.06. - Саратов. гос. юридическая. академия, Саратов, 2017 - 228 с. URL: https://izak.ru/upload/iblock/5ba/5babfc7d648086b690fede1fb7631e2f.pdf (дата обращения 27.09.20)

[16]Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 15.08.2011 по делу № А32- 30501/2010 URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ASK&n=75242 (дата обращения 27.09.20)

[17]Официальный сайт арктического совета URL: https://arctic-council.org/ru/about/ (дата обращения 13.12.20)

[18]Salekhard Declaration (2006) URL: https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/90 (датаобращения 12.12.20)

[19]Fairbanks Declaration (2017) URL:https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/1910 (датаобращения 14.12.20)

верхнем слое[20].2016 г оказался самым тёплым за период наблюдений с 1951 г., превзойдя на 0,7 °C самый тёплый до этого 2012 г[21].В Iqaluit Declaration (1998), арктический совет поддержал Российскую Федерацию по разработке, выполнению программы действий по защите арктической морской среды от деятельности на суше[22]; это говорит нам о том, что РФ является важным членом арктического совета. Tromso Declaration (2009), на которой участники поддержали интегрированную стратегию обращения с опасными отходами для северных регионов Российской Федерации и поддерживают ее реализацию в целях обеспечения экологически безопасного управления, уничтожения и хранения опасных отходов, а также отмечают ее потенциальную важность для других частей Арктики[23].На Reykjavik Declaration (2004) было отмечено о прогрессе в осуществлении проекта в области комплексного экосистемного подхода к сохранению биоразнообразия (ЭКОРА) в целях усиления защиты биоразнообразия в арктическом регионе Российской Федерации[24].

Сейчас существует предложение о переносе правовых аспектов Антарктики на Арктику т.е. ее общая доступность для всех, но все арктические страны выступают против[25]. Еще один из распространённых вариантов – выделение циркумполярной зоны ООН.

Старым проблемным моментом, является разделение континентального шельфа. Так в 2009г. Норвегия Комиссия ООН удовлетворила заявку по континентальному шельфу. Предел норвежского шельфа достиг 84 град 43 мин северной широты, эта точка находится примерно в 600 км от Северного полюса (первое подобное решение комиссии для арктического региона)[26].В 2014г., была удовлетворена заявка России по поводу Охотского моря. Речь идет об участке континентального шельфа площадью 52 тыс. км кв, расположенном за

[20]Алексеев Г.В., Большиянов Д.Ю., Радионов В.Ф., Фролов С.В. 95 лет исследований климата и криосферы Арктики в ААНИИ. Лёд и Снег. 2015; 55(4):127-140. https://doi.org/10.15356/2076-6734-2015-4-127-140 (дата обращения 20.02.21)

[21]Алексеев Г.В., Кузмина С.И., Глок Н.И., Вязилова А.Е., Иванов Н.Е., Смирнов А.В. Влияние Атлантики на потепление и сокращение морского ледяного покрова в Арктике. Лёд и Снег. 2017; 57(3):381-390. https://doi.org/10.15356/2076-6734-2017-3-381-390 (дата обращения 20.02.21)

[22]IqaluitDeclaration (1998) URL: https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/2175 (дата обращения 22.02.21)

[23]Tromso Declaration (2009) URL: https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/780 (датаобращения 22.02.21)

[24]Reykjavik Declaration (2004) URL: https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/777 (датаобращения 22.02.21)

[25]Международные отношения в Арктике. Учеб.-метод. материалы № 3/2017 / Голдин В.И., Соколова Ф.Х., Паникар М.М.; Российский совет по международным делам (РСМД). – М.: НП РСМД, 2017. – 10 с.

[26]Международно-правовой статус Арктики. Досье URL: https://tass.ru/info/895685 (дата обращения 05.10.20г.)

пределами 200 морских миль от побережья России[27], ценность данной территории обусловлена природными ресурсами.

В развитии международные отношения и геополитики в Арктике наблюдается стабильность, что подтверждается диалогом в 2016 году в Москве международной конференции Международное сотрудничество в Арктике: новые вызовы и векторы развития[28]. Наибольшую опасность дестабилизации положения служит экономическая и инфраструктурная экспансия Китая, Индии и других неарктических стран[29]. Как сказал Лавров 9 апреля 2019 года на V Международном арктическом форуме "Арктика - территория диалога": "мы убеждены, что в Арктике нет конфликтного потенциала и все возникающие здесь вопросы могут и должны решаться политическим путем за столом переговоров", - отметил министр[30]. Решение данной проблемы возможно только при сильных геополитических и экономических позициях и взаимном согласии арктических стран[31].

Таким образом, в нормативной регламентации Арктической зоны России на данный момент отсутствует четкий критерий, позволяющий уточнить ее некоторые границы. Совокупность выделенных проблем можно будет решить путем осуществления межгосударственного правового диалога с помощью технико-юридического инструментария. Это направление доктринального и научно-практического анализа еще ждет своего исследователя.

[27]Комиссия ООН удовлетворила заявку России в отношении границ анклава в Охотском море Url: https://tass.ru/politika/1053319 (дата обращения 05.10.20г)

[28]Международное сотрудничество в Арктике: новые вызовы и векторы развития URL: https://russiancouncil.ru/arctic2016 (дата обращения 27.09.20)

[29]Максимкин К.И. Правовое положение

[30]Википедия URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Арктический_совет#cite_note-Русский_мир-4 (дата обращения 09.09.20г)

[31]Максимкин К.И. Правовое положение Арктики URL: http://www.publishing-vak.ru/file/archive-law-2018-2/10-maksimkin.pdf (дата обращения 11.09.20г)

Общая характеристика конвенционных источников, регламентирующих договор международной автомобильной перевозки

Кочетков Дмитрий Игоревич

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Аксёнов Алексей Григорьевич

Всё более увеличивающееся число связей между государствами коснулось и международной торговли – её размеры выросли в десятки раз. Перемещение товаров тоже стало быстрее благодаря прогрессу в области строения автомобилей и других транспортных средств, поэтому можно сказать, что трансграничные перевозки развиваются вместе с торговлей.

Вместе с ростом числа международных перевозок растёт и потребность в их правовом регулировании. Именно поэтому имеется необходимость обращения отечественной юридической науки к вопросам, касающимся правового регулирования этого вида перевозок. Важную роль в правовом регулировании транспортного комплекса призваны играть нормы международного частного права, значение которого возросло по мере развития международной экономической кооперации и появления новых организационных форм делового сотрудничества.

Вступив во Всемирную торговую организацию, Российская Федерация стала принимать гораздо большее участие в международном разделении труда. Возросло и количество международных перевозок. Очевидно, что в ближайшие годы рынок международных автомобильных перевозок в России будет оставаться весьма перспективным.

Целью данной статьи является рассмотрение конвенционных источников правового регулирования международных автомобильных перевозок грузов. Теоретическую базу исследования составили работы таких авторов как Д.В. Зеркалов, И. В Гетьман-Павлова, Н.И. Матузов, А.В. Малько, О.Н. Садиков и др.

Особенностью системы конвенционного правового регулирования автомобильных перевозок является то, что международные договоры, входящие в неё, регулируют не только правоотношения участников имущественного оборота, но содержат и предписания, касающиеся деятельности органов государственной власти (сюда, например, можно отнести упрощение порядка

таможенного оформления, введение единообразных правил о дорожных знаках и другое).

По объекту регулирования можно выделить следующие виды международных конвенций об автомобильных перевозках:

1. Инфраструктура
2. Дорожное движение
3. Автомобильные транспортные средства
4. Условия работы
5. Налоговое обложение
6. Частное право
7. Таможенные вопросы
8. Организация перевозок некоторых специфических категорий грузов.

Далее будут приведены примеры международных договоров из последних трёх групп, поскольку они непосредственно регулируют международные автомобильные перевозки, в то время как источники из остальных категорий регулируют в первую очередь смежные отрасли.

Европейское соглашение о международной дорожной перевозке опасных грузов (ДОПОГ) от 30 сентября 1957 года.

Соглашение разработано с целью создания унифицированных правил международных автомобильных перевозок опасных грузов и состоит из двух частей. В первой части (Приложение А) изложены предписания, касающиеся опасных веществ и предметов, тары и упаковки, а во второй части (Приложение В) -положения, касающиеся транспортных средств, используемых для **международной** перевозки опасных грузов.

Приложение А содержит классификацию опасных грузов и перечень опасных веществ и предметов, которым присвоены маргинальные номера.

В нем также приведены условия и требования, при соблюдении которых допускается международная автомобильная перевозка опасных грузов.

На каждую **международную** перевозку должен составляться транспортный документ (накладная), в котором каждый груз должен быть обозначен согласно указаниям ДОПОГ. Документ составляется на языке страны отправления и на одном из следующих языков: английском, французском или немецком.

В приложении А приведены образцы и размеры ярлыков опасности и способы их крепления к грузовым местам.

Приложение В содержит предписания, касающиеся транспортных средств, используемых для международных автомобильных перевозок опасных грузов, в числе которых:

- условия, которым должны отвечать транспортные средства;
- условия допуска транспортного средства к **международной** перевозке опасных грузов;
- меры предосторожности при обращении с грузовыми местами;
- правила, которые должны соблюдаться при движении транспортных средств;
- указания о письменных инструкциях;

- указания о **международной** перевозке опасных грузов навалом, в малых и больших контейнерах, в цистернах;
- требования к экипажам транспортных средств и их специальной подготовке;
- маркировка и знаки опасности на транспортных средствах.

В соответствии с постановлением рабочих органов Европейской Экономической Комиссии ООН с 1 января 1983 г. к международным перевозкам опасных грузов допускаются только водители, прошедшие специальный курс подготовки и имеющие соответствующее специальное свидетельство.

В соответствии с редакцией соглашения ДОПОГ с 1 января 1999 года изменен порядок определения и размер максимальной массы грузов, **международная** перевозка которых в ограниченных количествах в одной транспортной единице может осуществляться без применения положений ДОПОГ. Также введено требование о необходимости обучения по вопросам **международной** перевозки и переработки опасных грузов работников экспедиторских фирм, терминалов и складских помещений.

Соглашение о международных перевозках скоропортящихся пищевых продуктов и о специальных транспортных средствах, предназначенных для этих перевозок (СПС), от 1 сентября 1970 года.

Это соглашение разработано с целью улучшения условий сохранения качества скоропортящихся продуктов во время их **международной** перевозки специальными транспортными средствами. Оно содержит семь статей. Основные предписания изложены в приложениях, где приводятся:

- определения специальных транспортных средств, используемых для международной перевозки скоропортящихся продуктов;
- порядок проверки соответствия специальных транспортных средств требованиям международной перевозки скоропортящихся продуктов;
- методы измерения и проверки изотермических свойств и эффективности приспособлений для охлаждения или для обогрева специальных транспортных средств;
- образец свидетельства, выдаваемого на транспортные средства, используемые для международных перевозок скоропортящихся продуктов;
- отличительные знаки на специальных транспортных средствах, используемых для международных перевозок скоропортящихся продуктов;
- определения глубоко замороженных и замороженных продуктов, температурные режимы внутри кузова транспортных средств при международной перевозке этих продуктов;
- температурные режимы, при которых должны перевозиться некоторые продукты, не находящиеся в глубоко замороженном и замороженном состоянии;
- классификация специальных транспортных средств для **международной** перевозки скоропортящихся продуктов в зависимости от коэффициента теплопередачи кузова, наличия и мощности источника холода и отопительной установки;
- Периодически на специальных испытательных станциях должна проводиться проверка соответствия изотермических транспортных средств, ледников,

холодильников и отапливаемых транспортных средств установленным требованиям.

Конвенция о договоре международной перевозки грузов автомобильным транспортом (КДПГ) 1956 г. является важнейшим регулятором договорных правоотношений в области международного частного транспортного права. Российская Федерация является участницей данной конвенции как правопреемница СССР[1][2]. Как нам кажется, важность данной конвенции как одного из главных источников правового регулирования международных перевозок проявляется в двух факторах:

1. Содержание конвенции охватывает все необходимые элементы международной перевозки как договорного правоотношения – права и обязанности сторон, ответственность и товаросопроводительные документы.
2. Большое количество подписавших конвенцию стран, что означает её широкое применение на практике. КДПГ подписало 55 государств, в их числе и Россия.

Важнейшая особенность КДПГ заключается в том, что самому договору уделяется не так много внимания, как накладной. Ряд вопросов вызывает формулировка того положения конвенции, которое устанавливает соотношение договора и накладной – «Договор перевозки устанавливается накладной». Исходя из буквального толкования данной нормы можно сделать вывод о том, что накладная имеет правоустанавливающее значение. Однако в этой же статье мы видим пояснение о том, что «Отсутствие, неправильность или потеря накладной» не влияют на силу договора и применимость Конвенции к данным правоотношениям[3]. В связи с этим возникает вопрос о правовой природе накладной – положение о том, что документ, устанавливающий договор, при своём отсутствии ни на что не влияет, носит неоднозначный характер. В связи с этим необходим анализ дальнейших положений конвенции и специальной литературы.

Как западные, так и отечественные авторы утверждают, что накладная имеет доказательственное значение по отношению к договору. Кроме того, ст. 9 Конвенции усиливает доказательственное значение накладной. Далее к нему также добавляется презумпционное подтверждение надлежащего состояния груза и упаковки, а также числа, маркировки и номеров грузовых мест[4]. Помимо

---

1 Указ Президиума Верховного Совета СССР «О присоединении СССР к Конвенции о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 года» N 9763-X от 1 августа 1983 года // Кодекс – Профессиональные справочные системы URL: http://docs.cntd.ru/document/901871177 (дата обращения: 07.01.2021)

2 <Письмо> МИД РФ от 13.01.1992 N 11/Угп <Об осуществлении прав и выполнении обязательств, вытекающих из международных договоров, заключенных СССР> // КонсультантПлюс URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12511/ (дата обращения: 07.01.2021)

3 Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов (КДПГ) (Заключена в г. Женеве 19.05.1956) (Вступила в силу для СССР 01.12.1983) (с изм. От 05.07.1978). Ст. 4 // КонсультантПлюс URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_4190/ (дата обращения: 02.04.2019)

4Там же. Ст. 9

этого стоит отметить, что накладная CMR, в отличие от коносамента в международных перевозках морским транспортом, не имеет своей целью упростить процесс перехода права собственности на товары и порядок оплаты[5]. Поскольку требований к форме и содержанию договора в Конвенции не устанавливается, соответствующие нормы следует искать в нормах национального права. Но в любом случае следует учитывать то, что даже при отсутствии накладной к правоотношениям буду применяться именно положения Конвенции.

Преимущественное регулирование КДПГ формы накладной, а не непосредственно договора, является довольно эффективным решением. На наш взгляд, при выборе такой конструкции авторы Конвенции руководствовались тем, что именно этап исполнения договора международной перевозки требует наиболее детальной регламентации, в отличие от этапа заключения договора. Посредством накладной, через которую внедряются единые для всех участников праввотношения требования, как раз обеспечивалось бы единообразие исполнения. Более того, эффективным средством для этих целей являются положения о применимости Конвенции вне зависимости наличия накладной и недействительности условий, нарушающих её положения[6].

Один из главных вопросов, который встаёт при рассмотрении исполнения договора международной перевозки – соотношение прав и рисков грузоотправителя, перевозчика, и грузополучателя. Ст. 12 устанавливает две модели перехода права распоряжаться грузом:

1) неограниченное право распоряжаться грузом для отправителя до передачи экземпляра накладной получателю (по прибытии на место доставки)

2) неограниченное право распоряжаться грузом для получателя, если это предусмотрено накладной[7].

Стоит отметить, что переход права распоряжения грузом не означает переход права собственности, поскольку накладная, как говорилось ранее, носит доказательственный характер, и её передача не означает смену собственника.

Невозможность исполнения международной перевозки регулируется положениями ст. 14 Конвенции. Отметим, что в ней не устанавливается, по каким именно обстоятельствам выполнение международной перевозки должно стать невозможным[8]. Из буквального толкования статьи можно сделать вывод, что речь идёт не просто о невозможности фактического исполнения, но любом неисполнении на тех условиях, которые установлены в накладной. Более того, речь идёт только о невозможности, а не сильном затруднении для выполнения. Ответственность перевозчика за невозможность выполнить условия договора

5 A. Messent, D. Glass. CMR: Contracts for the International Carriage of Goods by Road // Taylor & Francis Group. London, 2017 URL: https://www.taylorfrancis.com/books/9781317424703 (дата обращения: 02.04.19)

6 Там же. Ст. 41

7 Там же. Ст. 12

8 Там же. Ст. 14

никак не урегулирована в КДПГ и определяется национальным правом[9]. Но, как правило, перевозчики следуют положениям ст. 14 Конвенции и запрашивают у отправителя инструкции касательно их дальнейших действий.

Поскольку мы имеем дело с документом, относящимся к международному частному праву, нельзя обойти стороной проблему колизионного регулирования. По сути, первая норма для разрешения коллизий содержится в ст. 1, устанавливающей область применения КДПГ[10]. Суд, рассматривая отношения, которые подпадают под действие данной конвенции, не станет рассматривать вопрос о том, право какой страны применять – в первую очередь он будет смотреть на применимость к данным отношениям Конвенции. И только потом, если какие-либо отношения будут ею не урегулированы, он обратится к коллизионным нормам своего национального права. Коллизионной привязкой для применения Конвенции является право страны погрузки и право страны доставки, а вся Конвенция выступает в данном случае «объёмом» коллизионной нормы[11].

Первая коллизионная норма в привычном её понимании нам встречается в ст. 5, она относится к требованиям, предъявляемым к подписям сторон на накладной. «Эти подписи могут быть отпечатаны типографским способом или заменены штемпелями отправителя и перевозчика, если это допускается законом страны, в которой составлена накладная[12]», – говорится в конвенции. Данная привязка – lex loci contractus.

Следующую привязку мы находим в ст. 16[13], посвящённой вопросам судьбы груза в случаях, когда не удаётся завершить международную перевозку. Продажа груза в случаях, указанных в статье, осуществляется по правилам, которые установлены «законами или обычаями местонахождения груза».

Ровно тому же пути следует и ст. 20 в отношении того, согласно праву какой страны перевозчик имеет право распорядиться ранее утраченным грузом по истечении срока для его возвращения уполномоченной стороне[14].

Последняя коллизионная норма, на которой нам хотелось бы остановиться – правила продления и прерывания течения срока исковой давности, вытекающих из отношений международной перевозки, устанавливаемые ст. 32 Конвенции. Здесь используется привязка «закон суда, рассматривающего дело»[15], то есть lex fori.

Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП (Конвенция МДП) была принята в 1975 г. под эгидой Европейской экономической комиссии ООН. Россия участвует в данной конвенции как правопреемница СССР, который присоединился к ней через Постановление

9 R. Loewe. Commentary on the Convention of 19 May 1956 on the Contract for the International Carriage of Goods by Road (CMR). European Transport Law, 1976. P.301

10 Там же. ст. 1

11 R. Loewe. Op. cit. P.405

12 Там же. Ст. 5

13 Там же. Ст. 16

14 Там же. Ст. 20

15 Там же. Ст. 32

Совета Министров СССР № 43-21 о присоединении СССР к Таможенной конвенции о международной перевозке грузов с применением книжки МДП. Целью данной конвенции является облегчение таможенных процедур, то есть её принятие – непосредственный акт унификации международного частного транспортного права.

Говоря о процедуре международной перевозки, предусмотренной Конвенцией МДП, первым делом стоит уделить внимание документу, для которого эта конвенция создана, – книжку МДП. Она представляет из себя единый таможенный документ, сопровождающий груз на всём пути его следования от таможни отправления до таможни места назначения. Книжка МДП составляется в стране отправления груза. Стоит отметить, что обе эти таможни должны находиться в регионе МДП – так можно назвать территориальные пределы действия конвенции, которые представляют из себя совокупность территорий всех стран, присоединившихся к Конвенции МДП. Каждое государство-участник Конвенции создаёт гарантийное объединение, под которым понимается гарантийное объединение, признанное таможенными органами государства – участника Конвенции в качестве гаранта для лиц, использующих процедуру международной перевозки грузов[16]. В России функции гарантийного объединения выполняет АСМАП – Ассоциация Международных Автомобильных Перевозчиков РФ. Она занимается обеспечением российских перевозчиков книжками МДП и ведёт работу по урегулированию претензий, возникающих в связи с её использованием и применением процедуры МДП. На дорожном транспортном средстве или составе транспортных средств, осуществляющих операцию МДП, должны быть прикреплены таблички с надписью TIR (от фр. Transports International Routiers, «Международные дорожные перевозки»). Этот знак даёт преимущество при таможенном оформлении – транспортные средства, на которых размещена табличка с данной аббревиатурой, оформляются при прохождении таможни в первую очередь.

На Федеральную Таможенную Службу (а ранее – на Государственный Таможенный Комитет) возложено принятие решений о временном или окончательном лишении лиц, виновных в серьёзных нарушениях таможенного законодательства, применяемого при международной перевозке грузов, права использовать процедуру МДП[17].

Грузы, перевозимые с соблюдением процедуры МДП, освобождаются от уплаты ввозных и вывозных пошлин и сборов в промежуточных таможнях[18] (если их не больше четырёх). Таким образом, данная процедура избавляет соответствующее транспортное средство от остановок и задержек таможнями

16 Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП (Конвенция МДП)" (Заключена в г. Женеве 14.11.1975). Ст.6 // КонсультантПлюс URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_3894/ (дата обращения: 07.01.2021)

17 Гасанов К.К., Шмаков В.Н., Международное частное право. ЮНИТИ-ДАНА, 2012.- 359 с. - С. 233

18 Там же. Ст. 4

стран, участвующих в Конвенции. Грузы по процедуре МДП перевозятся в запломбированных транспортных средствах или контейнерах, что освобождает их от досмотра в промежуточных таможнях. При применении Книжки МДП следует учитывать, что её положения не ограничивают и не отменяют положений национального законодательства. Это касается и правил применения таможенных режимов, установленных национальным законодательством. Положения Конвенции МДП не препятствуют применению иных национальных или международных положений, регламентирующих перевозки[19].

Стоит отметить, что некоторое время система МДП в России отсутствовала, однако с 2016 года она была восстановлена Приказом ФТС России "О перемещении товаров в соответствии с Таможенной конвенцией о международной перевозке грузов с применением книжки МДП" от 14 декабря 2015 г. N 2568 (ныне утратил силу). Сейчас действует Приказ Минфина России от 24.10.2017 N 159н (ред. от 05.07.2018) "О перемещении товаров в соответствии с Таможенной конвенцией о международной перевозке грузов с применением книжки МДП" (Зарегистрировано в Минюсте России 13.03.2018 N 50319), которым определены 50 пунктов пропуска через государственную границу РФ для ввоза товаров на территорию Евразийского экономического союза с применением книжек МДП. Количество пропускных пунктов возросло – ранее ввезти груз по процедуре МДП можно было через 45 пунктов.

Международная система таможенного транзита с применением книжки МДП на сегодня является единственной универсальной глобальной системой таможенного транзита. Это основной инструмент торговли между странами Европы и другими странами, присоединившимися к Конвенции МДП, обеспечивающий прозрачность, надежный уровень контроля и значительную экономию финансов и времени при перемещении товаров и транспортных средств.

Преимущество системы МДП состоит в том, что между странами и регионами с различным уровнем развития национальных и региональных процедур транзита она способна обеспечить безопасный транзит с предоставлением международной гарантии по маршруту, проходящему по территории нескольких государств, и особенно эффективно ее применение при пересечении границ, где национальные процедуры прекращают свое действие[20].

При использовании книжки МДП держатель принимает на себя полную ответственность за уплату пошлин, налогов, пени и штрафов, относящихся к международной перевозке МДП, если операция МДП не была правильно прекращена.

---

19 Вологдин, А. А. Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / А. А. Вологдин. — 6-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт, 2019. — 387 с. - С. 233

20 Фурсова И. Как таможенная конвенция о перевозке грузов поможет бизнесу. Российская газета [Электронный ресурс] / URL: https://rg.ru/2016/03/28/kak-tamozhennaia-konvenciia-o-perevozke-gruzov-pomozhet-biznesu.html (дата обращения: 01.05.2018)

Держатель книжки МДП несёт ответственность за правильное выполнение всех таможенных формальностей, относящихся к международной перевозке МДП, в таможнях места отправления, транзита и назначения и, когда того требует законодательство, должен обеспечить надлежащую подачу предварительной электронной декларации МДП и декларации безопасности в требуемом формате и в установленные сроки.

Ответственность имеется и за расхождения между сведениями, приводимыми в манифесте, и фактическим грузом, перевозимым транспортным средством. Однако, если они носят незначительный характер, то они не рассматриваются как нарушения, если держатель книжки МДП сможет доказать, что эти различия не вызваны намеренными действиями или небрежностью. Помимо этого, он также не несёт ответственность за любые различия, обнаруженные таможенными органами в любой стране отправления или назначения, если, в действительности, эти различия относятся к таможенным процедурам, которые проводились до или после выполняемой международной перевозки МДП, и держатель не имел отношения к указанным процедурам[21].

После осуществления международной перевозки МДП, книжка подлежит возврату. Если книжка МДП не может быть возвращена, поскольку она была утеряна, украдена, уничтожена или задержана каким-либо официальным органом, например, таможней или полицией, держатель должен немедленно известить ассоциацию и заполнить «Декларацию об утере книжки МДП». Если держатель пренебрёг своим обязательством проинформировать ассоциацию о факте утери или кражи выданной книжки МДП, либо сделал это слишком поздно, он будет нести ответственность за любую претензию, предъявленную по причине ее незаконного использования.

Книжки МДП позволяют перевозить товары через государственные границы с отсрочкой уплаты налогов и пошлин до момента доставки товаров в место назначения. При этом лицо, именуемое в книжке МДП держателем, и которое является таможенным декларантом транзитной операции МДП, будет нести ответственность перед таможенными органами за уплату этих налогов и пошлин, если груз не будет правильно оформлен в таможне места назначения. Если грузы, перевозимые с использованием книжки МДП, не будут правильно оформлены, таможня имеет право потребовать уплаты налогов и пошлин, включая проценты за просрочку, непосредственно от держателя. Его также могут привлечь к ответственности по уплате любых штрафов[22].

При рассмотрении международно-правового регулирования международных автомобильных перевозок, можно сделать однозначный вывод о том, что правовые нормы данного института международного частного права отличаются высоким уровнем унифицированности – основные вопросы международных перевозок решаются в международных соглашениях

21 Там же. Ст. 39-40

22 Руководство для держателей книжек МДП: Версия от 01 июля 2016 года. АСМАП. [Электронный ресурс] / URL: https://www.asmap.ru/upload/iblock/495/49500ee52fe9c098226c2b88bea8839d.pdf

(транспортных конвенциях), содержащих дифференцированные нормы, единообразно определяющие условия международных перевозок грузов и пассажиров. Особенностью договора международной перевозки является то, что в процессе его исполнения соответствующие материально-правовые нормы национальных законодательных систем применяются на основании различных коллизионных привязок. Перспективным направлением исследования данной проблематики является выработка предложений по приведению законодательства РФ в соответствие международным договорам, поскольку в национальном законодательстве необходимо учесть те правоотношения, которые осложнены иностранным элементом.

Некоторые особенности договора оказания платных медицинских услуг как договора публично-правового характера

Краева Александра Ивановна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Присяжнюк Юлия Павловна

Одним из основополагающих прав человека, гарантируемых Конституцией Российской Федерации[1], является право каждого на охрану здоровья и получение медицинской помощи.

Важной правовой гарантией, обеспечивающей гражданам РФ соблюдение их конституционных прав на охрану здоровья и получение квалифицированной медицинской помощи, является договор оказания платных медицинских услуг.

Согласно п. 1 ст. 426 Гражданского кодекса Российской Федерации[2] договор оказания платных медицинских услуг является публичным договором. ГК РФ устанавливает правило о том, что публичный договор заключается лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и устанавливает его обязанности по оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должно осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратится.

Это означает, в первую очередь, то, что отказ медицинской организации от заключения договора на оказание платных медицинских услуг при наличии возможности предоставить обратившемуся к ней потребителю соответствующие услуги не допускается.

Вместе с тем, учитывая специфику деятельности медицинских организаций в рамках оказания услуг населению, существуют некоторые особенности заключения и действия договора оказания платных медицинских услуг как договора публично-правового характера. Законодательство Российской Федерации, регулирующее вопросы оказания медицинских услуг на возмездной основе, содержит в себе некоторые проблемные вопросы в части возможности защиты прав и законных интересов как медицинских учреждений, выступающих в качестве исполнителей по договору, так и пациентов, являющихся заказчиками.

---

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 14.05.2021)

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994 г. №51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 14.05.2021)

Так, в контексте оказания медицинской помощи по договору возмездного оказания услуг, имеющего публичный характер, особую актуальность приобретает защита врачебной тайны как одного из основных прав пациентов.

Основные положения о необходимости соблюдения врачебной тайны содержит Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»[3]. Согласно указанному закону, врачебная тайна подразумевает под собой недопущение разглашения сведений о факте обращения гражданина за оказанием медицинской помощи, состоянии его здоровья и диагнозе, иные сведения, полученные при его медицинском обследовании и лечении. Разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, не допускается, в том числе после смерти гражданина, за исключением некоторых случаев, установленных в законе (например, с письменного согласия самого пациента).

Это говорит о том что, несмотря на публично-правовую природу договора оказания платных медицинских услуг, при оказании услуг медицинского характера возникают правоотношения, связанные с охраной врачебной тайны. Отсюда появляются некоторые противоречивые особенности договора на медицинские услуги: с одной стороны, договор имеет публичную направленность, открытый характер, с другой - необходимо обеспечить режим конфиденциальной информации и защиты прав пациента, охрану врачебной тайны.[4]

Разглашение врачебной тайны в нашей стране встречается достаточно часто, при этом следует заметить, что большинство случаев такого распространения не попадает «в руки» суда. Поэтому изучение средств и механизмов защиты врачебной тайны достаточно актуально при регулировании договора оказания различных видов медицинских услуг, имеющего публично-правовой характер.

С другой стороны, в ряде случаев существует проблема получения сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия пациента. Статья 13 упомянутого Закона №323-ФЗ содержит закрытый перечень случаев, когда такие данные можно получить (например, при угрозе распространения инфекционных заболеваний, по запросу органов дознания и следствия, суда в связи с проведением расследования или судебным разбирательством, в целях расследования несчастного случая на производстве и профессионального заболевания и пр.).

Однако на практике возникают случаи, когда защита врачебной тайны и исключительно судебный порядок ее раскрытия выступают в качестве препятствия для граждан, подозревающих некачественное или несвоевременное

[3] Федеральный закон от 21.11.2011 №323-ФЗ (ред. от 30.04.2021) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 14.05.2021)

[4] Левушкин А.Н. Пушкарева А.Н. Публичный договор об оказании платных медицинских услуг и защита врачебной тайны: теория и практика применения // Гражданское право. 2016. №3. С. 14.

оказание медицинских услуг, которые привели к гибели их родственников, но не имеющих возможности удостовериться в своей правоте[5].

Закон об основах охраны здоровья граждан закрепляет положения о необходимости установления пациентом в информированном добровольном согласии тех лиц, которым надлежит сообщить сведения о состоянии его здоровья. Кроме того, пациент дополнительно может запретить информировать родственников о неблагоприятном прогнозе развития заболевания.

В то же время указанным законом не регламентируются положения, которые бы определяли режим предоставления медицинской документации семье пациента в случае его смерти.

Так, медицинская организация отказала выдать информацию о ходе лечения умершего пациента его супруге.

Конституционным судом Российской Федерации[6], проанализировавшим обращение данной гражданки и возможность ее ознакомления с медицинскими документами погибшего во время лечения супруга, а также принцип защиты врачебной тайны, был сделан вывод о том, что раскрытие такой информации медицинской организацией должен быть осуществлен. При этом отказ в таком доступе может быть признан допустимым только в том случае, если при жизни пациент выразил запрет на раскрытие сведений о себе, составляющих врачебную тайну.

Однако в настоящий момент требования Конституционного суда РФ о внесении в действующее правовое регулирование изменений, которые позволят нормативно определить условия и порядок доступа к медицинской документации умершего пациента, реализованы в Законе №323-ФЗ не были.

Таким образом, во избежание подобных ситуаций рекомендуется включать в содержание договора на оказание платных медицинских услуг четко определенное согласие пациента или его отказ на разглашение медицинской организацией сведений, полученных при оказании ему услуг, определение объема информации, подлежащей разглашению, сведения о круге лиц, которым эта информация может быть доступна, а законодателем разъяснены механизмы оформления и хранения согласия пациента.

Еще одной особенностью договора на оказание платных медицинских услуг является отсутствие права на односторонний отказ от исполнения

[5] Горбунова О.В. Общая характеристика договора оказания медицинских услуг // Вестник ВУиТ. 2017. №4. С. 95.

[6] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 13 января 2020 г. №1-П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р.Д.Свечниковой» // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 14.05.2021)

договора, предусмотренного ст. 782 Гражданского кодекса РФ[7] для договоров возмездного оказания услуг.

Однако среди цивилистов существуют различные мнения относительно указанного положения. Например, Хохловым В.А. отмечается, что в отношении публичных договоров (в том числе и для договора возмездного оказания медицинских услуг) такой подход возможно считать достаточно спорным.[8]

Некоторые ученые высказывают мнение о том, что право на отказ медицинской организации от договора должно быть, но однозначно регламентированы определенные случаи его применения.

Согласно ст. 70 Закона №323-ФЗ допустимо право лечащего врача по согласованию с руководителем медицинской организации отказаться от наблюдения за пациентом и его лечением, если отказ непосредственно не угрожает жизни пациента и здоровью окружающих.

Однако отказ врача от лечения не является отказом медицинской организации от исполнения договора, а только лишь заменой фактического исполнителя услуг.

Алсынбаева Э.М.[9] считает, что данная норма позволяет медицинской организации по-своему ее истолковывать, и предлагает определить конкретные ситуации или критерии для отказа врача от лечения пациента, а также закрепить конкретный перечень случаев и условий возможности осуществления права исполнителя на односторонний отказ от договора возмездного оказания медицинских услуг.

Между тем Конституционным судом РФ[10] была отмечена необходимость учитывать, во-первых, неукоснительную обязанность заключения договора оказания медицинских услуг с каждым обратившимся, что влечёт за собой недозволённость одностороннего отказа медицинской организации от осуществления своих обязательств.

Во-вторых, признание права исполнителя на отказ от исполнения договора платных медицинских услуг порождает ущемление конституционного права на охрану здоровья и медицинскую помощь.

---

[7] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 26.01.1996 №14-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 14.05.2021)

[8] Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах: учебное пособие. - М.: Статут, 2015. С. 145.

[9] Алсынбаева Э.М. Правовые критерии допустимости отказа от исполнения договора на оказание платных медицинских услуг // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. №8-1. С. 209.

[10] Определение Конституционного суда РФ от 06.06.2002 №115-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Мартыновой Евгении Захаровны на нарушение ее конституционных прав пунктом 2 ст. 779 и пунктом 2 ст. 782 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного суда РФ №1, 2003 год.

А также такой односторонний отказ вступает в противоречие с профессиональной этикой медицинского работника, его врачебным долгом и нравственными принципами.

Тем не менее, законодательно четко регламентирован только один определенный случай невозможности применения одностороннего отказа исполнителем – при оказании медицинской помощи экстренного характера.[11]

Таким образом, отсутствие четких правовых критериев допустимости (недопустимости) отказа от исполнения договора на оказание платных медицинских услуг порождает плюрализм мнений о его применении. Представляется важным закрепить недвусмысленные положения, регламентирующие конкретные случаи и условия, при наступлении которых будет возможна реализация права исполнителя на односторонний отказ от договора оказания платных медицинских услуг.

Договор на оказание платных медицинских услуг является правовой формой осуществления конституционного права граждан на медицинскую помощь. Такой договор обладает рядом особенностей, отличающих его от других видов возмездного оказания услуг, благодаря специфике сферы его действия – медицинской деятельности.

Исходя из этого, для ясности и внесения определенности в правоотношения по договору оказания платных медицинских услуг стоит определить и обозначить однозначные положения тех проблемных вопросов, которые были рассмотрены выше. Благодаря чему исполнитель и пациент будут уверены в своих правах и знакомы со своими обязанностями, что значительно облегчит и упростит гражданский оборот, в частности в области здравоохранения.

[11] Алсынбаева Э.М. Правовые критерии допустимости отказа от исполнения договора на оказание платных медицинских услуг. С. 211.

Принципы дисциплинарной ответственности в системе принципов трудового права

Красильникова Наталья Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Соловьева Светлана Викторовна

Происходящие в последние годы социальные, экономические и политические реформы затронули правовую систему в различных сферах, в том числе и сферу регулирования труда. Подобные изменения неизбежно ведут к переосмыслению многих правовых категорий, понятий и их содержания, что предопределяет необходимость новых исследований основных направлений правового регулирования, разработки новых теоретических структур и механизмов их применения с учетом современных реалий.

Одно из наиболее значимых направлений исследования составляют вопросы принципов права, в том числе трудового, поскольку в них проявляются сущность и социальное назначение права в целом.

В статье предпринята попытка исследования принципов дисциплинарной ответственности как межотраслевого правового института в системе принципов трудового права, их значение и взаимодействие в рамках отрасли трудового права. Выделены признаки дисциплинарной ответственности, обозначены некоторые проблемы данного правового института, констатируется ведущая роль принципов в механизме правового регулирования в сфере наемного труда.

В юридической литературе одним из наиболее дискутируемых вопросов среди авторитетных исследователей и ученых многие годы остается вопрос о природе и сущности принципов права.

В общей теории права специалисты, как правило, приходят к выводу, что принципы права являются «самостоятельной научной категорией»[1] и обозначаются «в качестве юридических закономерностей, подобно основной структурной связи, а также закономерной связи сущности и явления, содержания и формы»[2].

---

[1] Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий права. М.: Юрид. лит., 1976. С. 216-226.

[2] Серых В.М. Логические основания общей теории права: элементарный состав: в 2 т. 2-е изд., стер. М.: Юстицинформ, 2004. Т.1. С. 70, 71; Ершов В.В. Правовая природа, функции и классификация принципов национального и международного права // Российское правосудие. 2016. № 3 (119). С. 6.

И.К. Дмитриева в своих исследованиях разграничивает принципы и нормы трудового права и указывает разные формы выражения основных принципов трудового права[3]. Полетаевым Ю.Н. делается вывод о том, что «…регулирование отношений, связанных с трудом…, должно осуществляться, прежде всего, на основе принципов…»[4].

Таким образом, принципы права определяются в общей теории права, как правило, как исходные положения, основные начала, руководящие идеи, характеризующие содержание права, его сущность и назначение в обществе[5].

Несмотря на свою значимость, принципы права не могут всесторонне урегулировать то или иное общественное отношение. С их помощью можно лишь понять содержание и взаимосвязи регулирующих данное отношение правовых норм. При этом можно сказать, что принципы права более фундаментальны нежели нормы права, поскольку определяют содержание и сущность как действующих, так и будущих правовых норм, восполняют пробелы в праве, помогая правильно применять нормы права и разрешать еще не урегулированные вопросы.

Указанные теоретические положения относятся к принципам различных уровней – международно-правовым, конституционным, межотраслевым, отраслевым, а также к принципам института отрасли.

В основе отрасли трудового права лежат специфические положения, отражающие сущность данной отрасли и содержание ее конкретных норм в таких обобщенных категориях, как отраслевые или основные принципы трудового права.

В научной и учебной литературе по трудовому праву большинство правоведов сходятся во мнении, что основные принципы правового регулирования труда – это главные (руководящие) положения, отражающие суть действующего трудового законодательства.

Так, следует согласиться с мнением С.В. Мазуренко, указывающей, что принципы российского трудового права раскрывают суть данной отрасли, ее внутреннее единство, целостность и объективный процесс достижения отраслевой определенности, и представляют собой «первооснову», первичные регуляторы трудовых и непосредственно связанных с ними отношений, являются основополагающими элементами единой системы форм национального и международного трудового права[6].

Принципы правового регулирования труда – это главные положения, отражающие суть действующего трудового законодательства и политику государства в его развитии по установлению и применению условий труда,

---

[3] Дмитриева И.К. Основные принципы трудового права: дис. …д-ра юрид. наук: 12.00.05. М., 2004. С. 579-580.

[4] Полетаев Ю.Н. Правовое положение государственных гражданских служащих в сфере труда. М.: Городец, 2005. С. 28.

[5] Гусов К.Н., Полетаев Ю.Н. Ответственность по российскому трудовому праву: Научно-практическое пособие. М.: Велби, Проспект, 2008. С. 52.

[6] Мазуренко С.В. Природа и классификация принципов российского трудового права: автореф. дис. … канд.юрид.наук. М., 2020. С. 7.

защите трудовых прав и законных интересов работников, работодателей и других субъектов трудового права.

Таким образом, можно сделать вывод, что принципы правового регулирования в сфере труда характеризуются следующими признаками:

– представляют собой основные руководящие начала, на которых базируется отрасль трудового права;

– отражают содержание всей системы норм трудового законодательства, определяют его связи с политикой и экономикой государства в сфере труда, а также раскрывают краткое содержание всей системы норм трудового права;

– являются важным основанием для объединения отдельных норм трудового права в единую систему данной отрасли;

– при отсутствии соответствующих норм права помогают в решении практических вопросов;

– играют важную роль в дальнейшем развитии законодательства в сфере труда.

Неотъемлемой частью трудового права, юридической теории и правовой доктрины является феномен дисциплинарной ответственности.

Наделяя работников определенными правами и налагая соответствующие обязанности, государство предусматривает ответственность за незаконное использование данных прав и невыполнение обязанностей.

Трудовой кодекс Российской Федерации[7] не содержит легального определения понятия дисциплинарной ответственности. В статье 192 ТК РФ лишь указывается, что за совершение дисциплинарного проступка, то есть неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить дисциплинарное взыскание – замечание, выговор или увольнение по соответствующему основанию.

Многие ученые и правоведы называют дисциплинарную ответственность обязанностью работника ответить перед работодателем за совершенный дисциплинарный проступок и понести те меры воздействия, которые указаны в дисциплинарных санкциях трудового права[8].

Другие авторы определяют дисциплинарную ответственность как «обязанность работников претерпеть юридически неблагоприятные последствия в форме лишений личностного характера за совершение дисциплинарного проступка в порядке и на условиях, предусмотренных трудовым законодательством»[9].

---

[7] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.05.2021) // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

[8] Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учеб. М., 2005. С. 326-327; Трудовое право РФ: учебник / под ред. А.М. Куренного. 4-е изд., испр. и доп. М., 2020. С. 339.

[9] Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. – М.: Статут, 2009. С. 509-510.

На основании изложенного можно сделать вывод, что дисциплинарная ответственность представляет собой самостоятельный вид юридической ответственности, обладающий некоторыми признаками, присущими для всех ее разновидностей, а именно:

во-первых, субъектами дисциплинарной ответственности являются с одной стороны – участник устойчивого коллектива организации в связи с осуществлением им определенной деятельности и подчиняющийся действующему в организации трудовому распорядку, а с другой стороны – лицо, наделенное полномочиями по применению дисциплинарных взысканий;

во-вторых, наличием собственного основания – дисциплинарного проступка, который выражается в несоблюдении правил трудовой дисциплины, неисполнении или ненадлежащем исполнении лицом своих трудовых обязанностей, предусмотренных рудовым договором

в-третьих, наличием особых санкций в виде дисциплинарных взысканий.

Правовые отношения по дисциплинарной ответственности работников имеют свои принципиальные руководящие положения (начала), которые отражают суть правовых актов, регулирующих данный круг отношений.

Принципы дисциплинарной ответственности можно определить как основополагающие правовые идеи, разработанные с учетом научных достижений, и определяющие сущность, содержание, основные особенности и общую направленность данного правового института, направленные на обеспечение результативности трудового законодательства в соответствующей сфере[10].

В юридической литературе по трудовому праву отсутствует единство мнений о количестве принципов дисциплинарной ответственности и их содержании.

Как правило, ученые-правоведы выделяют такие принципы дисциплинарной ответственности, как законность, справедливость, неотвратимость наступления, целесообразность, индивидуализация наказания, ответственность за вину, недопустимость удвоения ответственности.

В свое время Венедиктов В.С., изучая проблемы юридической ответственности в трудовом праве, разработал несколько иную систему принципов дисциплинарной ответственности. Он выделил такие принципы, как:

– необратимость ответственности за проступок;

– обоснованность выбранного вида взыскания;

– скорость и своевременность его применения;

– применение за каждый проступок одного дисциплинарного взыскания, которое предусмотрено нормами трудового законодательства;

– соответствие взыскания содеянному нарушению и индивидуализация наказания в зависимости от лица, состояния дисциплины в данном коллективе и иных условий;

[10] Ярошенко О.Н. Основные принципы дисциплинарной ответственности в трудовом праве // Журнал научных публикаций аспирантов и докторантов. 2014. № 2 (92).

– применение предусмотренного законодательством взыскания уполномоченным органом или должностным лицом в пределах их компетенции;

– безоговорочная реализация взыскания;

– гарантированность защиты прав работника, привлеченного к дисциплинарной ответственности;

– широкая информированность о реакции владельца или уполномоченного органа на проступок члена трудового коллектива[11].

На наш взгляд, такая классификация принципов дисциплинарной ответственности имеет ряд недостатков. В частности, автором не выделены такие основополагающие принципы, как законность и презумпция невиновности, тогда как предложенный им принцип безоговорочной реализации взыскания носит надуманный характер, равно как и принцип широкой информированности.

Немаловажную роль в определении системы принципов дисциплинарной ответственности играет Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»[12]. Изучая вопрос привлечения работника к дисциплинарной ответственности, Верховный суд в пункте 53 указанного постановления указал, что при рассмотрении и разрешении дел об оспаривании дисциплинарного взыскания или восстановлении на работе суд должен руководствоваться общими принципами юридической ответственности, а значит и дисциплинарной ответственности, такими как законность, справедливость, равенство, вина, гуманизм и соразмерность.

На основании изложенного постараемся выделить ряд принципов, имеющих наиболее выраженное воздействие на правовой институт дисциплинарной ответственности:

Принципу *законности* дисциплинарной ответственности в юридической литературе как правило придается главенствующее значение. Так, В.Н. Кудрявцев полагает, что «законность можно рассматривать как центральный принцип права, определяющий многие другие его принципы и положения… Это общий принцип организации современного демократического государства, основа обеспечения и защиты прав личности и поддержания правопорядка в стране»[13]. Данный принцип является общим для всей правовой системы и состоит в требовании привлечения к ответственности лишь за виновное противоправное деяние и только в установленных законом пределах.

---

[11] Венедиктов В.С. Проблемы ответственности в трудовом праве: дис. …д-ра юрид.наук. Х., 1994. С. 174.

[12] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // «Официальные документы в образовании». № 14. 2016.

[13] Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние // Законность в Российской Федерации / Под ред. И.Ф. Демидова, А.Я. Сухарева, Ю.А. Тихомирова. М., 1998. С. 4.

Применительно к рассматриваемому правовому институту противоправность проявляется в том, что работником нарушается позитивная норма, закрепляющая его трудовые обязанности.

Законность является юридическим основанием, на котором строится весь процесс реализации дисциплинарной ответственности.

Близким к принципу законности является *принцип обоснованности и справедливости* дисциплинарной ответственности.

Суть данного принципа состоит в том, что мера ответственности за совершенный дисциплинарный проступок должна быть соразмерна с тяжестью самого нарушения и степенью вины нарушителя.

В целом принцип справедливости можно назвать основополагающим для права в целом, поскольку именно он определяет характер дисциплинарных санкций.

Принцип справедливости и обоснованности дисциплинарной ответственности состоит в выполнении следующих действий:

– объективное изучение обстоятельств проступка и оснований ответственности;

– сбор и всесторонняя оценка доказательств;

– обоснованность выводов о том, виновно ли лицо, привлекаемое к ответственности.

В качестве примера действия указанных характеристик из практики можно привести дело, по которому работник обратился в суд с исковым заявлением о признании приказа работодателя о привлечении его к дисциплинарной ответственности незаконным. Работник был привлечен к дисциплинарной ответственности в виде выговора за то, что отказался выполнить приказ «О направлении работника в командировку». Поскольку отказ выехать в командировку был вызван неисправностью автомобиля, что было подтверждено главным механиком, соответственно, эксплуатация такого автомобиля была запрещена. Суд первой инстанции и вышестоящая инстанция – Судебная коллегия Приморского краевого суда – признали приказы директора о привлечении работника к дисциплинарной ответственности незаконными и отмененными, что было мотивировано отсутствием вины со стороны работника. При таких обстоятельствах бездействие работника было признано правомерным и не могло квалифицироваться как дисциплинарный проступок[14].

- определение конкретной меры наказания в точном соответствии с критериями, установленными законом.

К сожалению, изучение судебной практики позволяет сделать выводы, что зачастую к работникам применяются различные виды дисциплинарной ответственности, не предусмотренные Трудовым кодексом Российской Федерации, что безусловно является нарушением трудового законодательства.

В пример можно привести определение № 33-853/2011 Кассационного Псковского областного суда от 28.06.2011, из которого следует, что «ч. 4 ст. 192

[14] Определение Приморского краевого суда от 01.12.2014 по делу № 33-10585/2014 // СПС КонсультантПлюс.

ТК РФ не допускает применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине. Как правильно указал суд первой инстанции, Трудовой кодекс РФ не содержит такого дисциплинарного взыскания, как освобождение от занимаемой должности с переводом на другую»[15].

Таким образом, для наиболее полной реализации принципа справедливости, важно правильно квалифицировать деяние работника с учетом тех последствий, которые повлекло данное деяние, а также учитывать обстоятельства, отягчающие и смягчающие вину работника, совершившего дисциплинарный проступок, при выборе меры дисциплинарной ответственности. Предлагаем отнести к подобным обстоятельствам следующие: неоднократное совершение аналогичного проступка; нарушение трудовой дисциплины группой лиц; степень имущественного ущерба, причиненного работодателю данным нарушением трудовой дисциплины; нахождение работника в момент совершения деяния в состоянии алкогольного, наркотического или иного подобного состояния.

Справедливость дисциплинарное ответственности также следует рассматривать со взаимосвязи с положениями статьи 50 Конституции Российской Федерации[16], которая закрепляет, что никто не может быть осужден за одно и тоже преступление повторно. Указанные условия имеют общеправовой характер и распространяются также на сферу дисциплинарной ответственности по нормам трудового права.

Также среди принципов, присущих институту дисциплинарной ответственности, можно выделить *принцип целесообразности*, который тесно связан с принципом справедливости.

Суть принципа целесообразности состоит в соответствии избираемой нарушителю меры дисциплинарной ответственности целям обеспечения трудовой дисциплины и предупреждения совершения новых дисциплинарных проступков.

Данный принцип раскрывается в индивидуализации ответственности в зависимости от личностных свойств нарушителя, рода и характера его деятельности, тяжести совершенного проступка, а также в возможности смягчения, досрочного снятия (ч. 2 ст. 194 ТК РФ) или даже отказа от применения мер дисциплинарной ответственности при условии, что ее цели могут быть достигнуты иным путем.

Еще одним принципом является *принцип быстроты дисциплинарной ответственности*, который выражается в закреплении сроков наложения дисциплинарных взысканий (ст. 193 ТК РФ), а также в установлении требований быстрого и результативного разрешения вопроса о привлечении нарушителя к

---

[15] Определение Кассационного Псковского областного суда № 33-853/2011 от 28.06.2011 // СПС КонсультантПлюс.

[16] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // www.pravo.gov.ru 04.07.2020

дисциплинарной ответственности, так как медленная реакция работодателя на совершенный дисциплинарный проступок снижает эффективность дисциплинарного взыскания.

Реализация данного принципа способствует воспитательному воздействию дисциплинарного наказания, стимулируя более оперативную деятельность нанимателя по своевременному применению мер дисциплинарной ответственности к нарушителю.

Также при определенны условиях можно выделить *принцип неотвратимости дисциплинарной ответственности* как самостоятельный.

Данный принцип означает, что ни один дисциплинарный проступок не должен остаться без внимания работодателя. Однако данный принцип не стоит рассматривать только лишь как реакцию работодателя на совершенное правонарушение, он должен обуславливаться также необходимостью надлежащего исполнения работниками своих трудовых обязанностей, в связи с чем следовало бы закрепить обязательное возбуждение дисциплинарного дела по каждому случаю нарушения трудовой дисциплины.

Это само по себе будет иметь большое превентивное значение независимо от того, завершается ли дисциплинарное производство стадией реализации дисциплинарной ответственности или же с учетом личности нарушителя и обстоятельств совершения дисциплинарного проступка прекращается до нее.

Резюмируя вышеизложенное, отметим, что принципы дисциплинарной ответственности следует рассматривать как основные постулаты юридической ответственности, которые реализуются путем принятия управленческих решений и определяют верное направление дисциплинарной практики в сфере труда.

Приведенный анализ доказывает, что правовое регулирование дисциплинарной ответственности нуждается в совершенствовании, а принципы дисциплинарной ответственности – в дальнейшем исследовании и законодательном закреплении, что позволило бы направить усилия законодателей на дальнейшее совершенствование данного правового института.

В условиях эпидемии коронавирусной инфекции (COVID-19), объявленной Всемирной организацией здравоохранения пандемией, вопросы соблюдения баланса интересов работника и работодателя, а также прав работников стали еще более актуальны, поскольку зачастую на локальном уровне наблюдается перекос интересов сторон трудового договора, при этом не только в пользу интересов работодателя, но и в пользу одних работников в ущерб интересам других, что влечет нарушение принципов трудового права.

Анализ обращений граждан к Уполномоченному по правам человека в РФ демонстрирует, что в последний год трудовые отношения являются одними из наиболее конфликтных. Так, за 11 месяцев 2020 года к уполномоченному поступило 1392 обращения по вопросам соблюдения и реализации трудовых прав, что на треть больше, чем за аналогичный период 2019 года. При этом большая часть обращений связана с нарушением принципов дисциплинарной

ответственности, с привлечением к работе в выходные и праздничные дни без надлежащего оформления и оплаты.

В целях быстрого реагирования на возникающие вопросы, за 2020 год было принято множество актов в сфере труда в сжатые сроки, что может привести к нарушениям основных принципов трудового права. Желание в текущем моменте поддержать ту или иную группу работников или работодателей может нарушить хрупкий баланс в трудовых отношениях, приводить к дискриминации и, как итог, - нарушить принцип социальной справедливости.

Данные обстоятельства обуславливают необходимость дальнейшей более глубокой проработки обозначенных вопросов как на теоретическом, так и законодательном уровне.

Система принципов организации и деятельности органов прокуратуры в производстве по делам об административных правонарушениях

Круглова Елизавета Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ Мартынов Алексей Владимирович

Эффективное функционирование любой системы предполагает установление основ, выраженных в принципах, которые обеспечивают её построение и взаимодействие элементов. Безусловно, «организация и деятельность каждого государственного органа строятся на определенных основах (принципах), предопределяющих особенности его статуса и индивидуализирующих среди прочих государственных органов»[1], а «всякая правильно организованная юридическая деятельность должна быть построена на известном руководящем начале, которое систематически управляет ее действиями и ведет их к единой общей цели»[2].

Исследование вопроса о системе принципов организации и деятельности российской прокуратуры является актуальным в условиях её современного реформирования, а также в контексте разработки и процесса принятия нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ). Под принципами организации и деятельности органов прокуратуры Российской Федерации следует понимать основополагающие идеи, руководящие начали и положения, определяющие их сущность и назначение. В зависимости от источника закрепления система таких принципов включает в себя: конституционные принципы, принципы, отраженные в законодательных актах и принципы, нашедшие своё оформление в подзаконных нормативно-правовых актах.

Конституционные принципы организации и деятельности органов прокуратуры имеют наиболее общий характер, составляют фундаментальную основу для функционирования прокуратуры.

Принцип законности, отраженный в части 2 статьи 15 Конституции Российской Федерации, в отношении прокуратуры нужно рассматривать с двух аспектов. С одной стороны, правовой статус прокуратуры определяется именно законом, а в своей деятельности работники прокуратуры должны

[1] Шобухин В.Ю. Принципы организации и деятельности российской прокуратуры в условиях современных законодательных изменений // Налоги. 2008. № 12.

[2] Муравьев Н. В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности: пособие для прокурорской службы. – М., 1889. Т. 1. С. 16.

неукоснительно следовать законодательно установленным предписаниям, с другой – прокуратура призвана осуществлять надзор за соблюдением и исполнением федерального законодательства иными субъектами права, в том числе в сфере производства по делам об административных правонарушениях.

В соответствии со статьей 2 Конституции Российской Федерации человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а их признание, соблюдение и защита – обязанность государства. А.Ф. Кони, рассуждая о деятельности прокурора, отмечал, что «исполняя свой служебный долг, он служит обществу, но это служение только тогда будет полезно, когда в него будет внесена строгая нравственная дисциплина, и когда интерес общества и человеческое достоинство личности будут ограждаться с одинаковой чуткостью и усердием»[3]. Безусловно, подлинный смысл и содержание деятельности органов прокуратуры определяют права и свободы человека и гражданина. В этой связи отметим, что практику участия прокуроров в рассмотрении дел об административных правонарушениях, совершаемых несовершеннолетними, нельзя назвать единообразной. Так, в одном случае, прокурор был надлежащим образом извещен о времени и месте рассмотрения дела и присутствовал в судебном заседании[4], в другом – извещение прокурору не поступало, в рассмотрении дела он не участвовал, что не позволило судье городского суда полно и всесторонне установить все обстоятельства по делу[5]. Думается, вопрос об участии прокурора в такого рода делах об административных правонарушениях неразрывно связан с необходимостью первоочередного и наилучшего обеспечения интересов несовершеннолетнего лица. Полагаем, прокурор должен участвовать в рассмотрении каждого дела об административном правонарушении, которое совершено несовершеннолетним, поскольку присутствие прокурора при рассмотрении таких дел является дополнительной гарантией соблюдения и защиты прав и свобод лиц, не достигших совершеннолетия. Следовательно, необходимо внести дополнение в приказ Генерального прокурора от 19.02.2015 № 78 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях»[6] (далее – приказ Генерального прокурора РФ № 78), а именно изложить пункт 3 в следующей редакции: «Считать обязательным участие прокурора в рассмотрении судьей, органом, должностным лицом дел об административных правонарушениях, совершенных несовершеннолетними, а также дел об

[3] Кони А.Ф. Приемы и задачи прокуратуры (из воспоминаний судебного деятеля в кн. Дореволюционные юристы о прокуратуре (сборник статей) / Научный редактор, составитель С.М. Казанцев. – СПб., Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. С. 31.

[4] Решение Московского областного суда от 30.08.2018 № 12-1139/2018 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 30.04.2021).

[5] Решение Нижегородского областного суда от 27.04.2016 № 7-487/2016 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 31.04.2021).

[6] Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 19.02.2015 № 78 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях» // Законность. 2015. № 5.

административных правонарушениях, возбужденных по инициативе прокурора.».

Принцип единства и централизации, согласно статье 129 Конституции Российской Федерации, предполагает определение прокуратуры в качестве единой федеральной централизованной системы органов, действующих на основе подчинения нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору Российской Федерации, а также подразумевает наличие единого порядка назначения на должности прокурорских работников. Данное концептуальное начало закрепляет правовую основу четкой иерархии органов прокуратуры и детерминирует существование между ними сложной системы структурных и функциональных взаимосвязей[7]. Логическим продолжением конституционных норм в отраслевом законодательстве и в подзаконном регулировании является положение о необходимости организации работы по участию в производстве по делам об административных правонарушениях в тесном взаимодействии между подразделениями Генеральной прокуратуры Российской Федерации, прокуратур субъектов Российской Федерации и приравненных к ним прокуратур, прокурорами городов, районов и приравненными к ним прокурорами (принцип взаимодействия и сотрудничества).

Федеральный законодатель, определяя компетенцию прокуратуры Российской Федерации, принципы её организации и деятельности не может не учитывать природу этого государственно-властного института, исходя в том числе из исторически сложившегося понимания его роли и предназначения в правовой системе России и ее правовых традиций. Ключевым актом, регулирующим различные аспекты функционирования органов прокуратуры, является Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 № 2202-1, который, главным образом, в статье 4 закрепляет принципы организации и деятельности прокуратуры Российской Федерации.

Принцип независимости означает осуществление органами прокуратуры предоставленных полномочий независимо от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, общественных объединений и имеет особое значение поскольку обеспечивает самостоятельность в осуществлении возложенных функций. Рассматриваемый принцип обуславливает внепартийный характер деятельности прокуратуры: прокуроры не могут быть членами выборных и иных органов, образуемых органами государственной власти и органами местного самоуправления; прокурорские работники не могут являться членами общественных объединений, преследующих политические цели, и принимать участие в их деятельности, а создание и деятельность общественных объединений, преследующих политические цели в органах прокуратуры не допускается; прокуроры в своей

[7] Осокин Р.Б. К вопросу об организации деятельности органов прокуратуры в Российской Федерации (основные функции, принципы) // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 9. С. 200.

служебной деятельности не связаны решениями общественных объединений. Кроме того, прокурорские работники не вправе совмещать свою основную деятельность с иной оплачиваемой или безвозмездной деятельностью, кроме педагогической, научной и иной творческой деятельности.

В производстве по делам об административных правонарушениях прокурор занимает особое процессуальное положение, которое принцип независимости не нарушает. Как указывает Д.В. Гриценко, классифицировать субъектов производства можно на следующие группы: «… - лица, наделенные правом возбуждения дел об административных правонарушениях; - лица, рассматривающие дело; - участники административного производства…»[8]. Прокурор, согласно статьям 25.11, 28.4 КоАП РФ входит, по данной систематизации, одновременно в состав лиц, обладающих полномочиями возбуждать дело об административном правонарушении и в число участников производства. Никакой другой субъект рассматриваемых правоотношений не может принадлежать единовременно к двум данным блокам.

С обозначенным ваше принципом тесно связан другой – принцип невмешательства в деятельность органов прокуратуры, согласно которому воздействие в какой-либо форме федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, общественных объединений, средств массовой информации, их представителей, а также должностных лиц на прокурора с целью повлиять на принимаемое им решение или воспрепятствование в какой-либо форме его деятельности недопустимо и влечет за собой установленную законодательством ответственность. Это следует учитывать на стадии рассмотрения дела об административном правонарушении при даче прокурором заключения на основании части 2 статьи 29.7 КоАП РФ, поскольку ни законодательно, ни на уровне подзаконного регулирования не содержится предписаний относительно формы и содержания такого заключения, в приказе Генерального прокурора РФ № 78 существует лишь указание на то, что такое заключение должно быть мотивированным. Исходя из этого, в практической деятельности возникают определенные трудности и нарушения. Так, например, Шахунским районным судом было установлено отсутствие заключения прокурора по делу, при том, что, согласно постановлению и протоколу, на заседании комиссии присутствовал помощник прокурора.[9] Следовательно, в целях унификации участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях и повышения его процессуальной активности на стадии рассмотрения дела, следует отразить в нормах КоАП РФ положения, связанные с обязанностью предоставления прокурором письменного

[8] Гриценко Д.В. Правовой статус прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.14 / Денис Викторович Гриценко. – Воронеж, 2014. – С. 61.

[9] Решение Шахунского районного суда от 23.10.2015 № 12-104/2015 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 19.04.2021).

заключения с учетом недопустимости вмешательства в его составление иных лиц.

Органы прокуратуры действуют гласно в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об охране прав и свобод граждан, о государственной и иной специально охраняемой законом тайне. Важно отметить, что прокурор не обязан давать каких-либо объяснений по существу находящихся в его производстве дел и материалов, а также предоставлять их кому бы то ни было для ознакомления иначе как в случаях и порядке, предусмотренных законом.

Принцип информирования выражается в совокупности трех аспектов. Во-первых, сама прокуратура информирует о состоянии законности органы власти различных уровней и население; во-вторых, органы прокуратуры вправе получать в установленных законодательством случаях необходимую им информацию, доступ к которой ограничен, в том числе осуществлять обработку персональных данных; в-третьих, определенная информация в обязательном порядке должна быть доведена до сведения прокуратуры. Так, например, положения статьи 25.11 КоАП РФ подразумевают обязательное создание лицом, рассматривающим дело, условий, необходимых для реализации прокурором своих полномочий, предусматривающих его право участвовать в рассмотрении дела путем личного присутствия в заседании. Обращаясь к судебной практике, отметим, что имеют место факты несвоевременного извещения должностным лицом прокурора о месте и времени рассмотрения дела, инициатива возбуждения которого ему принадлежала (например, извещение поступило в прокуратуру Шатковского района по почте, что лишило возможности прокурора принять участие в его рассмотрении[10]), а также – отсутствия извещения как со стороны должностных лиц, так и судей (например, прокурор Советского района г. Нижнего Новгорода о времени и месте рассмотрения дела должностным лицом административного органа извещен не был[11]; рассмотрение мировым судьей дела в отсутствие прокурора, которым оно было возбуждено, послужило основанием для отмены постановления и направления дела на новое рассмотрение[12]). При несвоевременном извещении прокурора о месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении, отсутствии такого извещения, условия для реализации прокурором возложенных полномочий не могут быть созданы, соответственно, осуществление деятельности по участию в рассмотрении дела в этом случае представляется невозможным. В соответствии

[10] Решение Шатковского районного суда от 04.05.2018 № 12-222/2018 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 15.04.2021).
[11] Решение Советского районного суда от 23.05.2017 № 12-216/2017 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 20.04.2021).
[12] Решение Советского районного суда от 07.06.2016 № 12-466/2016 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 15.04.2021).

с Концепцией нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях[13] подход к извещению и уведомлению необходимо развивать с учетом дальнейшего внедрения и использования системы межведомственного электронного взаимодействия, кроме того участники производства должны иметь возможность получения информации о времени и месте рассмотрения дела с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Вместе с тем, поступательное развитие электронного взаимодействия на различных уровнях видится в качестве решения выше обозначенной проблемы.

Принцип ответственности предполагает возложение персональной ответственности на работников органов прокуратуры за подготавливаемые и принимаемые ими решения. В то же время существуют особые порядки привлечения прокурора к ответственности в зависимости от её вида (принцип неприкосновенности).

Не получил своего текстуального закрепления, однако вытекает из положений законодательства принцип профессионализма: прокурорами могут быть граждане Российской Федерации, обладающие необходимыми профессиональными и моральными качествами, способные по состоянию здоровья исполнять возлагаемые на них служебные обязанности. При прохождении службы в органах прокуратуры поддержание и повышение необходимого уровня квалификации обеспечивается системой дополнительного профессионального образования, организацией стажировок в вышестоящих прокуратурах.

По нашему мнению, среди принципов деятельности органов прокуратуры следует обозначить принцип инициативности. Он пронизывает все направления деятельности прокуратуры и направлен на последовательное обеспечение прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства. Принцип инициативности воплощается через реализацию полномочий отдельными прокурорскими работниками и соответственно разными уровнями органов прокуратуры и их структурных подразделений[14].

Из разъяснений Конституционного Суда Российской Федерации, содержащихся в постановлении от 17.02.2015 № 2-П[15], следует, что с учетом

---

[13] Концепция нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // СПС «КонсультантПлюс». URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_326534/10cbb24b702651d2267a6638c37f626f9f843dbc/ (дата обращения: 28.04.2021).

[14] Головко И.И., Бердинских С.В. Принцип инициативности в организации защиты прокурором в судебном порядке публичных интересов в сфере использования и охраны особо охраняемых природных территорий // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: право. 2020. № 3 (42). С. 24.

[15] Постановление Конституционного Суда РФ от 17.02.2015 № 2-П // СПС «КонсультантПлюс». URL:https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=137857&dst=1000000001%2C0#03938593953133891 (дата обращения: 25.04.2021).

характера возложенных на прокуратуру Российской Федерации публичных функций, связанных с поддержанием правопорядка и обеспечением своевременного восстановления нарушенных прав и законных интересов граждан и их объединений, предполагается, что органы прокуратуры должны адекватно реагировать с помощью всех доступных им законных средств на ставшие известными факты нарушения законов независимо от источника информации, включая информацию, полученную прокурором самостоятельно на законных основаниях.

В производстве по делам об административных правонарушениях принцип инициативности выражается, в частности, в полномочиях прокурора по возбуждению дел. Согласно статье 28.4 КоАП РФ, при осуществлении функции надзора, прокурор вправе возбудить дело о любом административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена КоАП РФ или законом субъекта Российской Федерации. В этом аспекте проявляется связь надзорной деятельности и участия в производстве по делам об административных правонарушениях, как действенных средств укрепления законности. С точки зрения Н.В. Субановой, такой механизм характеризует роль прокуратуры в качестве надзорного органа, призванного компенсировать недостатки работы административно-юрисдикционного аппарата государства, нередко проявляющего известную пассивность в пресечении административных правонарушений[16]. С мнением такого рода трудно не согласиться, но при этом, нельзя не учитывать, что полномочия прокурора на стадии возбуждения дела об административном правонарушении не носят исключительно компенсационный характер, поскольку КоАП РФ содержит перечень дел, возбуждение которых осуществляется только лишь прокурором.

На стадии рассмотрения дела коллегиальным органом статьей 29.8 КоАП РФ предусмотрено обязательное составление протокола. Верховный Суд РФ уточнил данное законодательное положение, отметив, что КоАП РФ не содержит запрета на ведение протокола при рассмотрении дела судьей, в необходимых случаях возможность ведения такого протокола не исключается[17]. По всей видимости, указанное разъяснение вполне применимо в ситуации, когда дело рассматривается единолично уполномоченным должностным лицом. Как правило, судебными органами такой протокол ведется (решение

[16] Субанова Н.В. Определение прокурора об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении // Законность. 2011. № 1. С. 19.

[17] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 6.

Нижегородского областного суда от 17 августа 2017 г. по делу № 7-989/2017[18]), что нельзя сказать о единоличном рассмотрении дел должностными лицами несудебных органов (решение Новосибирского областного суда от 29 января 2013 г. по делу № 7-36/2013[19]). Однако, например, Ленинский районный суд города Саранска не усмотрел необходимости избрания протокольной формы рассмотрения дела[20]. Протокол, будучи немаловажным документом, отражающим ход разбирательства по делу, может использоваться в случае дальнейшего опротестования. Соответственно, при участии прокурора в рассмотрении дела об административном правонарушении, как судебными, так и несудебными органами, в том числе при единоличном рассмотрении должностными лицами, ему следует в инициативном порядке добиваться ведения протокола.

Кроме того, приказ Генерального прокурора РФ № 78 предписывает прокурорам активно участвовать в исследовании представляемых доказательств, способствовать принятию судьей, органом, должностным лицом, рассматривающим дело, законного, обоснованного и справедливого решения, что так же свидетельствует о необходимости реализации принципа инициативности в производстве по делам об административных правонарушениях.

Завершая наиболее общий обзор системы принципов организации и деятельности органов прокуратуры в производстве по делам об административных правонарушениях, обозначим необходимость дальнейших исследований в указанной области в целях развития юридической науки, формирования предложений по модернизации законодательства и совершенствованию правоприменительной деятельности.

[18] Решение Нижегородского областного суда от 17.08.2017 № 7-989/2017 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 27.04.2021).
[19] Решение Новосибирского областного суда от 29.01.2013 № 7-36/2013 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 30.04.2021).
[20] Решение Ленинского районного суда от 23.07.2018 № 12-208/2018 // СПС «СудАкт». URL: https://sudact.ru (дата обращения: 30.04.2021).

Автомобильные дороги общего пользования как объекты гражданских прав

Кудин Никита

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

За последние 10 лет произошел значительный рост количества транспортных средств[1], что приводит к возрастанию разрушающего и изнашивающего воздействия на покрытие автомобильных дорог общего пользования. Вопросы сохранности автомобильных дорог обсуждаются в юридической литературе[2], решаются также на самом высоком уровне. В 2018 г. финансирование программы дорожных работ ведомства Росавтодор составило 382,1 млрд руб. в том числе на строительство, реконструкцию федеральных трасс было выделено 124,6 млрд рублей, на капитальный ремонт и содержание 257,5 миллиардов рублей[3]. Начиная с 2019 г. активно реализуется национальный проект «Безопасные и качественные автомобильные дороги», целью которого является улучшение состояния региональных и муниципальных дорог, снижение уровня аварийности, уменьшение доли автодорог, работающих в режиме перегрузки.

Автомобильные дороги общего пользования относятся к объектам гражданских прав, в полной мере обладая их признаками, а именно: дискретностью, юридической привязкой и системностью[4]. Однако остается дискуссионным вопрос о критериях включения автодорог в систему объектов гражданских прав, что объясняется, в первую очередь, нечетким определением автомобильных дорог в Федеральном законе от 8 ноября 2007 г. № 257-ФЗ, вследствие чего и возникают различные толкования[5].

---

[1] Официальный сайт ООО «Автомобильная статистика»[Электронный ресурс] // URL: https://www.autostat.ru/infographics/37990/ (дата обращения 08.05.2020).

[2] Чеговадзе Л.А. Об ответсвтенных за сохранность автомобильных дорог России // Законы России. 2020. № 1. С. 47-52.

[3] Кашин А.Л. Итоги работы дорожной отрасли России в 2018 году // Международный журнал прикладных наук и технологий «Integral». 2019. № 2. С. 27-30.

[4] Наниев Александр Таймуразович. Автомобильные дороги как объект гражданских прав: диссертация...кандидата Юридических наук: 12.00.03 / Наниев Александр Таймуразович;[Место защиты: ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»], 2018. 210 с.

[5] Вайпан В.А. Об автомобильных дорогах и дорожной деятельности: комментарий к новому Закону // Право и экономика. 2007. № 12. С. 4-19.

Согласимся, что легальное определение автомобильных дорог, приведенное в п. 1 ст. 3 ФЗ № 257, не отражает характеристики автомобильной дороги в качестве объекта гражданских прав и не относит дороги к объектам недвижимости. Между тем любая вещь в качестве объекта гражданских прав наделяется только ей присущими юридическими характеристиками, совокупность которых формирует ее правовой режим.

До 2013 года автомобильные дороги рассматривали в качестве сложной вещи, при этом данная точка зрения шла вразрез с общепризнанным доктринальным положением, в соответствии с которым сложная вещь является движимым имуществом. Помимо этого, разрешение вопроса о необходимости и возможности регистрации автомобильной дороги как объекта недвижимости позволило бы уточнить характеристику автомобильной дороги как объекта гражданских прав.

На сегодня сформировались две противоположные точки зрения. Сторонники первой полагают, что не все автомобильные дороги можно относить к объектам недвижимого имущества[6]. Свое подтверждение данная точка зрения находила в том числе в судебной практике. Так, ФАС Северо-Западного округа постановил, что автомобильная дорога не является объектом недвижимости и не подлежит государственной регистрации в том случае, поскольку автомобильная дорога представляет собой покрытие, выполненное из бетона, асфальта, щебня, других твердых материалов, обеспечивающее ровную и твердую поверхность, при этом лишь улучшая полезные свойства земельного участка, на котором находится, а не обладая собственными полезными свойствами[7].

Сторонники второй точки зрения полагают, что автомобильные дороги относятся к объектам недвижимого имущества в связи тем, что данный объект неразрывно связан с землей и невозможно его перемещение без соразмерного ущерба его назначению[8], то есть отвечает признаками недвижимого имущества. Данная позиция также нашла свое отражение в судебной практике[9].

Министерством экономического развития РФ были предприняты успешные попытки к урегулированию сложившейся ситуации. Так, было опубликовано письмо от 11 июля 2014 г. № Д23и-2426 «Об отнесении конструктивных элементов автомобильной дороги и дорожных сооружений к объектам недвижимости», которое внесло определенную ясность. При этом указано, что вопрос отнесения имущества к объектам недвижимости должен

---

[6] Мандрюков А.В. Эх, дороги... // Строительство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2013. № 2. С. 54-60.

[7] Постановление ФАС Северо–Западного округа от 28.03.2013 по делу № А42–4761/2011 // Опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (Дата обращения: 04.10.2020).

[8] Карпенюк О.С. Автомобильная дорога как объект недвижимости // Вестник Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа. - 2009. - № 6. - С. 54-60. СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: https://base.garant.ru/5814386/ (Дата обращения 07.10.2020).

[9] Постановление ФАС Северо–Западного округа в Постановлении от 20.06.2013 по делу № А26–8297/2012 // Опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (Дата обращения 07.10.2020).

разрешаться с учетом назначения этого имущества и обстоятельств, связанных с его созданием. Так, замощение из щебня или гравия и других твердых материалов, используемое для покрытия автомобильной дороги, обеспечивает чистую, ровную и твердую поверхность, но не обладает самостоятельными полезными свойствами, а лишь улучшает полезные свойства земельного участка, на котором оно находится. Твердое покрытие не имеет конструктивных элементов, которые могут быть разрушены при перемещении объекта. Дорожные покрытия из гравия и щебня устраиваются путем россыпи данных материалов непосредственно на земляное полотно, что исключает прочную связь с землей, при их переносе не теряют качества, необходимые для дальнейшего использования. В связи с этим указанные объекты не являются сооружениями, перемещение которых причинит несоразмерный их назначению ущерб, то есть не обладают признаками, указанными в статье 130 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ), следовательно, права на такие объекты государственной регистрации не подлежат[10].

В том же время, если обратиться к Градостроительному кодексу (далее – ГрК РФ), то в соответствии с п. 10.1 ст. 1 ГрК РФ автомобильные дороги относятся к линейным объектам (сооружениям). Министерство экономического развития также уточняет, что линейные объекты, введенные в эксплуатацию в качестве объектов капитального строительства в соответствии со ст. 55 ГрК РФ относятся к недвижимым объектам[11].

После введения Федеральным законом РФ от 02.07.2013 № 142-ФЗ[12] института единого недвижимого комплекса (далее – ЕНК) (ст. 133.1 ГК РФ) у цивилистической науки появилась возможность взглянуть на характеристики автомобильных дорог как объекта гражданских прав под иным углом.

В ст. 133.1 ГК РФ термин ЕНК употребляется в отношении объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных вещей, неразрывно связанных физически или технологически, в том числе линейных объектов, либо расположенных на одном земельном участке, если в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на совокупность указанных объектов в целом как на одну недвижимую вещь.

---

[10] Письмо Министерства экономического развития РФ от 11 июля 2014 г. N Д23и-2426 «Об отнесении конструктивных элементов автомобильной дороги и дорожных сооружений к объектам недвижимости» // Опубликован не был. СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: https://www.garant.ru (Дата обращения 24.10.2020).

[11] Письмо Минэкономразвития России от 11.10.2016 № Д23и-4847 «Об отнесении Письмо Минэкономразвития России от 11.10.2016 № Д23и-4847 линейных объектов к объектам движимого имущества» // Опубликован не был. СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (Дата обращения 24.10.2020).

[12] Федеральный закон от 2 июля 2013 № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3434. СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (Дата обращения 28.10.2020).

Исходя из приведенного выше легального определения ЕНК можно сделать вывод, что автомобильные дороги в качестве линейных объектов в составе ЕНК являются их неотъемлемым элементом, поскольку в соответствии с абзацем 2 пункта 133.1 ГК РФ к ЕНК применяются правила о неделимых вещах[13]. Отличительной особенностью такого вида ЕНК является его способность выполнять определённую технологическую функцию, качественно отличающуюся от функционального назначения каждой отдельной вещи, образующей данную совокупность[14].

Считаем необходимым отметить, что, применяя правила о неделимых вещах к ЕНК, необходимо подразумевать, что входящие в состав ЕНК объекты выступают в обороте как единый объект. При этом, считаем необходимым отметить, что исходя из смысла статьи 133.1 ГК РФ законодатель непосредственно не закрепляет, что земельный участок является обязательным элементом ЕНК. Кроме того, судебная практика настаивает на том, что земельный участок не является обязательным элементом ЕНК[15].

Сходная позиция и у Пленума Верховного Суда РФ. Так, согласно абзацу 2 пункту 39 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первый Гражданского кодекса Российской Федерации» отказ в регистрации прав на ЕНК в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее – ЕГРП) на том основании, что объекты, входящие в состав ЕНК, расположены не на одном земельном участке, противоречит положениям статьи 133.1 ГК РФ, поскольку части ЕНК могут быть расположены на различных земельных участках[16].

Однако формулировка понятия ЕНК, приведенное в статье 133.1 ГК РФ, противоречит легальному определению автомобильной дороги (пункт 1 статьи 3 ФЗ № 257-ФЗ), в соответствии с которым земельный участок в границах полосы отвода автомобильной дороги включается в состав самой автомобильной дороги.

Проанализировав ст. 133.1 ГК РФ и судебную практику, можно сделать вывод, что одним из условия признания совокупности вещей ЕНК является то, что все объекты должны быть расположены на одном земельном участке, либо

---

[13] Михольская В.В., Петропавловская Ю.С. Проблемы правовой квалификации автомобильных дорог как объектов недвижимости и охраны земель при их размещении // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2017. № 4. С. 13-19.

[14] Димитриев М.А. Технологические комплексы недвижимого имущества (постановка проблемы) // Налоги. 2011. № 21. С. 19-24.

[15] Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 16.04.2015 № Ф06–21815/13 по делу № А12–29025/2014 // Опубликован не был. СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: https://base.garant.ru/39200100/ (Дата обращения 28.10.2020).

[16] Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первый Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015. № 140 / СПС «Консультант Плюс». [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/ (Дата обращения 28.10.2020).

быть неразрывно связаны между собой физически и технологически (только в этом случае объекты могут располагаться на нескольких земельных участках)[17].

Дополнительно хотелось бы отметить, что, рассуждая об отнесении автомобильных дорог к потребляемым или непортебляемым вещам, нельзя не принять во внимание процесс износа дорожных слоев в ходе эксплуатации автомобильных дорог. Так, в соответствии с Распоряжением Минтранса РФ от 07.05.2003 № ИС–414–р «О введении в действие гарантийных паспортов на законченные строительством, реконструкцией, капитальным ремонтом и ремонтом автомобильные дороги и искусственные сооружения на них» гарантийный срок на верхний слой покрытия составляет от 4 лет; нижний слой одежды – от 5 лет, основание дорожной одежды – от 5 лет[18]. Конечно же автомобильная дорога относится к непотребляемым вещам, поскольку к непотребляемым вещам относятся те вещи, которые при использовании по назначению изнашиваются (амортизируются) постепенно и частично, в течении длительного периода времени[19].

В соответствии со статьей 8 ФЗ № 257-ФЗ обозначение автомобильной дороги осуществляется посредством присвоения наименования и идентификационного номера. Кроме того, действующее законодательство предполагает наличие паспорта у автомобильной дороги. Следовательно, автомобильная дорога является индивидуально определенной вещью.

Резюмируя результаты проведенного исследования, мы приходим к следующим выводам.

1. Автомобильная дорога является нетипичным недвижимым объектом, обладает сложной структурой и содержит в себе множество других объектов, прочно связанных с землей, а между собой связанных технологически или функционально.
2. Автомобильная дорога как объект гражданского права представляет собой единый недвижимый комплекс, обладающий следующими характеристиками: неделимость, недвижимость, непотребляемость, является индивидуально– определенной вещью.
3. Необходимо разграничивать объекты, представляющие собой автомобильные дороги и объекты, предназначенные для движения транспортных средств, не относящиеся к автомобильным дорогам.

---

[17] Коваленко А.А., Павлова И.П., Автушенко К.В. Эффективность применения конструкции «Единый недвижимый комплекс» в гражданском обороте. Анализ комплекса проблем кадастрового учета и регистрации прав // Экономика и экология территориальных образований. 2017. № 2. С. 67-71.

[18] Распоряжение Минтранса РФ от 07.05.2003 № ИС–414–р «О введении в действие гарантийных паспортов на законченные строительством, реконструкцией, капитальным ремонтом и ремонтом автомобильные дороги и искусственные сооружения на них» // Опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru (Дата обращения 29.10.2020).

[19] Суханов Е.А. Российское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. Том I. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут. 2011.

4. Для придания единообразия правоприменительной практике считаем необходимым привести в соответствии в соответствие с положениями гражданского и градостроительного кодекса определение автомобильной дороги, указанное в статье 3 ФЗ № 257-ФЗ. В частности, предлагаем прямо указать, что «автомобильная дорога» представляет собой ЕНК транспортной инфраструктуры, с входящим в его состав земельным участком.

Проблемы суицидального поведения среди подростков

Кузин Сергей Евгеньевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Петрова Галина Олеговна

В современном, прогрессирующем обществе проблема суицидального поведения человека является довольно острой и глобальной проблемой всего человечества в целом. Рост количества самоубийств с каждым годом меняется, а их способ совершения усложняется, да и мотивы и причины также имеют свойство с годами изменяться. Самоубийство – это одно из постоянных трагических явлений, с которым сталкивается человечество, так как оно существует на практике столько же, сколько существует и сам человек на планете Земля. Так, согласно прогнозам Всемирной организации здравоохранения, список главных причин смертности в мире к началу 2020 года возглавят сердечнососудистые болезни и депрессии с их наиболее социально опасными последствиями – самоубийствами. При этом многие исследователи считают, что официальная статистика недооценивает действительно число суицидов. Соответственно, суицид выходит на позицию ведущей причины смерти, во всем мире, что является очень важной общественной проблемой. Самоубийство раскрывает «изнанку» человеческого существования, косвенно дает оценку происходящим событиям в общество. В целом, при наличии довольно обширных и разносторонних статистических данных, исследование феномена суицида на сегодняшний день представляет собой настоящую находку для множества исследователей и ученых. Суицидальное поведение требует к себе повышенного внимания и изучения не только с уголовно-правовой, но и с социальной, биологической точки зрения, так как суицид является одним из важнейших показателей, которые негативно отражаются на общей статистике, которая характеризует благополучное развитие общества, а также государства в целом. Но нужно помнить о том, что самоубийство может быть не только добровольным решением лица уйти из жизни, но с позиции уголовного законодательства РФ, лицо может быть доведено до самоубийства, склонено к нему.

Научно-технический прогресс способствует интенсивному развития всех социальных процессов и предъявляет более жесткие требования в плане образования, этичного поведения и дисциплины современного человека. В связи с этим увеличиваются тревожность, психологическая неуверенность и нестабильность, социальная дезадаптация у молодого поколения, что приводит, в свою очередь, к росту числа суицидов.

В настоящее время проблема суицида в подростковой среде стоит довольно остро. Актуальность этой проблемы переоценить нельзя. Многие ученые пытаются так или иначе осветить различные стороны этого явления. Ведь суицидальное поведение – это сложное действо, которое имеет социальную, психологическую и психиатрическую составляющую. Поэтому решение этой проблемы возможно только общими усилиями специалистов системы здравоохранения, образования, социальных работников, работников правоохранительных органов.[20,21]

Для выяснения сущности явления «доведение до самоубийства» необходимо дать объективное понятие терминам «самоубийство/суицид».

Самоубийство/суицид — это осознанный акт лишения себя жизни под воздействием острых психотравмирующих ситуаций, при которых собственная жизнь теряет для человека какой-либо смысл. Нужно различать понятия «суицид» и «суицидальное поведение», поскольку, суицидальное поведение включает в себя суицидальные попытки, покушения и проявления, а суицид — это именно самоубийство, т.е. когда человек осознанно лишает себя жизни. Так же существует термин «пубертатный суицид». Им обозначают целое явление это- подростковые самоубийства.

В свое время Зигмунд Фрейд ввел понятие «инстинкт смерти», поскольку по-другому он не мог объяснить многое из того, что способен сотворить с собой человек. Влечение к смерти свойственно лишь человеку, ведь остальные существа изо всех сил стараются продолжить существование, тогда как человек способен расстаться с жизнью по собственной воле.

Суицидальное поведение можно разделить на три ступени, в зависимости от форм проявления. Первая ступень такого поведения — это пассивные суицидальные мысли по поводу своей смерти. Вторая ступень проявляется в суицидальных замыслах- в это время продумывается время место и способ совершения самоубийства. Третья ступень- суицидальные намерения, на данной ступени к замыслу присоединяется волевое решение, что приводит к переходу во внешнее проявление поведения.

В отечественной и зарубежной литературе наиболее часто используют такую классификацию суицидального поведения: демонстративное поведение, аффективное поведение и истинно суицидальное поведение. *Демонстративное поведение*- стремление подростка обратить внимание на себя и свои проблемы, показать, как ему трудно справляться в жизненными ситуациями. Это своего рода просьба о помощи. Как правило, демонстративные суицидальные действия совершаются не с целью причинить себе реальный вред или лишить себя жизни, а с целью напугать окружающих, заставить их задуматься над проблемами подростка, «осознать» свое несправедливое отношение к нему. При

[20] Заблоцкая А.Г. Соотношение социальных и биологических факторов суицида подростков // Вестник Волгоградской академии МВД России. – 2009. – № 3 (10). – С. 188-191.

[21] Коротун В.Н., Сивогривова Н.В., Перминов В.И. Современное состояние проблемы суицидов детского и подросткового возраста (медико-социальные аспекты) // Проблемы экспертизы в медицине. – 2003. – Т.03, № 11-3. – С. 37-39.

демонстративном поведении способы суицидального поведения чаще всего проявляются в виде порезов вен, отправления неядовитыми лекарствами, изображения повешения. *Аффективное суицидальное поведение*- суицидальные действия, совершенные под влиянием ярких эмоций, относятся к аффективному типу. В таких случаях подросток действует импульсивно, не имея четкого плана своих действий. Как правило, сильные негативные эмоции- обида, гнев, - затмевают собой реальное восприятие действительности, и подросток, руководствуясь ими, совершает суицидальном поведении чаще прибегают к попыткам повышения, отправлению токсичными и сильнодействующими препаратами. *Истинное суицидальное поведение* характеризуется продуманным планом действий. Подросток готовится к совершению суицидального действия. При таком типе суицидального поведения подростки чаще оставляют записки, адресованные родственникам и друзьям, в которых они прощаются со всеми и объясняют причины своих действий. Поскольку действия являются продуманными, такие суицидальные попытки чаще заканчиваются смертью. При истинном суицидальном поведении чаще всего прибегают к повешению или к спрыгиванию с высоты.[22]

Подростковый суицид сложнее, чем может показаться на первый взгляд. Период подросткового возраста в психологии характеризуется как кризисный период. Это момент перехода из детства во взрослую жизнь. Подросток — это уже не ребёнок, но еще и не взрослый. У него появляется новообразование — «чувство взрослости», а новых смыслов, ценностей взрослой жизни, форм взаимодействия во взрослом мире еще нет. Ведущей деятельностью в этот период является общение со сверстниками. Быть принятым в своем окружении друзьями и одноклассниками становится гораздо значимее и важнее, чем у взрослого человека. Сложный кризисный период подросткового возраста характеризуется не только внутренними конфликтами самого ребенка, но и появление огромного количества конфликтов с окружающим миром. Мир для него покажется пока непонятным, неясным, пугающим. Попытка войти в новый, взрослый мир связан с проблемами, который подросток не в силах решить самостоятельно, и не в силах объяснить это окружающим.

Подростки, как правило, более чувствительно, более сердито и импульсивно реагируют на события, чем люди из других возрастных групп. Наконец, внушаемость подростков и их стремление подражать другим, в том числе тем, кто пытается покончить с собой, может создать почву для суицида.

Самоубийство подростка чаще всего рассматривается как результат того, что крик о помощи не был услышан вовремя. Но, кроме того, это поступок, при помощи которого юноша или девушка пытается привлечь к себе внимание.

Многие исследователи считают, что подростковый возраст – это время всплеска самоубийств. Подсчитано, что российские 15-19-летние подростки совершают попытки самостоятельного прекращения жизни в 2,7 раз чаще, чем в среднем в мире. 25 из 100 подростков предпринимали какие-либо действия, чтобы покончить с собой. Уровень самоубийств в подростковой среде

[22] Методические рекомендации по профилактике суицида среди детей и подростков.

стремительно растет. По данным статистики, за последние 60 лет он увеличился в три раза.[23]

На самом деле количество самоубийств еще выше, так как истинная причина смерти может не указываться или обозначается как «несчастный случай».[24]

Так же доказано, что на один завершенный суицид подростка приходится до 100 попыток самоубийства.[4]

Всемирная организация здравоохранения выделяет 800 причин самоубийств. Среди них наибольший процент составляют: страх перед наказанием – 19 %, психические заболевания – 18 %, бытовые причины – 18 %, страсти – 6 %, денежные потери – 3 %, пресыщенность жизнью – 1,4 %, физические болезни – 1,2 %. Но, к сожалению, в 41 % случаев причина суицида остается неизвестной.

Для людей разного возраста характерны свои причины суицидов. Например, для лиц, не достигших 16 лет – неразделенная любовь, в возрасте же старше 25 лет эта причина неактуальна.[25]

Замечены также половые отличия склонности к суициду: молодые люди тщательней обдумывают и взвешивают все факторы прежде, чем решиться на самостоятельный уход из жизни. Девушки чаще выполняют суицидальные попытки напоказ.[1,6] Доказано, что среди российских подростков мысль о самоубийстве появляется у 45 % девушек и 27 % юношей.[5,6,26,27]

Готовность покончить жизнь самоубийством больше свойственна подросткам с депрессией.[6]

Суицидальный риск повышается с 14-15 лет и является в этот период достаточно высоким. Это подтверждается следующим статистическим примером: несостоявшийся суицид чаще отмечается у мальчиков 17 лет – 32 %, 16 лет – 31 %, 15 лет – 21 %, 14 лет – 12 %, 12-13 лет – 4 %. Доказано, что всего лишь 10 % подростков истинно желают самостоятельно расстаться с жизнью.

---

[23] Дмитриева Н.В., Короленко Ц.П., Левина Л.В. Психологические особенности личности суицидальных подростков // Вестник Кемеровского государственного университета. – 2015. – № 1-1 (61). – С. 127-134.

[24] Жамлиханов Н.Х., Федоров А.Г. Острые суицидальные отравления детей и подростков: структура, факторы риска, профилактика // Вестник Чувашского университета. – 2014. – № 2. – С. 232-241.

[25] Попова Ю.Н., Трунова В.М. Проблема суицида в наши дни // Модернизация современного общества: проблемы, пути развития и перспективы. – 2015. – № 6. – С. 44-47.

[26] . Чернобавский М.В. Тенденции смертности российских подростков от суицидов в сравнении с другими внешними причинами смерти // Российский медико-биологический вестник имени академика И.П. Павлова, 2012 г. – № 1. – С. 75-79.

[27] Помогаева Ю.Е. Проблема суицида в подростковой среде // Система ценностей современного общества. – 2012. – № 23. – С. 237-240.

Большая часть – 90 % – это «крик о помощи» с целью привлечения внимания к себе.[6,8,28,29]

По международным данным, в исследовании суицидального поведения, как макросоциального фактора риска[30] к ним относят:

1. доступность орудий самоубийства (отравляющих веществ, ружей, и т.д.);
2. чрезмерное обсуждение случаев суицида в СМИ, приводящее к норме такого способа решения проблем;
3. информация о способах самоубийства легко может быть найдена в Интернете (около 10-ти русскоязычных сайтов о суицидах);
4. социальные и экономические кризисы, безработица, увеличение числа семей с тяжелым финансовым положением;
5. увеличение потребления психоактивных веществ, как алкоголь и наркотики и их относительная доступность;
6. система ценностей, пропагандируемых в обществе, культ успеха и оторванные от реальности стандарты счастья и успеха.

К факторам, способствующим суициду, относят, прежде всего: неблагополучные семьи, школьные проблемы, депрессия, незрелость личности и ее социальных установок, межличностные проблемы.

Рассмотрим каждый из факторов в отдельности.

Первым фактором, способствующим самоубийству, выступает неблагополучная семья. В неблагополучных семьях часто наблюдаются конфликты между родителями и детьми, акты насилия, злоупотребление алкогольными или наркотическими веществами одним из родителей или же обоими родителями. Кроме того, способствовать суициду могут и такие семейные проблемы как: ранняя потеря родителей, отсутствие взаимопонимания между родителями и детьми, развод родителей. При таком факторе подростки чувствуют себя беспомощными, а зачастую виновными в поведении родителей, что повышает риск возникновения суицида.

Вторым фактором, способствующим суициду, являются школьные проблемы подростка. Поскольку группа сверстников для подростка является референтной (значимой) группой, подросток ставит ее ориентиром в развитии самооценке, представлений о себе, нормах социального поведения, освоении гендерных ролей. Зачастую социально-психологическим фактором, способным подтолкнуть или усилит желание подростка к суицидному действию, является потеря или осуждение группой. Такой фактор весьма значим для подростков с невысоким интеллектом. Школьные проблемы связаны с 29 % аффективных суицидов, 26 % —демонстративных и 12 % — истинных.

---

[28] Попов Ю.В., Пичиков А.А. Особенности суицидального поведения у подростков (обзор литературы) // Обозрение психиатрии и медицинской психологии им. В.М. Бехтерева. – 2011. – № 4. – С. 4-8.

[29] Перфилова Ю.А., Юрковец Н.В. Причины суицидального поведения в подростковом возрасте // Актуальные проблемы авиации и космонавтики. – 2013. – Т.1, № 9. – С. 279-280

[30] Fortune S.A., Hawton K. Suicide and deliberate self-harm in children and adolescents // Current Paediatrics. - 2005. – Vol.15 – P. 575-580.

Третьим фактором выступают межличностные отношения подростков. Известно, что в подростковом возраст случается первая любовь и первое предательство. Зачастую, измена возлюбленной или просто болезненное расставание с любимым человеком приводят к фатальным последствиям — самоубийству. Однако, в большинстве случаев, такое суицидально поведение носит демонстративный характер, направленный на возвращение любимого человека, проявление жалости к своей персоне.

Четвертым, и одним из наиболее часто встречающихся факторов, способствующих самоубийству, является депрессия. Депрессия у подростков нередко является следствием потери объекта любви и проявляется в печали, удрученности, потери интереса к жизни и решению каких-либо жизненных проблем. Помимо этого, могут появляться психосоматические расстройства, такие как потеря аппетита, усталость, нарушения сна, снижение сексуального интереса, страхи, неудачи и снижение интереса к учебе, чувство неполноценности, чрезмерная самокритичность, замкнутость беспокойство, снижение веса. Иногда депрессия носит скрытые формы: так, она скрывается за повышенной активностью, вниманием к мелочам, а порой за социальными провокациями — правонарушениями, беспорядочными половыми связями, злоупотреблением алкоголем и наркотиками. У 10 % подростков имеется истинное желание покончить жизнь самоубийством, но в 90 % случаях — это крик о помощи.[31]

И, наконец, пятый фактор, способствующий суициду — это незрелость личности и слабый контроль эмоциональных состояний. Склонность к самоубийству у подростков сопровождается их высокой импульсивностью, агрессивностью или недостаточным уровнем установления и сохранения в себе постоянного и неизменяемого ядра личности, что необходимо для чувства собственного достоинства, осмысленности существования и целеустремленности. Нередко подростки, склонные к самоубийству, характеризуются значительной внушаемостью или подражанием. Эти факторы можно обнаружить при анализе случаев «эпидемий самоубийств» — когда несколько подростков совершают самоубийства вместе или друг за другом. Существует и практика создания обществ самоубийц, зачастую эти общества создаются в социальных сетях и находятся в открытом доступе. 93 % подростков, пытавшихся покончить с собой, были знакомы с кем-то, кто уже совершал попытку самоубийства.

В работе «Проблема подросткового суицида в современной России» Казакова Д.Ю. и Лапидус В.А. утверждают, что для проявления суицидального поведения необходимо сочетание двух факторов: «психотравмирующая ситуация» и «личностные особенности суицидента.». В своем исследовании они выявили следующие причины самоубийств:

[31] Камынина Л.В. Методическая разработка (Педагогические чтения) Тема: «Суицидальное поведение подростков», [Электронный ресурс]. — Режим доступа. — URL:http://nsportal.ru/vuz/pedagogicheskie-nauki/library/suitsidalnoe-povedenie-podrostkov (дата обращения 27.11.18).

№ п/п	Причина	%
1	Лично-семейные конфликты: развод родителей; болезнь или смерть близких; одино-чество; неудачная любовь; оскорбления со стороны окружающих	45
2	Состояние здоровья: психические заболевания; соматические заболевания; уродства	31
3	Конфликты, связанные с работой или учебой	8
4	Материально-бытовые трудности	16

Авторы выделяют следующие характерные свойства личности: «напряжение потребностей и желаний, неумение найти способы их удовлетворения, отказ от поиска выхода из сложных ситуаций, низкий уровень самоконтроля и т.д.».[32]

Статьей 110 УК РФ определяется ответственность за доведение лица до самоубийства или до покушения на самоубийство.[33]

- Обязательный признак состава преступления является способ совершения преступления. Закон дает исчерпывающие и в то же время альтернативные способы доведения до самоубийства.

- Не всегда есть возможность выявить причины совершения потерпевшим самоубийства. Поэтому статистика по уголовным делам по данному составу преступления очень скудная. В большинстве случаев ни родственники, ни близкие не могут располагать какой-либо существенной информацией по суициду, вследствие чего виновный может избежать наказания.

- Сложность состоит в доказывании факта, что потерпевший был доведен до самоубийства, а не ушел из жизни добровольно и осознанно. Необходимо выявить все причинно-следственные связи. Учитывать сам факт самоубийства, свидетельские показания, судебно-медицинскую экспертизу, наличие предсмертной записки, публичные записи и т.д.

- Также одной из сложностей является доказывание доведения до самоубийства. Довести до самоубийства можно письменными или устными угрозами. Очень сложно выявить состав преступления, если угрозы, унижения, шантаж были в устной форме. Жертва уже ничего не сможет объяснить, а виновным может отказаться давать показания, которые могут его разоблачить.

[32] Казакова Д.Ю., Лапидус В.А. Проблема подросткового суицида в современной России // Фундаментальные и прикладные исследования: проблемы и результаты. – 2013. – № 9. – С. 131-135.

[33] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996г. № 63-ФЗ (ред. от 29.05.2019г.) // Собрание законодательства РФ. - Собрание законодательства РФ. – 17.06.1996. – № 25.– ст. 110.

- Спорным остается вопрос о субъективной стороне состава преступления. Одни допускают только неосторожность, другие – только косвенный умысел, третьи – прямой или косвенный умысел. По общему правилу доведение до самоубийства совершается с косвенным умыслом, но не исключен и прямой умысел: виновный доводит лицо до самоубийства намеренно, то есть предвидит, что его угрозы, жестокое обращение создают возможность или неизбежность самоубийства потерпевшего, и желает такого исхода.

Поскольку в ст. 110 и ст.110.1 нет указания на совершение общественно опасных действий по неосторожности, то на основании ст.24 УК РФ следует считать, что данные преступления могут совершать только с прямым или косвенным умыслом.[34] При этом в случае наличия прямого умысла на доведение до самоубийства виновный должен нести ответственность за убийство. То обстоятельство, что лишение жизни выполняется самим потерпевшим, не имеет значения для квалификации деяния. Данный аспект в силу своей неурегулированности является пробелом в законодательстве.

Доказать, что человек довел жертву до суицида можно только в случае предоставления в суд достаточных доказательств причинно-следственных связей. Судебная практика показывает, что это возможно если во время следствия и судебных заседаний учитывать следующие моменты:

- сам факт самоубийства или попытка суицида;
- подробное исследование личной жизни подозреваемого и жертвы;
- свидетельские показания;
- в случае, если потерпевший остался жив – его показания;
- в случае гибели потерпевшего – судебно-медицинская экспертиза;
- если есть предсмертная записка, ее экспертиза;
- другие вещественные доказательства: публичные записи, выступления в средствах массовой информации и другое;
- определить взаимосвязь между психологическим состоянием жертвы и действиями подозреваемого.

Статья 110.1 УК РФ «Склонение к самоубийству» и статья 110 «Доведение до самоубийства» являются смежными преступными деяниями, которые характеризуются единой целью, но с отличиями в онтологической сущности совершаемых действий при их осуществлении. Исходя из этого, для исключения проблем в их квалификации законодательно определено, что привлечение к ответственности по ч.1 статьи 110.1 УК РФ допускается только в ситуациях, при которых отсутствуют признаки доведения до самоубийства.[35]

- Статья 110.1 УК РФ интересна тем, что составы преступления, указанные в ч.1, ч.2, ч.3 не предполагают совершения самоубийства потерпевшим, а преступление считается оконченным с момента совершения действий по склонению или к совершению самоубийства. В том случае, если указанные действия принесли те результаты, на которые были направлены, а именно если самоубийство или его попытка имела место быть со стороны потерпевшего, то

[34] Там же – ст. 24.
[35] Там же – ст. 110.1.

такие действия квалифицируются по более тяжким составам, предусмотренными ч.4, ч.5 и ч.6 статьи 110.1 УК РФ, за что предусмотрена ответственность на срок до десяти, двенадцати и пятнадцати лет соответственно.

Статья 110.2 УК РФ введена как самостоятельная уголовная ответственность за организацию деятельности, направленную на побуждение к совершению самоубийства путем распространения информации о способах совершения самоубийства или призывов к совершению самоубийства, в том числе, с использованием СМИ и сети Интернет.[36] Это относится в большей степени к «группам смерти» и иных сообществах, а точнее, к администраторам, деятельность которых как раз и направлена на побуждение к совершению самоубийства.

В зависимости от характера действий членов подобных организаций, квалификации может подлежать как самостоятельно один из пунктов статьи 110.2 УК РФ, так и в совокупности оба пункта статьи 110.2 УК РФ.

Профилактика суицида среди подрастающего поколения – это целостный процесс, который предполагает реализацию комплекса мер, потому как помимо совершенствования нормативной базы, требуется также осуществление мер как организационно-методического, так и научно-исследовательского характера.

Практическая значимость социально-психологических аспектов самоубийства и доведения до него состоит в предотвращении и профилактике суицидов.

Все вышеизложенное подтверждает факт того, что людей (особенно подростков) склонных к суицидальному поведению гораздо проще довести до самоубийства или склонить к нему. Именно поэтому проблемы, связанные с данными явлениями в первую очередь, должны решаться с точки зрения личности человека.

Таким образом, множество авторов, детально работая над проблемой суицида, вносят огромный вклад с разработку мер профилактики, предупреждения их среди подростков. Зная причины, мы можем предотвращать самоубийство изначально. Имея представление об особенностях характера суицидально-готовых подростков легче диагностировать группу риска и определять дальнейшее поведение с ними. Несомненно, полностью ограничить распространение самоубийств среди молодежи и разработать эффективные меры по их предупреждению чрезвычайно сложно. Но если начать с малого: установить доверительные отношения в семье, наладить контакты со сверстниками, оказывать всяческую поддержку и поддерживать позитивный настрой подростка, – то это уже позволит сдвинуть решение проблемы в лучшую сторону. Необходимо улучшить социальную работу с подростками, хотя бы силами школьных психологов, профилактическая работы среди детей школьного возраста для предотвращения суицидального поведения среди данной группы населения. Такая работа должна быть адресной и учитывать факторы риска в отдельных социальных группах. Она должна иметь комплексный и системный

[36] Там же – ст. 110.2.

подход к проблеме суицидального поведения подростков, направленный на расширение социальных связей, нормализацию психологического и социального развития подростков. Необходимо подключать педагогов, психологов, родителей к снижению числа суицидов среди молодежи и подростков при поддержке соответствующих государственных органов.

Договор обещания дарения как разновидность договора дарения

Кузина Екатерина Дмитриевна

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и гражданского процесса

Иванова Анна Александровна

Постановка проблемы. Договор дарения является одним из институтов гражданского права, имеющих многовековую историю развития. Соответствующая юридическая конструкция существовала еще в эпоху древнего Рима и предусматривала возможность безвозмездной передачи не только вещей, но и имущественных прав; договором дарения могло также оформляться прощение долга. Кроме того, положениями римского права признавалось и защищалось так называемое «дарственное обещание»[1].

В отечественном гражданском законодательстве институт обещания дарения получил наибольшее развитие после принятия Гражданского кодекса Российской Федерации. В частности, можно обратить внимание на то, что в соответствии со статьей 256 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. договор дарения считался заключенным только в момент передачи имущества дарения[2]. Таким образом, договор дарения ранее носил строго реальный характер. В современном российском гражданском праве определение рассматриваемого договора подверглось переосмыслению, и в статье 572 ГК РФ впервые был использован термин «обещание дарения»[3]. Настоящее исследование посвящается проблеме дальнейшего развития договора обещания дарения в Российской Федерации.

По мнению автора настоящей работы, упомянутая разновидность дарения имеет существенную значимость. Несмотря на то, что основу гражданского оборота составляют возмездные сделки, дарение нередко осуществляется физическими лицами, служа важным атрибутом родственных или дружеских отношений. Грамотное применение института обещания дарения видится эффективным средством предотвращения межличностных конфликтов.

---

[1]Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. 2-е изд., стер. − М.: Статут, 2011. С. 273.

[2]Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 18.06.1964. № 24. Ст. 406.

[3]Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 2 от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

Надлежащим образом оформленный договор обещания дарения связывает обещавшего, тем самым давая одаряемому лицу определенную уверенность в соблюдении достигнутой договоренности. Неосведомленность относительно законодательных положений, касающихся обещания дарения, может привести к невозможности обоснования гражданами своих притязаний. Так, на практике встречаются ситуации, когда устные сообщения о намерении передать вещь в дар в будущем были ошибочно восприняты гражданами как юридические факты, порождающие соответствующие субъективные обязанности. Иногда лицам, полагающим себя новыми собственниками «подарков», удавалось завладеть спорными вещами, и тогда «дарители» успешно истребовали такое имущество из чужого незаконного владения. Как справедливо отмечается судами, в ситуациях, когда было дано устное обещание совершить дарение, но не состоялась сама передача вещи, показания свидетелей не могут быть признаны относимыми и допустимыми доказательствами совершения сделки[4]. Представляется, что частота возникновения вышеописанных спорных ситуаций может быть заметно снижена путем способствования большему распространению письменных договоров обещания дарения в России. В связи с этим рассматриваемая юридическая конструкция видится заслуживающей внимательного изучения.

Анализ доктринальных источников позволяет сделать вывод о том, что вопросы, относящиеся к теме обещания дарения в современном российском праве, редко рассматривались теоретиками гражданского права, однако некоторые позиции нашли отражение в учебно-научной литературе. В частности, весьма существенный вклад в систематизацию информации о данном гражданско-правовом институте внесли М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, авторы труда «Договорное право». В то же время следует заметить, что обещание дарения практически не освещается в современных научных изданиях. Это обстоятельство может свидетельствовать о невысоком уровне интереса к соответствующим проблемам со стороны исследователей. Тем не менее, думается, что определенные аспекты обещания дарения остаются достаточно перспективными для изучения, не будучи в полной мере обсужденными.

Целью настоящей работы является теоретический анализ договора обещания дарения и разработка на основе полученных результатов практических рекомендаций для совершенствования норм российского законодательства, регулирующих соответствующие общественные отношения. Указанные цели обусловили постановку следующих задач: рассмотреть основные признаки договора обещания дарения; охарактеризовать степень его фактической востребованности населением России; определить возможные направления модернизации положений Гражданского кодекса РФ, регулирующих обещание дарения.

Результаты проведенного исследования. Несмотря на то, что заключение письменных договоров обещания дарения возможно в силу закона, автор

[4]Апелляционное определение СК по гражданским делам Кемеровского областного суда от 26 апреля 2018 г. по делу № 33-4059/2018 // СПС «Гарант».

полагает, что они до сих пор не получили заметного распространения в российском обществе. Как показывают результаты проведенного в рамках настоящего исследования социологического опроса, к данному мнению склоняются 74,5% респондентов. Примечателен также тот факт, что никто из опрошенных не дал утвердительного ответа на вопрос № 4, который был сформулирован следующим образом: «Заключали ли когда-нибудь Вы, Ваши родственники или близкие знакомые письменный договор обещания дарения?». Наиболее убедительной причиной сложившейся ситуации видится то, что граждане расценивают заключение письменных договоров между родственниками или приятелями как проявление недоверия. Эта позиция косвенно подтверждается тем, что указанное объяснение дали 82,4% лиц, принявших участие в опросе. Кроме того, почти три четверти (74,5%) респондентов считают основной причиной отказа от заключения письменных договоров обещания дарения неуверенность в исполнении соответствующих обязательств. Такая точка зрения тоже весьма правдоподобна, поскольку нестабильность экономической ситуации в РФ затрудняет прогнозирование финансового состояния субъектов гражданских правоотношений, а п. 1 ст. 577 ГК РФ допускает отказ дарителя от исполнения договора обещания дарения в связи с существенным ухудшением имущественного положения.

Анализируя нормы главы 32 ГК РФ, можно прийти к выводу о том, что обещание дарения представляет собой единственный пример консенсуального договора дарения. Поскольку в момент заключения договора обещания дарения фактическое перемещение экономических благ не осуществляется, законодателем в п. 2 ст. 574 ГК РФ закреплена необходимость совершения такого договора в письменной форме. Автору представляется важным указать, что в некоторых государствах, входивших ранее в состав СССР, установлены более строгие требования – например, в Азербайджане для любых договоров обещания дарения обязательно нотариальное удостоверение (п. 668.1.5 ГК Азербайджанской Республики)[5]. Последствия несоблюдения указанных правил, впрочем, совершенно одинаковы: сделка считается ничтожной (как уже замечалось ранее, это обстоятельство иногда не учитывается гражданами).

Принимая во внимание вышесказанное, можно сделать вывод, что причины относительно низкой популярности договора обещания дарения в РФ носят преимущественно мировоззренческий характер. Тем не менее, имеется необходимость детального исследования направлений совершенствования рассматриваемого института гражданского права, поскольку ясные нормативные положения могут выступать в роли фактора, повышающего активность применения договора на практике. Более того, общественное мнение бывает достаточно изменчивым, и существует вероятность того, что письменное обещание дарения перестанет восприниматься населением России как нечто

[5]Гражданский кодекс Азербайджанской Республики (утвержден Законом Азербайджанской Республики от 28 декабря 1999 года № 779-IQ) // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. 2000. № 4. Ст. 250.

чужеродное (тем более что сама идея возможности заключения такого договора представляется здравой).

Анализ содержания Гражданского кодекса РФ, законодательных актов ряда других государств, а также материалов судебной практики позволяет сделать вывод о том, что есть несколько положений российского законодательства, изменение которых могло бы иметь положительный эффект для развития института обещания дарения.

Так, например, действующая редакция статьи 572 ГК РФ не предусматривает какого-либо разделения таких договоров. В связи с этим остается неразрешенным вопрос о возможности обещания дарения под отменительным условием. Единого мнения правоведов по данному поводу нет. Автор настоящей работы считает наиболее убедительной позицию М.Г. Масевич, согласно которой действующее гражданское законодательство позволяет заключать договоры обещания дарения как под отлагательными, так и под отменительными условиями[6]. Некоторые исследователи (в частности, профессор Е.А. Суханов) полагают, что исчерпывающий перечень отменительных условий содержится в п. 2 ст. 577 и ст. 578 ГК РФ[7]. В то же время необходимо обратить внимание на отсутствие в современном законодательстве РФ прямого запрета на согласование сторонами иных обстоятельств, наступление которых влечет прекращение прав и обязанностей по договору обещания дарения. Более того, буквальное толкование п. 2 ст. 157 ГК РФ позволяет заключить, что установление отменительных условий связывается законодателем лишь с волеизъявлением сторон.

В некоторых зарубежных государствах нормы, касающиеся обещания дарения, более подробны, чем правила ГК РФ. Например, частью 1 статьи 723 Гражданского кодекса Украины устанавливается, что договор дарения может предусматривать обязанность дарителя передать дар одаряемому в будущем «через определенный срок (в конкретную дату) или в случае наступления отлагательного обстоятельства»[8]. С точки зрения автора, схожую формулировку было бы целесообразно включить в п. 2 ст. 572 ГК РФ, так как она значительно облегчила бы понимание субъектами гражданских прав сущности договора обещания дарения.

Другой заслуживающей внимания проблемой можно назвать вопрос о том, насколько соответствует характеру отношений дарителя и одаряемого норма п. 2 ст. 582 ГК РФ, закрепляющая в качестве общего правила переход обязанности лица, обещавшего дарение, к его наследникам (правопреемникам). В судебной практике неоднократно подчеркивалось, что в основе намерения дарителя передать дар чаще всего лежат особые доверительные межличностные

---

[6] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 342.

[7] Российское гражданское право: в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., стереотип. − М.: Статут, 2013. Т. II: Обязательственное право. С. 298.

[8] Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.

отношения, сложившиеся у дарителя с одаряемым[9]. В соответствии с ч. 1 ст. 418 ГК РФ обязательство прекращается смертью должника, если оно «неразрывно связано» с личностью такого гражданина; перечень данных обязательств законодателем сформулирован не был[10]. Думается, что договор обещания дарения может быть отнесен к указанной категории, но действующая редакция п. 2 ст. 582 ГК РФ несколько «недооценивает» роль личности дарителя, обещавшего дарение. По мнению автора, было бы несколько более логичным предусмотреть «автоматическое» прекращение договора обещания дарения в том случае, если прекращение правоспособности стороны произошло до наступления срока исполнения обязательства. Однако следует отметить, что норма п. 2 ст. 582 ГК РФ является диспозитивной и не препятствует установлению подобного правила самими сторонами договора.

Перспективные направления исследования заявленной проблематики. Хотя в настоящее время договор обещания дарения заключается гораздо реже, чем «традиционный» (реальный) договор дарения, есть теоретическая вероятность повышения значимости этого института в будущем. Результаты проведенного автором социологического опроса показывают, что одной из главных причин низкой распространенности письменного обещания дарения выступает предубеждение граждан против заключения таких договоров. Если данный юридический инструмент станет удобным для применения, отношение к нему со стороны общества может заметно улучшиться (примером подобной ситуации служит, в частности, рост популярности брачных договоров в России). У института обещания дарения имеются определенные перспективы развития. Думается, что данный аспект исследуемой темы в настоящее время требует дополнительного освещения в доктрине гражданского права. Результаты соответствующих научных дискуссий могут иметь практическое значение. Поскольку острой необходимости в дополнении главы 32 Гражданского кодекса РФ новыми предписаниями, касающимися обещания дарения, пока не возникло, в данном случае возможна длительная стадия планирования, способствующая максимизации эффективности преобразований. В рамках указанной стадии мнение авторитетных правоведов может оказать существенное влияние на подготовку проекта нормативного акта, закрепляющего новые идеи относительно совершенствования законодательного регулирования обещания дарения.

[9]Апелляционное определение Верховного Суда Республики Башкортостан (Республика Башкортостан) № 33-7688/2015 от 12 мая 2015 г. Дело № 33-7688 / 2015 // Официальный сайт «Верховный Суд Республики Башкортостан». URL: http://vs.bkr.sudrf.ru/ (дата обращения 15.02.2021).

[10] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

Проблемы правового регулирования налогового контроля в Российской Федерации

Кузнецов Иван Александрович

Финансовый университет при Правительстве РФ

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент Савостьянова Светлана Александровна

В настоящий момент система налогового контроля в России переживает очередной этап своего становления, что связано, в первую очередь, с изменением состава и структуры федеральных органов исполнительной власти, в свете глобальной пандемии – с переосмыслением сущности и объема государственного контроля, а также в целом с изменением модели отношений между государством и налогоплательщиками.

Необходимо отметить, что в последние годы налоговая политика трансформировалась и в ней произошли значительные преобразования в подходах к налоговому контролю. Курс на мобилизацию всех имеющихся ресурсов с целью пополнения бюджетов всех уровней налоговыми поступлениями постепенно сменяется более либеральным отношением, неким сбалансированным курсом, который одновременно учитывает как интересы государства, так и интересы налогоплательщиков. В налоговой сфере намечена тенденция на снижение напора «налогового администрирования» и усиление защиты, в первую очередь, налогоплательщиков, что имеет высокую ценность и с теоретических позиций, и с точки зрения практики.

Хотелось бы подробнее остановиться на проблемах, имеющих особую важность и актуальность - проблемах правового характера. К данной категории стоит отнести неурегулированность и нерегламентированность отдельных процедур налогового контроля, что находится в прямой зависимости от несовершенства действующего законодательства. Например, широко применяющееся понятие «необоснованная налоговая выгода» отсутствует в налоговом законодательстве Российской Федерации. Ее признаки введены в правоприменительную практику не законом, а судебным постановлением[1]. Нет в налоговом законодательстве и понятий «недобросовестный налогоплательщик», «протыкание корпоративной вуали». Кроме того, открытым остается вопрос о точном определении правового статуса налоговых органов.

На сегодняшний день стоит отметить, что формирование современной правовой базы в области налогового контроля затягивается не только по причине

[1] Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» // СПС «КонсультантПлюс» [дата обращения: 01.03.2021]

отсутствия базовых нормативных актов, но также по ряду иных, не менее важных причин.

Формирование нормативной правовой базы налогового контроля в достаточной мере затруднено и такими факторами как нестабильность, несистемность и несовершенство налогового законодательства а целом. Т.Д. Садовская отмечает, что «большинство налоговых конфликтов возникает по причине несовершенства законодательства. За брак налоговиков отвечают простые налогоплательщики, равно как за ошибочное толкование законов, а не за виновное неисполнение налогового законодательства[2]». Негативный эффект отсутствия стабильности налогового законодательства также проявляется в том, что при осуществлении налоговой проверки необходимо учитывать, какие конкретно нормы налогового законодательства действовали в проверяемый период, что на практике также зачастую приводит к ошибкам и упущениям со стороны налоговых органов.

Помимо прочего, хотелось бы отметить, что в правовой идентификации и совершенствовании нуждаются нормы об административно-правовом статусе налоговых органов. С некоторой долей условности можно выделить следующие недостатки правового регулирования.

В Налоговом кодексе РФ[3] и в Законе «О налоговых органах Российской Федерации[4]» нет четкого определения задач, целей, функций налоговых органов, а также прав и обязанностей. Наряду с базовыми функциями (контрольная деятельность, регистрационная и разрешительно-лицензионная деятельность) не закреплены положения о иных функциях, осуществляемых ФНС России, а именно: разработка предложений по совершенствованию законодательства, организация и ведение информационных ресурсов в соответствующих сферах деятельности, проведение анализа и учета совершенных налоговых правонарушений, информационное обеспечение федеральных органов исполнительной власти, а также органов власти субъектов, международная деятельность (в части деятельности по исполнению международных договоров). Кроме того, не нашла своего закрепления и еще одна важная функция – оказание услуг налогоплательщикам, в том числе платных услуг (например, по государственной регистрации). В этой связи стоит упомянуть Единый стандарт обслуживания налогоплательщиков, введенный Приказом ФНС России от 5 октября 2010 г., который содержал в себе такие разделы как оказание услуг по регистрации контрольной кассовой техники, регистрация и учет налогоплательщиков, услуги по выдаче лицензий и разрешений, оказание услуг по сдаче деклараций и т.д[5]. При этом стоит отметить, что в 2016 г. указанный

[2] Давыдова М.А., Садовская Т.Д. О некоторых новация законодательства в сфере налогового контроля // Проблемы экономики и юридической практики. 2020. № 4: С. 184-189

[3] Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) (с изменениями на 15 октября 2020 года) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 32. ст. 3340

[4] Закон РФ «О налоговых органах Российской Федерации» от 21.03.1991 № 943-1 // Ведомости Съезда НД РСФСР и ВС РСФСР, N 15, 11.04.1991, ст. 492

[5] Приказ ФНС России от 5 октября 2010 г «Об утверждении единого стандарта обслуживания налогоплательщиков» (утратил силу) // СПС КонсультантПлюс [дата обращения: 20.02.2021]

приказ был отменен в виду «автоматизации налоговых процессов», замещающий же акт в настоящее время не принят. При этом, в действующем законодательстве федерального уровня данные правомочия и функции ФНС России отсутствуют.

Рассматривая зарубежный опыт, стоит отметить, например, правоприменительную практику Федеративной Республики Германия, где отношения налогоплательщиков и налоговых органов рассматриваются как клиентские, т.е. налоговые органы как органы власти представляют некоторый перечень услуг на возмездной и безвозмездной основе. Понятие «услуга» подразумевает осуществление деятельности с надлежащим качеством. И при этом, в числе обязанностей ФНС России отсутствует такое важное законоположение как осуществление деятельности службы своевременно и с надлежащим качеством. В связи с этим предлагаем внести изменения в Положение о ФНС России в части уточнения обязанностей, дополнив данный пункт словами «Служба осуществляет свою деятельность своевременно и с надлежащим качеством».

Разбирая дальнейшие законоположения относительно налогового контроля, необходимо отметить, что Положение о ФНС России не включает правомочие о привлечении к налоговой ответственности налогоплательщиков. Положение лишь говорит о возможности применения мер ограничительного, профилактического и предупредительного характера. При этом не конкретизируется, что это за меры и как их надлежащим образом необходимо применять. Таким образом, предлагаем включить в положение о ФНС России конкретные меры и порядок их применения к налогоплательщикам.

Необходимо вернуться и к вопросу взаимодействия с органами государственной власти, в том числе, контрольно-надзорными органами и международными контрольными органами, а также оценить перспективы их координации и отмена информацией. Действующее законодательство содержит лишь общие формулировки, детально не регламентируя порядок взаимодействия, несмотря на то, то межведомственное взаимодействие в настоящее время является как никогда важным и исполнимым, чему способствует переход государственных органов на электронные системы документооборота.

Проблемным вопросом является и вопрос привлечения налоговых органов к ответственности за ненадлежащее исполнение своих обязанностей. При этом, зарубежные правопорядки достаточно предметно рассматривают данный вопрос, где институт ответственности государственных органов считается одним из признаков развитого гражданского общества.

Возвращаясь к процедурным моментам проведения налогового контроля отметим, что в Налоговом кодексе в настоящий момент детально не регламентирована и не прописана процедура проведения выездных проверок в отношении крупнейших налогоплательщиков, что является серьезным недостаткам процессуального регулирования налоговых отношений. Нормы, регламентирующие порядок проведения таких проверок, разбросаны по Налоговому кодексу, а также ряду ведомственных актов и положений, и не

кодифицированы в единую систему. И при этом Конституционный Суд РФ еще в 2004 г. указал, что возможно определение методов и форм налогового контроля, а также сроков проведения налоговых мероприятий в зависимости от категории налогоплательщиков и их специфики[6]. В связи с чем предлагаем дополнить Налоговый кодекс РФ процедурой проведения выездных проверок в отношении крупнейших налогоплательщиков.

Налоговый кодекс также не содержит четкой регламентации налоговых проверок, по сути проводимых должностными лицами ФНС России. Несмотря на это, фактическое налоговое регулирование содержит в себе широкий спектр таких проверок: проверки по установлению места нахождения налогоплательщика, проверки банков по соблюдению возложенных обязанностей, проверка органов, которые в силу закона обязаны предоставлять информацию в целях учета налогоплательщиков. Действующая редакция Налогового кодекса РФ не конкретизирует критерии выборки налогоплательщиков для проведения выездных мероприятий, не регламентирует процедуру назначения и проведения дополнительных налоговых мероприятий и процедуру ознакомления с их результатами налогоплательщиков. В связи с чем предлагаем дополнить Налоговый кодекс РФ критериями выборки налогоплательщиков для проведения выездных мероприятий. За основу может быть взят Приказ ФНС России № ММВ-7-2*461@ от 22.09.2010[7].

Часто возникающей проблемой является и проблема отсутствия нормы, которая бы регламентировала порядок оформления окончания камеральной проверки. Точная дата необходима для отсчета срока, предусмотренного п. 1 ст. 100 Налогового кодекса РФ. В частности, в условиях отсутствия информации об окончании проверки, налогоплательщик не может проконтролировать, соблюдаются ли сроки на составление акта проверки, не нарушены ли его права и интересы. Необходимо дополнить Налоговый кодекс РФ нормой о порядке оформления окончания камеральной налоговой проверки, что будет являться дополнительной гарантией.

Отметим, что правоприменительная практика, годами наработанная, позволяет ответить на ряд поставленных вопросов. В частности, при проведении дополнительных мероприятий суд запрещает проводить повторную проверку. Дополнительные мероприятия должны проводиться исключительно с целью подтверждения или опровержения фактов нарушения налогового законодательства, установленных при проведении первоначальной налоговой проверки.

На наш взгляд, Налоговый кодекс РФ должен содержать точные положения о планировании и отборе налогоплательщиков для проведения выездных проверок. Предлагаем ввести в Налоговый кодекс РФ ст. 89.1.

---

[6] Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2004 № 14-П // СПС КонсультантПлюс [дата обращения: 01.03.2021]

[7] Приказ ФНС России № ММВ-7-2*461@ от 22.09.2010 «Об утверждении концепции системы планирования выездных налоговых проверок» // Российский налоговый курьер, N 13-14, июль, 2007 г.

«Планирование выездных налоговых проверок», которой был определялся порядок планирования проверок для целей наиболее благоприятного режима для добросовестных налогоплательщиков.

Нуждаются в детальной регламентации и иные виды налоговых проверок, которые фактически осуществляются налоговыми органами, а также выделены отдельные статьи в Налоговом кодексе РФ, посвященные особенностям организации выездных налоговых проверок крупнейших налогоплательщиков.

Таким образом, стоит отметить, что налоговое законодательство в части регламентации налогового контроля находится на стадии становления. Решению отдельных вопросов налогового контроля способствует массив судебной практики, однако, считаем необходимым дальнейшую гармонизацию законодательства с целью соблюдения баланса интересов всех участников процесса налогового контроля.

К вопросу о злоупотреблении должностными полномочиями

Кузнецова Екатерина Михайловна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Леонтьевна

Оценка общественной опасности злоупотребления должностными полномочиями, а также установление соответствующей уголовной ответственности за них на сегодняшний день в Российской Федерации приобрели чрезвычайно актуальный характер. Причиной тому является прежде всего принятые в последние годы изменения и дополнения законодательства, направленные на предотвращение и противодействие коррупции. Коррупция проникла практически во все сферы жизни общества, препятствуя реализации прав и законных интересов граждан, деформируя их правосознание, причиняя значительный ущерб экономической, политической, социальной политике государства, посягает тем самым на основы государственной власти, подрывая ее авторитет.

Проблемы определения понятия непосредственного объекта, оценочных признаков состава преступления, субъекта предусмотренного ст. 285 УК РФ, в своих научных трудах поднимали: Ю.М. Антонян, М.И. Бажанов, Б.В. Волженкин, И.А. Гааг, А.О. Долгатова, Б.В. Здравомыслов, С.В. Изосимов, Н.И. Крюков, Т.В. Кленова, В.Н. Кудрявцев, А.В. Наумов, Е.А. Подковыров, Г.Ф. Поленов, Б.Т. Разгильдиев, А.И. Рарог, А.С. Стренин, Е.А. Сухарев, М.И. Утина, С.С. Худяков, О.И. Чистяков.

При написании научной статьи были поставлены следующие цели научного исследования: определение понятия непосредственного основного объекта, последствий в виде существенного нарушения прав и законных интересов, формирование предложений по преодолению указанных проблем.

Одной из причин повышенной общественной опасности злоупотребления полномочиями, а, следовательно, его криминализации выступает его непосредственная связь с законной деятельностью аппарата управления. Также, следует учитывать, что согласно ч. 2 ст. 15 Конституции РФ органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны действовать лишь на основании, в пределах полномочий и способом, предусмотренными Конституцией и законами РФ. А согласно ст. 53, каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, это означает, что государство несет ответственность за незаконные действия должностных лиц.

Таким образом, действия или бездействия, которые совершаются вопреки положениям Конституции и законам РФ, являются нарушением и должны влечь за собой наступление юридической ответственности.

Федеральный закон от 25 мая 2008 года №273-ФЗ «О противодействии коррупции» в ст. 1 содержит дефиницию коррупции, согласно которой коррупция – это злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами. Развитие любого государства невозможно без нормального функционирования государственных органов. Особый ущерб этому причиняют должностные преступления работников государственного аппарата, которые своими незаконными действиями подрывают авторитет государственной власти.

Должностные преступления или преступления против государственной власти нашли свое отражение в главе 30 УК РФ. Важно заметить, что некоторые авторы, например, Т.В. Кленова считает, что глава 30 УК РФ является примером концептуально неясного, некачественного законотворчества, поскольку в большинстве учебников по уголовному праву указано, что все нормы, включенные в гл. 30 УК РФ, являются конкурирующими. Обычно общей признается норма о злоупотреблении полномочиями (ст. 285 УК РФ), а другие нормы определяются как ее частные случаи[1].

Б.В. Волженкин утверждает, что говоря о преступлениях против государственной власти (гл. 30 УК РФ), можно говорить о двух общих нормах: злоупотреблении должностными полномочиями и халатности[2].

Не смотря на противоречивые утверждения относительно деяний, криминализованных в главе 30 УК РФ, данный преступления характеризуются своеобразием объекта преступного посягательства и спецификой субъекта.

Злоупотребление должностными полномочиями, будучи включенным в раздел X УК РФ «Преступления против государственной власти», посягает на нормальное функционирование публичного аппарата власти, деятельность государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Стоит отметить, что теоретики немного скептически относятся к термину «нормальное функционирование». Ведь то, что для одних кажется вполне нормальным, неприемлемо для других. Да и законодатель не приводит определения нормального функционирования. Так позиции придерживается и профессор Б. Т. Разгильдяев, который рассуждает, что объект – это элемент

[1] Кленова Т. В. Должностные преступления: проблемы регламентации и применения в условиях конкуренции норм // Вестн. СамГУ. 2014. № 11/1. С.115.
[2] Волженкин Б. В. Служебные преступления. М., 2000. С. 132.

объективной стороны, понятие «нормальности» же – исключительно субъективное суждение. Про «законную деятельность» у ученого тоже есть свое мнение по поводу того, что функционирование органов государственной власти происходит не только на основании законов, но и применяя подзаконные акты[3].

Говоря о непосредственном объекте ст. 285 УК РФ, следует исходить из того, что субъект, совершая данное преступление, нарушает интересы государства, тем самым причиняя вред в сфере надлежащего состояния деятельности публичного аппарата власти, его управленческих структур, а также интересы иных субъектов, оказавшихся в правовом поле, будучи втянутыми в правоотношения, связанные с деятельностью должностных лиц.

Основным непосредственным объектом злоупотребления должностными полномочиями можно определить общественные отношения, которые обеспечивают нормальное функционирование аппарата управления органов государственной власти, иных государственных органов и органов местного самоуправления в целом и их отдельных звеньев, а также авторитет государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Относительно дополнительного непосредственного объекта мнения разных авторов также схожи. Например, С.В. Изосимов и С.В. Стравинскас определяют, что «дополнительным непосредственным объектом выступают общественные отношения, обеспечивающие охрану прав и законных интересов граждан, организаций, интересы общества и государства»[4].

Похожее определение предлагает и Б.В. Здравомыслов: «дополнительный непосредственный объект преступного посягательства – это блага личности в должностном злоупотреблении»[5].

Также, на сегодняшний день существует проблема определения существенного нарушения прав, как обязательного признака объективной стороны злоупотребления должностными полномочиями, поскольку данное понятие является оценочным.

Диспозиция ст. 285 УК РФ к общественно-опасным последствиям относит «существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества и государства». Однако, относительно рассматриваемого признака объективной стороны среди теоретиков ведется дискуссия. Спорным является вопрос относительно существенного нарушения прав законных интересов граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества и государства.

В частности, п.18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. №19 закрепляет, что «под существенным нарушением прав граждан или организаций в результате злоупотребления должностными

---

[3] Разгильдяев Б. Т. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть. Саратов, 1999. С. 501.

[4] Изосимов С. В. Конструирование объективных и субъективных признаков составов злоупотребления и превышения должностных полномочий (ст.285, 286 УК РФ) // Юридическая техника. 2013. №7 (2). С. 272.

[5] Здравомыслов Б. В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. М., 1975. С. 11.

полномочиями или превышения должностных полномочий следует понимать нарушение прав и свобод физических и юридических лиц, гарантированных общепризнанными принципами и нормами международного права, Конституцией Российской Федерации (например, права на уважение чести и достоинства личности, личной и семейной жизни граждан, права на неприкосновенность жилища и тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также права на судебную защиту и доступ к правосудию, в том числе права на эффективное средство правовой защиты в государственном органе и компенсацию ущерба, причиненного преступлением, и др.)».

Исходя из судебной практики, можно встретить следующие нарушения гарантированных законом прав человека:

– нарушение гарантированных государством прав на оплату труда и получение стимулирующих выплат[6];

– нарушение права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью[7];

– нарушение права частной собственности[8];

– нарушение прав иностранных граждан[9] и др.

Важно заметить, что Верховный Суд РФ не дает разъяснения о существенном нарушении охраняемых законом интересов общества и государства. М.А. Любавина считает, что содержание такого последствия связывается с развитием демократии и гражданского общества и со стратегией национальной безопасности Российской Федерации[10].

Открытым на сегодняшний день остается вопрос о возможном отнесении к существенному нарушению интересов общества или государства, при совершении злоупотребления должностными полномочиями, подрыв авторитета органов государственной власти и органов местного самоуправления. Мы считаем, что данное последствие неизбежно при совершении должностных преступлений, в том числе злоупотребления должностными полномочиями, поскольку основным непосредственным объектом рассматриваемых составов является нормальная, регламентированная

---

[6] Приговор Осинниковского городского суда (Кемеровская область) № 1-268/2017 1-8/2018 от 3 октября 2018 г. по уголовному делу № 1-268/2017 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

[7] Приговор Подольского городского суда (Московская область) № 1-392/2018 от 22 октября 2018 г. по уголовному делу № 1-392/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

[8] Приговор Ленинского городского суда г. Кирова (Кировская область) № 1-0459/2018 1-459/2018 от 17 сентября 2018 г. по уголовному делу № 1-0459/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc (дата обращения 15.05.2021г.)..

[9] Приговор Одинцовского городского суда (Московская область) № 1-607/2018 от 19 июля 2018 г. по уголовному делу № 1-607/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

[10] Любавина М. А. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о злоупотреблении полномочиями и превышении должностных полномочий». СПб., 2010. С. 62.

законом деятельность государственных органов.

Важным является и то, что, посягая на нормальное, основанное на законе, функционирование государственного аппарата, рассматриваемое преступное деяние подрывает авторитет государственных органов в обществе и способствует формированию неуверенности граждан в защищенности их прав и законных интересов.

Таким примером может служить совершение преступления при следующих обстоятельствах. Ермолаев Н.В., состоя на службе в органах уголовно-исполнительной системы, являлся должностным лицом, осуществляющим функции представителя власти. Ермолаев Н.В. 11 декабря 2014 года вступил с осужденной, которая согласно приказа «По контингенту осужденных из обслуживающего персонала» должна исполнять обязанности чистильщика канализационных тоннелей и каналов, но работала по указанию Ермолаева Н.В. в отделе безопасности, в отношения, которые не регламентированные уголовно-исполнительным законодательством. Осужденная попросила Ермолаева Н.В. досмотреть и выдать содержимое бандероли, поступившей в ФКУ ЛИУ-3 УФСИН России по Республике Мордовия на ее имя, пояснив, что в ней находится предмет, запрещенный к использованию на территории исправительного учреждения, на что Ермолаев Н.В. дал свое согласие. Действуя в рамках достигнутой договоренности, Ермолаев Н.В. лично выдал осужденной содержимое бандероли, то есть предмет, запрещенный к использованию осужденными в исправительных учреждениях. Вечером того же дня осужденная передала Ермолаеву Н.В. планшетный компьютер Oysters Tablet PC I T72V 3G, который он вынес за территорию колонии, и стал использовать в своих личных целях.

Своими противоправными действиями Ермолаев Н.В., злоупотребляя должностными полномочиями из корыстной заинтересованности, существенно нарушил охраняемые законом интересы общества и государства, подорвав авторитет Федеральной службы исполнения наказаний России в связи с явной дискредитацией им принципа законности, являющегося основополагающим началом функционирования всей уголовно-исполнительной системы[11].

Споры среди правоведов по поводу субъекта преступления ведутся давно. Это происходит потому, что эта категория состава наиболее подвержена изменениям.

Субъект преступления, предусмотренного ст. 285 УК РФ – специальный, т.е. помимо того, что лицо должно быть достигшим шестнадцатилетнего возраста и обладающее вменяемостью, ему еще необходимо быть наделенным дополнительными признаками.

Специфика субъекта должностных преступлений проявляется в том, что в большинстве составов преступлений главы 30 УК РФ ими могут быть только должностные лица, наделенные властными, организационно-

[11] Приговор Теньгушевского районного суда (Республика Мордовия) № 1-2/2016 1-21/2015 от 21 января 2016 г. по уголовному делу № 1-2/2016 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

распорядительными, административно-хозяйственными функциями. Понятие должностного лица содержится в примечании 1 к ст. 285 УК РФ. Стоит заметить, что в данное примечание были внесены изменения в апреле 2021 года. В связи с этими изменениями расширен круг учреждений, должностные лица которых могут признаваться субъектами преступления, предусмотренного ст. 25 УК РФ.

В соответствии с данным примечанием, «должностные лица – это лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных внебюджетных фондах, государственных корпорациях, государственных компаниях, публично-правовых компаниях, на государственных и муниципальных унитарных предприятиях, в хозяйственных обществах, в высшем органе управления которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право прямо или косвенно (через подконтрольных им лиц) распоряжаться более чем пятьюдесятью процентами голосов либо в которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более пятидесяти процентов состава коллегиального органа управления, в акционерных обществах, в отношении которых используется специальное право на участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальных образований в управлении такими акционерными обществами ("золотая акция"), а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации». Аналогичное положение закреплено и в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. №19[12].

Вышеуказанное Постановление Пленума Верховного Суда РФ содержит также разъяснения относительно функций, указанных в примечании 1 к ст. 285 УК РФ, которыми должен быть наделен государственный служащий, чтобы он стал обладателем статуса должностного лица. Однако, некоторые составы преступлений в качестве субъекта предусматривают лиц, занимающих государственные должности РФ или субъектов РФ, а также государственные или муниципальные служащие, не относящиеся к числу должностных лиц (например, ст. 290, 291 УК РФ).

Анализ законодательно закрепленного определения позволяет выделить три группы признаков, которыми должно обладать должностное лицо:

1) вид полномочий – функции, которые осуществляет субъект;

2) основания осуществления функций и их временной период;

[12] О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий: Постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации от 16 окт. 2009 г. № 19 // Рос. газ. 2009. 30 окт.

3) сфера или область деятельности.

Для того, чтобы понять кто относится к должностным лицам, осуществляющим функции представителя власти, помимо примечания к ст. 318 УК РФ, где дается узкое определение представителя такой функции, следует руководствоваться и разъяснениями, содержащимися в п.3 постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. №19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий», в соответствии с которым «к исполняющим функции представителя власти следует относить лиц, наделенных правами и обязанностями по осуществлению функций органов законодательной, исполнительной или судебной власти, а также, … иных лиц правоохранительных или контролирующих органов, наделенных в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся от них в служебной зависимости, либо правом принимать решения, обязательные для исполнения гражданами, организациями, учреждениями независимо от их ведомственной принадлежности и форм собственности».

Говоря об организационно-распорядительных функциях должностного лица, Пленум Верховного Суда РФ в п.4 разъясняет, что полномочия должностного лица должны быть связаны с « … руководством трудовым коллективом государственного органа, государственного или муниципального учреждения (его структурного подразделения) или находящимися в их служебном подчинении отдельными работниками, с формированием кадрового состава и определением трудовых функций работников, с организацией порядка прохождения службы, применения мер поощрения или награждения, наложения дисциплинарных взысканий и т.п.».

Еще одна, последняя разновидность функций, которыми могут быть наделены должностные лица – это административно-хозяйственные функции, к которым относятся «полномочия должностного лица по управлению и распоряжению имуществом и (или) денежными средствами, находящимися на балансе и (или) банковских счетах организаций, учреждений, воинских частей и подразделений, а также по совершению иных действий». К иным действиям законодатель относит: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, учет и контроль за их расходованием, определение порядка их хранения. Иногда одно лицо может одновременно выполнять и организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции.

Например, Киселева Е.А. признана виновной и осуждена за то, что являясь должностным лицом, заместителем начальника базы материально-технического и военного снабжения федерального казенного учреждения «...», выполняющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции, действуя группой лиц по предварительному сговору с Ереминым С.В совершили злоупотребление должностными полномочиями,

а именно использовали свои служебные полномочия вопреки интересам службы из личной заинтересованности, что повлекло существенное нарушение охраняемых законом интересов государства в лице ГУФСИН России[13].Второй группой признаков, присущих должностным лицам является основания осуществления функций или их временной период. Исходя из примечания 1 к ст. 285 УК РФ, основания могут быть:

1) постоянная основа, т.е. период осуществления должностным лицом полномочий в течение неопределенного срока. К должностным лицам, выполняющим возложенные на них функции на постоянной основе относятся, например, судьи, государственные и муниципальные служащие;

2) временное исполнение функций, т.е. должностное лицо обязан осуществлять предоставленные ему полномочия в течение определенного трудовым договором период времени. Само лицо, признается должностным только на время исполнения возложенных на него функций. Это, например, депутаты Государственной Думы, члены Совета Федерации;

3) исполнение функций должностного лица по специальному полномочию означает, что лицо осуществляет функции, возложенные на него специальным нормативно-правовым актом, приказом или распоряжением должностного лица или правомочным на то органом. Функции, которые осуществляются лицом по специальному полномочию могут быть определены временным промежутком, выполнятся однократно, а также могут быть совмещены с основной работой.

Третьей группой признаков, которыми наделены должностные лица является сфера или область деятельности таких лиц. Законодатель приводит исчерпывающий перечень сфер деятельности, так к ним относятся должностные лица осуществляющие возложенные на них функции в:

1)государственных органах и органах местного самоуправления[14];

2) государственных и муниципальных учреждениях[15];

3) государственных внебюджетных фондах, государственных корпорациях, государственных компаниях, публично-правовых компаниях, на государственных и муниципальных унитарных предприятиях, в хозяйственных обществах, в высшем органе управления которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право прямо или косвенно (через подконтрольных им лиц) распоряжаться более чем пятьюдесятью процентами голосов либо в которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право

---

[13] Аппеляционное постановление Приморского краевого суда (Приморский край) № 22-5029/2018 от 7 ноября 2018 г. по уголовному делу № 22-5029/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 16.05.2021г.).

[14] Приговор Пошехонского районного суда (Ярославская область) № 1-4/2018 от 21 мая 2018 г. по уголовному делу № 1-4/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

[15] Приговор Буденновского городского суда (Ставропольский край) № 1-19/2018 1-325/2017 от 22 мая 2018 г. по уголовному делу № 1-19/2018 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 15.05.2021г.).

назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более пятидесяти процентов состава коллегиального органа управления, в акционерных обществах, в отношении которых используется специальное право на участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальных образований в управлении такими акционерными обществами ("золотая акция")[16];

4) Вооруженных Силах РФ, войсках и воинских формированиях РФ[17].

Подводя итог вышеизложенному, стоит обозначить, что закрепление злоупотребления должностными полномочиями в качестве преступного деяния в действующем УК РФ отвечает сложившейся политике государства на данном этапе развития. Дальнейший процесс формирования Российского государства невозможно без нормального функционирования государственного аппарата. Злоупотребления должностными полномочиями, как вид преступлений против государственной власти, причиняют особый вред деятельности государственных органов, подрывая тем самым их авторитет и, что также важно, нарушают права и законные интересы граждан. Так же, при злоупотреблении полномочиями лицо незаконно, вопреки интересам службы использует предоставленные ему законом права и полномочия. Стоит заметить, что на практике признак незаконности поведения должностного лица при злоупотреблении должностными полномочиями неочевидна и устанавливается довольно сложно, как и признак «вопреки интересам службы». Кроме того, отсутствует легальное понятие «интересов службы». Очень важно при квалификации определить это понятие и признак незаконности[18].

[16] Приговор Нефтекумского районного суда (Ставропольский край) 1-136/2017 1-5/2018 от 7 мая 2018 г. по уголовному делу № 1-136/2017 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 17.05.2021г.)

[17] Приговор Реутовского гарнизонного суда (Московская область) № 1-53/2017 от 10 октября 2017 г. по уголовному делу № 1-53/2017 // [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc. (дата обращения 17.05.2021г.).

[18] Гааг И. А. Проблемы квалификации преступлений, связанных со злоупотреблением и превышением должностных полномочий // Вестник Кемеровского государственного университета. 2014. №3. С.258.

Проблемы и перспективы применения правил налогообложения КИК в Российской Федерации

Кукушкин Алексей Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Морозов Александр Евгеньевич

С начала введения с 01.01.2015 правил налогообложения КИК в Российской Федерации написана масса комментариев, актов толкования Минфина, ФНС, внесено множество поправок в главы 3.4, 23, 25 НК РФ. Такая нормотворческая и интерпретационная активность является свидетельством наличия дискуссионных и проблемных аспектов в нормах законодательства, регулирующих налогообложение КИК в России, а также об интенсификации процесса отладки соответствующей законодательной базы.

При этом важны и комментарии, и неофициальное толкование, раскрывающие и демонстрирующие пробелы, казусы и противоречия действующего нормативного регулирования, помогающие законодателю устранять эти противоречия совершенствуя законодательную базу. В связи с этим в статье приведен ряд таких проблемных аспектов.

Прежде всего следует отметить, что противоречие закрепленных в национальном законодательстве правил налогообложения КИК правовой природе механизма налогообложения КИК ведет к снижению эффективности налогообложения, зеркально отражаясь на экономике страны.

Так, Л.Н. Старженцкая отмечает, что широкая деофшоризационная направленность правил КИК нарушает их основную концепцию как правил, направленных на противодействие уклонению от налогообложения, нарушает баланс публичных и частных интересов. Законодательство о КИК, в государствах, некогда стремившихся к широкой деофшоризации бизнеса посредством применения правил КИК, на практике проявляет свою неэффективность. Законодательство о КИК, которое направлено на деофшоризацию бизнеса, скорее будет являться исключением в зарубежной практике, чем общим стандартом.[1]

Учитывая, что правила налогообложения КИК в России, как известно, имеющие широкий антиофшорный характер, и, следовательно, не являясь

[1] Старженецкая Л.Н. Правовое регулирование налогообложения контролируемых иностранных компаний: опыт зарубежных стран и России: Дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.04 / Науч. рук. Г.П. Толстопятенко; МГИМО МИД России. М., 2016. С. 201-202.

targeted anti-avoidance rules, вероятно, могут вступать в противоречие с целями международных СИДН в соответствующей части.

Для минимизации возникновения потенциальных негативных последствий наличия таких противоречий следует максимально приблизить нормы законодательства о налогообложении КИК в России правовой природе правил налогообложения прибыли КИК.

К числу проблемных аспектов правил налогообложения КИК в России относительно налогообложения прибыли КИК у физических лиц относится в частности проблема определения статуса их налогового резидентства. Известно, что нередко состоятельные физические лица – российские граждане для избежания налогообложения прибыли КИК прибегают к предотвращению приобретения ими статуса налогового резидента России, намеренно ограничивая свое пребывание в Российской Федерации - не более 182 дней в календарном году[2].

В этой связи Минфин России на протяжении последних лет намеревается изменить на законодательном уровне критерии налогового резидентства. Так, при определении основных направлений бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 год и плановый период 2021 и 2022 годов Минфин предложил разработать более гибкий подход к определению налогового резидентства граждан, в частности использовать такой критерий, как центр жизненных интересов. Таким образом, даже если гражданин провел в РФ менее положенного срока, он может быть признан резидентом, если основная часть его жизни связана с Россией[3]: «С учетом возросшей в последние десятилетия мобильности физических лиц предлагается установить более гибкие критерии определения налогового резидентства. Эти критерии предполагается применять в тех случаях, когда физическое лицо находится в стране меньше срока, необходимого для его признания налоговым резидентом [менее 183 дней], но, тем не менее, центр его жизненных интересов находится в РФ».[4]

Вместе с тем, выдвигаются и иные предложения для определения статуса налогового резидентства, например, наличие в России постоянного дома.[5] Этот критерий установлен в Модельной конвенции ОЭСР. Для его интерпретации

---

[2] Пунктом 2 статьи 207 НК РФ предусмотрено, что налоговыми резидентами признаются физические лица, фактически находящиеся в Российской Федерации не менее 183 календарных дней в течение 12 следующих подряд месяцев.

[3] Минфин предложил определять налоговое резидентство граждан по центру жизненных интересов // Официальный сайт российского государственного информационного агентства ТАСС. URL: https://tass.ru/ekonomika/6950656 (дата обращения 13.02.2021).

[4] Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 год и плановый период 2021 и 2022 годов // Официальный сайт Министерства финансов РФ. URL: https://www.minfin.ru/common/upload/library/2019/10/main/ONBNiTTP_2020-2022.pdf (дата обращения 14.02.2021).

[5] Статья 4 (2) Модельной конвенции ОЭСР. Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version).

можно использовать подход, изложенный в Комментариях к Модельной конвенции ОЭСР.[6]

Использование строго формального объективного критерия налогового резидентства - присутствия в России не менее 183 дней в календарном году упрощает администрирование правил резидентства, тем не менее не отвечает современным тенденция налогообложения доходов физических лиц. Поэтому очевидна необходимость совершенствования критериев определения статуса налогового резидентства. Вместе с тем, смена формального критерия на критерий «постоянного дома» не решит указанной проблемы, а лишь будет порождать новые неопределенности, так как возрастет риск вменения статуса налогового резидента в двух и более странах, и, как следствие, порождение риска двойного налогообложения.

Необходимо установить критерии объективно отражающие связь физического лица со страной, чему и способствует применение концепции центра жизненных интересов, а также когда основными индикаторами статуса налогового резидента должны стать формально определенные объективные критерии. Думается, что целесообразным будет использовать среди инструментов для определения статуса налогового резидентства GAAR (General Anti-Avoidance Rule), в том числе в случаях, когда физическое лицо, не получив статуса налогового резидента в другой юрисдикции, не может утратить статус налогового резидентства в России.

Вместе с тем с целью привлечения и возврата в Россию капиталов состоятельных налогоплательщиков-физических лиц В.В. Путин в июне 2020 года предложил в дополнение к текущему порядку налогообложения КИК предоставить возможность физическим лицам, контролирующим иностранные компании, уплачивать налог с прибыли КИК в фиксированном размере – 5 млн. рублей.

«При этом отпадет необходимость рассчитывать и декларировать прибыль КИК, что снизит административную нагрузку на их владельцев. Создавая такие комфортные условия для владельцев КИК, мы продолжаем двигаться в сторону деофшоризации российской экономики. Результатом должно стать привлечение в Россию налоговых резидентов, в частности с высокими доходами, то есть потенциальных инвесторов. А это в среднесрочной перспективе окажет положительный эффект для бюджета и российской экономики в целом», - отметил Министр финансов А.Г. Силуанов.[7]

Одновременно с целью исключения рисков необоснованного отложенного налогообложения (tax deferral) и уклонения от налогообложения (tax avoidance) были инициированы переговоры по пересмотру положений СИДН с Кипром, Мальтой, Люксембургом и Нидерландами, касающихся размера ставок налога,

[6] Милоголов Н.С. Налоговое резидентство физических лиц: критический анализ применяемых в России критериев // Налоговед. 2018. №12. С. 67.

[7] Информационное письмо Министерства Финансов Российской Федерации от 1 октября 2020 года. // Официальный сайт справочной правовой системы «Консультант плюс». URL: http://www.consultant.ru/law/hotdocs/64905.html/ (дата обращения 14.02.2021).

удерживаемого у источника выплаты, при перечислении дивидендов и процентов по долговым обязательствам. По общему правилу при перечислении вышеуказанных пассивных доходов налог будет удерживаться по ставке 15%.

По информации представителя Минфина по состоянию на 17 февраля 2021 года изменения уже внесены в соглашения с Кипром, Мальтой, Люксембургом, также сейчас проводятся переговоры с Голландией и, возможно, будут инициированы переговоры со Швейцарией.[8] На острую необходимость изменения СИДН с низконалоговыми юрисдикциями указывает статистика деструктивного оттока капитала. Так, в 2017 г. в Нидерланды в виде выплат процентов и дивидендов было выведено 457 млрд. рублей, в 2018 – более 412 млрд. рублей, а в 2019 – более 339 млрд. рублей.[9]

Отметим, что при переходе на режим уплаты фиксированного платежа у налогоплательщиков-физических лиц теряется возможность применения механизмов устранения двойного налогообложения, которые действуют для обычного режима. А именно, невозможно будет зачесть против фиксированного платежа по НДФЛ налоги, уплаченные с прибыли КИК за рубежом, и налоги у источника выплаты, удержанные при перечислении КИК пассивных доходов. В обычном режиме прибыль КИК уменьшается на налоги, удержанные у источника выплаты, а также на суммы налогов, уплаченных в соответствии с законодательством иностранных государств, согласно пункту 11 статьи 309.1 НК РФ и пункту 1 статьи 232 НК РФ.

Кроме того, при получении дивидендов физическими лицами, контролирующими иностранные компании, необходимо будет уплатить с этих дивидендов НДФЛ в полном размере – без возможности уменьшения сумм дивидендов на сумму фиксированной прибыли КИК, с которой ранее был уплачен налог в размере 5 млн. рублей. Также переход на режим уплаты налога с фиксированной прибыли КИК приводит к утрате права на применение освобождения от налогообложения доходов контролирующего лица в виде дивидендов, полученных от КИК в результате распределения ее прибыли, предусмотренного для обычного режима пунктом 66 статьи 217 НК РФ.

По информации с сайта ФНС России в 2021 году более 260 физических лиц воспользуются новыми правилами для уплаты налога с фиксированной прибыли в отношении имеющихся у них КИК.[10]

---

[8] Минфин начнет переговоры о пересмотре налогового соглашения со Швейцарией // Официальный сайт Российского агентства международной информации «РИА Новости». URL: https://ria.ru/20210217/peregovory-1597836844.html (дата обращение 18.02.2021).

[9] Мишустин: Нидерланды не хотят пересматривать договор о двойном налогообложении // Официальный сайт газеты «Ведомости». URL: https://www.vedomosti.ru/economics/news/2021/02/24/859096-mishustin-niderlandi-ne-hotyat-peresmatrivat-dogovor-o-dvoinom-nalogooblozhenii?utm_referrer=https:%2F%2Fzen.yandex.com (дата обращение 27.02.2021).

[10] Подведены первые итоги действия нового режима налогообложения КИК. // Официальный сайт ФНС России. URL: https://www.nalog.ru/rn77/news/activities_fts/10603081/ (дата обращение 02.03.2021).

Возникают сомнения в возможности достижения заявленных при введении фиксированного платежа с прибыль КИК целей. Вместе с тем законодатель, стремясь смягчить отрицательные эффекты перехода на режим уплаты фиксированного платежа с прибыли КИК, 23.11.2020 принял Федеральный закон №374-ФЗ, которым как для обычного режима, так и для режима уплаты фиксированного платежа вводится механизм зачета налога, удерживаемого при выплате дивидендов иностранной организации, в счет НДФЛ, если такие дивиденды будут впоследствии перечислены физическому лицу – резиденту Российской Федерации (подпункт 1.1 пункта 1 статьи 208 НК РФ, пункт 11 статьи 232 НК РФ).

Механизм зачета будет работать следующим образом: физическое лицо отражает сумму дивидендов, выплачиваемых российской организацией в адрес иностранной, в декларации по НДФЛ, в размере до удержания налога у источника выплаты. При этом сумма указанных дивидендов должна соответствовать косвенной доле участия физического лица в российской организации, распределяющей дивиденды. Одновременно, в декларации физического лица сумма НДФЛ уменьшается на сумму налога у источника в России, удержанного при выплате дивидендов в адрес иностранной компании. Физическое лицо при получении дивидендов от иностранной организации не уплачивает повторно с таких дивидендов НДФЛ.

Таким образом, введение механизма зачета налога, удерживаемого в России при выплате дивидендов, позволило зачитывать налог у источника на более раннем этапе уплаты НДФЛ с полученных дивидендов, а не на этапе отражения в декларации 3-НДФЛ налога от источников за пределами Российской Федерации с прибыли КИК.

Кроме того, 17.02.2021 с принятием Федерального закона №8-ФЗ устанавливается правило, предусматривающее возможность зачета налога на прибыль организаций, исчисленного и удержанного в отношении дивидендов, полученных российской организацией, при определении суммы НДФЛ, подлежащей уплате в отношении доходов налогоплательщика, признаваемого налоговым резидентом РФ, от долевого участия в этой российской организации, пропорционально доле такого участия (сумма налога, подлежащая зачету, определяется по установленной формуле).[11]

Таким образом, для налогоплательщиков-физических лиц частично компенсированы негативные эффекты перехода на режим уплаты фиксированных платежей с прибыли КИК. При этом у российского юридического лица – контролирующего лица КИК сохраняется обязанность представления отчетности по КИК, что также обеспечивает информированность контролирующих органов о подконтрольных физическим лицам структурах, имеющих КИК.

[11] Поправки в НК РФ: уточнены условия освобождения от НДФЛ стоимости путевок, порядок налогообложения дивидендов, увеличен срок для перехода с ЕНВД на УСН. // Официальный сайт справочной правовой системы «Консультант плюс». URL: http://www.consultant.ru/law/hotdocs/67715.html (дата обращение 22.02.2021).

Отметим, что законодатель и ранее принимал меры к урегулированию противоречивых аспектов правил налогообложения КИК. Так, с целью устранения двойного налогообложения Федеральным законом от 29.09.2019 №325-ФЗ было предусмотрено, что при определении прибыли контролируемой иностранной компании не учитываются доходы, указанные в пункте 1 статьи 309 НК РФ, источником выплаты которых являются российские организации, если контролирующее лицо этой контролируемой иностранной компании имеет фактическое право на такие доходы. Ранее положения абзаца 3 пункта 1 статьи 25.15 НК РФ предлагали не учитывать при определении прибыли КИК только дивиденды. При этом стоит отметить, что еще раньше Федеральным законом от 15.02.2016 N 32-ФЗ подобные изменения были внесены в пункт 58 статьи 217 НК РФ.

Между тем, преследуя целью достижение устранения двойного юридического налогообложения законодателем фактически были созданы льготные условия для владельцев КИК, позволившие облагать дивиденды, проценты и другие пассивные доходы, предусмотренные пунктом 1 статье 309 НК РФ по заниженной эффективной ставке налога, нарушавшие, тем самым, принцип нейтральности экспорта капитала.

Эта проблема особенно очевидна в случае регистрации КИК в низконалоговых юрисдикциях, с которыми у Российской Федерации имеются СИДН, например, на Кипре, когда при выплате дивидендов из России удерживался налог у источника по ставке 5%. При этом такие дивиденды не облагались налогом у источника выплаты на Кипре,[12] что поощряло их транзит через Кипр в классические офшорные юрисдикции не обменивающиеся с Россией налоговой информацией из «черного» списка ФНС[13] с последующим поступлением денежных средств на счета конечных бенефициаров. Разумеется, в такой ситуации налоговые органы могут предъявить претензии об уклонении от налогообложения в России, если налоговой проверкой будут установлены соответствующие факты. Однако, очевидно, что более эффективно в принципе исключать, не создавать условия для минимизации налогообложения, нежели в результате проверок находить, доказывать и предъявлять претензии о незаконном уклонении от налогообложения. Также дивиденды могли не облагаться налогом на Кипре при выплате их лицу – гражданину Российской Федерации, который при этом не является налоговым резидентом России, и находился на Кипре менее 60 дней. Таким образом, эффективная ставка налога на дивиденды составляла 5%, в то же время для российских компаний-налоговых агентов по НДФЛ, не имеющих материнских компаний на Кипре – 13%.

---

[12] Налоги в цифрах и фактах 2020 – Кипр. Налоговая система Кипра. // Официальный сайт международной консалтинговой компании PricewaterhouseCoopers. URL: www.pwc.com.cy/tax-facts-figures (дата обращения 22.02.2021).

[13] Список офшорных юрисдикций. // Официальный сайт ФНС России. URL: https://www.nalog.ru/rn77/related_activities/megdunarodnoe/spisok_ofshor/ (дата обращения 27.02.2021).

Однако, такое льготное положение недобросовестных налогоплательщиков резко поменялось в связи с увеличением в общем случае до 15% ставок налога у источника с выплачиваемых дивидендов и процентов по СИДН между Россией и низконалоговыми юрисдикциями (Кипр, Мальта, Люксембург). Как было отмечено выше – идут переговоры с Нидерландами и, возможно, будут инициированы переговоры со Швейцарией. Такие изменения позволят исключить вышеуказанные риски, возникающие при выплате дивидендов и процентов в отмеченные низконалоговые юрисдикции.

Вместе с тем, нерешенным остается ряд других вопросов. В частности, широко используется понятие контроля для целей применения правил налогообложения КИК. А именно, правила КИК распространяются на участников с долей участия от 10% до 25%. Цели, преследуемые законодателем, состоят в формальной определенности подхода к детерминации контролирующих лиц и упрощению администрирования этой части правил налогообложения КИК, с учетом сложности доказывания связанности сторон и одновременной подконтрольности КИК группе лиц.

Однако нельзя не отметить, что на практике может сложиться ситуация, когда контролирующим КИК лицом может быть признан миноритарий с долей участия 10%, и при этом данное лицо не будет являться связанным с основным участником, имеющим контрольную или блокирующую долю участия в капитале КИК. При этом, очевидно, что у миноритария не всегда есть возможность влиять на принятие решений КИК, иметь доступ к финансовой отчетности КИК и информацию о долях участия в капитале иных участников и их налоговом резидентстве, что может выступать непреодолимым препятствием к корректному и своевременному исполнению им требований законодательства о КИК.

Таким образом, допуская наличие противоречий на практике, видятся обоснованными экспертные мнения о дополнении редакции подпункта 2 пункта 3 статьи 25.13 НК РФ, с тем чтобы учитывать при определении контролирующих лиц-миноритариев с долей участия от 10% их юридическую аффилированность, а не только признавать факт налогового резидентства в совокупности с превышением пятидесяти процентного порога суммы всех долей участников иностранной организации в ее капитале в качестве критерия подконтрольности иностранной компании группе этих лиц.

Еще один дискуссионный вопрос, активно обсуждаемый в экспертном сообществе – использование в российском законодательстве о налогообложении КИК достаточно широкого перечня видов пассивных доходов, включающего в том числе доходы от оказания услуг поименованных в п. 4 ст. 309.1 НК РФ, в том числе тех, которые в зарубежном законодательстве, как правило, признаются активными доходами. Такое широкое определение пассивных доходов, думается может в отдельных случаях нарушать права российских налогоплательщиков, контролирующих иностранные компании, которые оказывают услуги за рубежом, ведут реальную экономическую деятельность, что является существенным препятствием экспорту указанных услуг из России.

Достижению баланса публичных и частных интересов могло бы способствовать исключение из перечня пассивных видов доходов, предусмотренных статьей 309.1 НК РФ, выручки от оказания консультационных, юридических, бухгалтерских, аудиторских, инжиниринговых, рекламных, маркетинговых услуг, услуг по обработке информации, от проведения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, услуг по предоставлению персонала. При этом видится целесообразным с точки зрения защиты публичных интересов сохранить в составе перечня пассивных иные доходы, и устанавливать их пассивность и наличие умышленных действий по уклонению от налогообложения в каждом отдельном случае более предметно, так как на практике подобного рода злоупотребления посредством якобы оказания услуг со стороны налогоплательщиков нельзя полностью исключить. Разумеется, при наличии в перечне пассивных доходов «иных аналогичных доходов» нельзя исключать и потенциальных злоупотреблений со стороны контролирующих органов. В этом случае объективную оценку ситуации должен давать суд при наличии соответствующего спора.

Другой – более практичный для российской действительности вопрос - непропорциональное налогообложение как в случае прохождения, так и в случае не прохождения активно-пассивного теста, предусмотренного статьей 25.13-1 НК РФ. Согласно пункту 1 указанной статьи прибыль контролируемой иностранной компании освобождается от налогообложения, если такая контролируемая иностранная компания является одной из следующих контролируемых иностранных компаний: активной иностранной компанией или активной иностранной холдинговой компанией или активной иностранной субхолдинговой компанией. При этом в соответствии с пунктом 3 статьи 25.13-1 НК РФ активной иностранной компанией признается иностранная организация, у которой доля доходов, указанных в пункте 4 статьи 309.1 НК РФ, за период, за который в соответствии с личным законом этой иностранной организации составляется финансовая отчетность за финансовый год, составляет не более 20 процентов в общей сумме доходов организации по данным такой финансовой отчетности за указанный период.

Это означает, что компании доля пассивных доходов, которых составляет 20 и менее процентов, не будут уплачивать с этих доходов налог на прибыль КИК. Одновременно, согласно нормам российского законодательства, может возникнуть и другая ситуация, когда, например, при получении 21% доходов от пассивной деятельности придется соответственно заплатить налог на прибыль КИК с 79% активных доходов. С одной стороны, в рамках категориального анализа при установлении возможности освобождения прибыли КИК от налогообложения, законодатель допускает возможность ведения пассивной деятельности в рамках осуществления реальной экономической деятельности, что объективно существует. С другой стороны, 20% - величина оценочная и относительная, которая в абсолютном выражении может представлять существенное значение, а также потенциально повлечь двойное налогообложение. Таким образом, как увеличение, так и уменьшение этой

оценочной относительной величины не решает вопроса о непропорциональном налогообложении прибыли КИК. Следовательно, решение видится в пропорциональном налогообложении прибыли КИК от пассивной деятельности. Одновременно можно было бы установить допустимую долю пассивных доходов, позволяющую освобождать прибыль КИК от налогообложения, на несущественном относительном уровне, характерном для определения погрешностей – 5%.

Нельзя не отметить, что правила налогообложения КИК не могут обеспечить всестороннее решение проблемы деструктивного оттока капитала из России. Так как стратегическое решение проблемы вывода капитала состоит в применении для борьбы с офшорами гораздо более широкого круга правовых и экономических инструментов.

Правила налогообложения КИК являются лишь узконаправленным правовым инструментом, основной целью применения которого является противодействие уклонению от налогообложения путем размывания национальной налоговой базы. Как справедливо утверждают некоторые ученые крайне затруднительно добиться «деофшоризации» с помощью только налоговых механизмов[14].

В настоящее время приоритет отдается принципу нейтральности экспорта капитала, привлечению иностранных инвестиций в российскую экономику. Принятие правил налогообложения КИК большинством развитых и развивающихся стран безусловно способствовало обеспечению нейтральности принципа импорта капитала. Однако, учитывая ряд описанных выше противоречий в правилах налогообложения КИК в целях создания оптимальных условий для созидательного импорта российского капитала следует внести соответствующие изменения в налоговое законодательство.

Другой очевидной проблемой, перекликающейся с задачей привлечения инвестиций в российскую экономику, является проблема возврата в Россию аккумулированных в зарубежных юрисдикциях, в том числе низконалоговых, прибылей, полученных от источников в Российской Федерации. В этой связи становится очевидной необходимость формирования в Российской Федерации налоговых режимов альтернативных низконалоговым в зарубежных гаванях. Примером такой альтернативы может быть расширение и совершенствование практики использования правил налогообложения в специальных административных районах (САР).

Льготы для резидентов САР были введены в 2018 году Федеральным законом от 03.08.2018 N 294-ФЗ. В основных направлениях налоговой политики, предусмотренных в проекте Федерального закона «О федеральном бюджете на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов»[15], с одной стороны, говорится

[14] Гончаренко И.А., Зарипов В., Брук Б. Закон о деофшоризации // Закон. 2014. N 12. С. 18 - 28.

[15] Законопроект № 1027743-7 «О федеральном бюджете на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов». // Официальный сайт Государственной думы РФ. URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1027743-7 (дата обращения 23.02.2021).

о необходимости расширения привлекательности специальных административных районов на территории остовов Русский и Октябрьский, с другой стороны, Минфин не поддерживает размывание национальной налогооблагаемой базы. Идея распространить льготную ставку при выплате дивидендов в адрес непубличных компаний не поддерживалась.

Одновременно блокируются пути, ранее позволявшие применять льготные ставки при перечислении дивидендов транзитом через низконалоговые юрисдикции. Так, с 2021 года отменяется возможность применения нулевой ставки по дивидендам при применении сквозного подхода. Однако на переходный период до 2023 года включительно еще сохраняется возможность применения сквозного подхода при одновременном соблюдении ряда условий: 1) доля косвенного участия организации-налогового резидента РФ в российской организации, выплачивающей дивиденды, составляет не менее 50%; 2) сумма дивидендов, причитающаяся организации-налоговому резиденту РФ, составляет не менее 50% от общей суммы распределяемых дивидендов; 3) организация-налоговый резидент РФ получила соответствующую сумму дохода в течение 180 календарных дней с даты выплаты дивидендов российской организацией.

Усилия государственных органов по возврату капитала в Россию закономерно отразились в действиях российского бизнеса. Так, компания «Русал» сообщала, что ожидает 25 сентября 2020 года завершения процесса перерегистрации компании на территории острова Октябрьский - в Калининграде - в рамках перехода из юрисдикции острова Джерси.[16]

Помимо обозначенных материально-правовых аспектов законодательства о налогообложении прибыли КИК немаловажно совершенствовать, в том числе и на законодательном уровне, процедурные аспекты, тесно связанные с администрированием правил налогообложения КИК.

Так, преодоление затруднений, закономерно возникающих в связи с необходимостью активного обмена налоговой информацией, в перспективе позволит более последовательно реализовывать цели законодательства о налогообложении прибыли КИК. Важным этапом на пути к повышению эффективности обмена налоговой информацией явилась ратификация Российской Федерацией Конвенции по взаимной административной помощи по налоговым делам, вступившая в силу в России с 1 июля 2015 года.

Учитывая роль применения в России правил налогообложения КИК, расширение практики применения конкурентных низконалоговых режимов в Российской Федерации, как правовых инструментов, снижающих стимулы для вывода капитала за рубеж, активное внедрение инструментов международного обмена налоговой информацией можно обоснованно прогнозировать, что более последовательная реализация такой политики не только нивелирует последствия

[16] "Русал" завершит процесс перерегистрации в России 25 сентября. // Официальный сайт российского государственного информационного агентства ТАСС. URL: https://tass.ru/ekonomika/9446269 (дата обращения 28.02.2021).

размывания национальной налоговой базы, но и будет создавать условия для возвращения капитала в Россию.

Проблемы международно-правового статуса Арктических территорий

Лазорина А.К.

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры европейского и международного права
Саунина Елена Валентиновна

На протяжении всего своего развития человечество старалось разделить известные ему территории на зоны влияния. Основным мотивом выступало желание избежать конфликтов и использовать с максимально выгодных политических и экономических эмоций. Однако на протяжении веков оставались “ белые пятна”, территории, по которым международное сообщество не пришло к необходимому согласию. В XXI веке примером такой территории выступает Арктика.

Но что же это такое- Арктика?[1] Большая Советская Энциклопедия определяет это понятие как “единый физико-географический район, примыкающий к Северному полюсу”. Но для государств это, разумеется, нечто более значимое. Это источник природных ископаемых, нефти и газа, никеля, титана, вольфрама, золота, алмазов.

Территория разделена на зоны влияния по так называемому “ секторальному принципу”. Его суть состоит в отнесении к территории какого-либо государства всех земель и островов, находящихся в северной стороне от арктического побережья соответствующего приполярного государства в пределах сектора, который образуется побережьем и меридианами, сходящимися в точке Северного полюса. Так образуются “ зоны влияния”, принадлежащие США, Канаде, Норвегии, России и Дании. Однако на повестку дня регулярно выносится проблема “интернационализации” Арктического пространства. Наиболее болезненными являются правовое регулирование континентального экономического шельфа и акватории. Открытие в последние годы значительного количества нефтяных месторождений привело к тому, что свои права на арктические территории заявляют многие развитые, но не имеющие отношения к Арктике государства, например такие как Япония, ФРГ, Китай, Индия, Южная Корея.

Наиболее агрессивную политику проводят США. Их усилия направлены на переход от “секторальной” концепции к транснациональному освоению

[1] Большая советская энциклопедия [Текст] / гл. ред. А.М.Прохоров. - Москва : Советская энциклопедия, 1977.

региона. По словам бывшего помощника госсекретаря США по океанам, международным экологическим вопросам и научным вопросам [2]Клаудии МакМюррей, это поможет ликвидировать "эгоцентричные" националистические позиции и снизить международную напряженность.

На деле такие стремления несут угрозу национальной безопасности России, как обладательницы наибольшей площади среди всех секторов. Помимо этого, территориальное преимущество России составляют территориальные приобретения 1910-1920-х годов XX века, законность которых не оспаривалась международным сообществом до середины "нулевых". Российская Федерация также придерживается концепции, согласно которой хребты Ломоносова и Менделеева относятся к континентальной окраине Восточной Сибири, что дает возможность в соответствии со статьей[3] 76 Конвенции по морскому праву от 1982 г. признать их континентальным шельфом общей площадью 1,2 миллиона квадратных километров. Таким образом, огромный пласт является потенциальной территорией Российской Федерации.

Эта позиция оспаривается Данией, согласно исследования датского правительства хребет Ломоносова является продолжением Гренландии и является датской территорией. Следует ожидать, что со временем аргументы российской стороны будут признаны достаточными, ведь положительный опыт уже имеет место быть:[4] в 2014 году комиссия ООН признала анклавом РФ территорию в Охотском море общей площадью в 52.000 квадратных километров, что дало возможность разрабатывать гигантское месторождение, в недрах которого находится 1 млрд тонн различных углеводородов.

Более того, США не являются участниками Конвенции ООН по морскому праву 1982 года, это обстоятельство дает им возможность заявить территориальные притязания на территорию значительно большую, чем это предусмотрено вышеуказанным документом (200 морских миль и возможность получить дополнительные 150 миль, на которые надо предоставить заявку). Не так давно правительство США заявило о притязании на территорию в 600 морских миль к северу от штата Аляска.

Сложность правового режима акватории состоит в том, что значительная часть морского пространства относится к внутренним водам различных государств. Так, образующие Северо-Западный проход проливы относятся к территориальным водам Канады и для них установлен особый режим судоходства. Еще запутаннее является статус норвежского исторического морское пути "Индерлее", который за свою историю даже успел стать предметом

[2] Инджиев А. Битва за Арктику. Будет ли Север русским?- Москва: Эксмо, 2010 г.-222 с.
[3] Конвенция ООН по Морскому праву от 10.12. 1982 http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121270/ (дата обращения 11.01.2021)
[4] https://tass.ru/ekonomika/1047596 (дата обращения 11.01.2021)

англо-норвежского морского спора в[5] Международном Суде ООН. В настоящее принимаются международные договоры и соглашения с целью уточнения границ и предотвращения спорных ситуаций. В качестве примера возможно указать на “Договор между Российской Федерацией и Королевством Норвегия о разграничении морских пространств и сотрудничестве в Баренцевом море и Северном Ледовитом океане” от 2011 года.

Так как правовое регулирование Арктики представляет собой тлеющий бикфордов шнур, который готов в любой момент вспыхнуть, можно предложить следующие меры по деэскалации ситуации:

1. Развивать роль Арктического Совета, как органа, объединяющего заинтересованные государства, в сфере устойчивого развития приполярных регионов и контроля за распределением и использованием ресурсов, способствовать переходу крупных государств, имеющих интересы в Арктике, из статуса “стран-наблюдателей” в постоянные члены.
2. Принять меры по созданию и утверждению международного договора, аналогичного тому, который международное сообщество приняло в отношении Антарктики.
3. В связи с открывшимся экономическим потенциалом региона, необходимо принять дополнительные нормативно-правовые акты экономического характера, принять дополнительное экологическое законодательство.

Следует сделать акцент на необходимости принятия мер в ближайшие сроки, так как происходящее сейчас снижение толщины и площади льдов Антарктики приводит к упрощению доступа к углеводородам и газовым месторождениям, а значит, совсем скоро практически вся территория будет усеяна техникой крупных международных компаний.

[5] «Дело о рыболовстве по иску Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии против Норвегии», решение от 18.12.1951- Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда ООН https://legal.un.org/icjsummaries/documents/russian/st_leg_serf1.pdf (дата обращения: 11.01.2021)

Экономико-правовые проблемы и перспективы ЕАЭС

Лалаева Айнур Азим кызы

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Каракулян Эмиль Альбертович

Начало и перспективы. С вступлением в силу Договора о ЕАЭС от 29.05.2014 г. прекратило существование ЕврАзЭС и Таможенный союз в рамках ЕврАзЭС[1]. Евразийский экономический союз, обладающий международной правосубъектностью, был образован на базе Таможенного союза ЕврАзЭС. Изначально в него вошли Российская Федерация, Беларусь и Казахстан. В 2015 к сообществу присоединились Армения и Киргизия. Договор о создании союза вступил в силу 1 января 2015 года[2].

Изначально идея создания Союза казалась всем многообещающей, и не без оснований. Формат нового интеграционного пространства интересен как для участников Союза, так и для внешних участников рынка и имеет хорошие перспективы развития. Вот несколько показателей ЕАЭС: территория – свыше 20 млн. кв. км, население – более 182 млн. чел., на долю этих стран приходится более 4 % мирового ВВП и более 80 % ВВП стран СНГ, порядка 12 % глобального сырьевого экспорта. Россия и Казахстан входят в десятку стран с наибольшей площадью территории, соответственно, 1 и 9 место в мире. По запасам черных и цветных металлов Россия и Казахстан занимают лидирующие позиции в мире. На долю двух стран приходится 93 % нефти, 65 % природного газа и 82 % каменного угля в СНГ. Но, несмотря на очевидные перспективы, существуют также определенные экономические и юридические трудности, замедляющие процесс развития и достижения целей ЕАЭС[3].

Цели ЕАЭС. Основными целями ЕАЭС согласно договору, являются: создание условий для устойчивого развития экономик государств-членов; повышение уровня жизни населения; образование единого рынка товаров, услуг, капитала и трудовых ресурсов в пределах Союза; всеобщая модернизация, кооперация и повышение конкурентоспособности экономик стран-участниц в условиях современной экономики. То есть ЕАЭС был создан для оказания содействия государствам-членам в использовании межрегиональных

[1] Договор о Евразийском Экономическом Союзе. URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/ (дата обращения: 03.04.2021).
[2] Хам Юлия Юрьевна ЕАЭС: проблемы и перспективы развития // E-Scio. 2018. №3 (18).

[3] Осадчая Г.И., Вартанова М.Л. Проблемы обеспечения продовольственной безопасности в ЕАЭС и пути их решения // Экономические отношения. – 2018. – Том 8. – № 3. – С. 363-380.

экономических связей, модернизации национальной экономики и создании условий, способствующих повышению их конкурентоспособности. В основе процесса евразийской интеграции лежит в единый рынок товаров, услуг, капитала и труда[2].

Проблемы ЕАЭС. По прошествии шести лет с момента начала функционирования ЕАЭС можно констатировать, что евразийская интеграция осуществляется, пусть и невысокими темпами, но без существенных кризисов и спадов. В то же время достижения Союза сосуществуют с целым комплексом проблем, которые в перспективе могут стать системными. Это касается и непосредственно экономического фактора, и определенной политической оппозиции внутри элит государств — участников ЕАЭС относительно данного интеграционного проекта. Также законодательство государств – членов ЕАЭС не регламентирует механизм имплементации актов ЕАЭС на их территории, что тоже создает сложности. Определим основные проблемы ЕАЭС, препятствующих положительному развитию интеграционных процессов, выявим проблему имплементации актов ЕАЭС на территории стран-участниц ЕАЭС[4].

Степень изученности проблем ЕАЭС. В настоящее время многих авторов волнует тема развития ЕАЭС. Перспективы и проблемы ЕАЭС исследовали Осадчая Г.И.[3], Вартанова М.Л.[3], Д.А. Белащенко[4], В.В. Толкачев[4], Цой А.В.[5], Бабанин А. О.[7,] И.Ф. Шоджонов[8], Гришина О.А.[9], Евсюков С.Г.[10,] Положихина М.А.[11], Ибрагимов А.Г.[12] и др.

Зарубежные авторы рассматривают деятельность ЕАЭС с точки зрения разных аспектов. При этом общий спектр оценок современного состояния и перспектив Союза является достаточно обширным: от признания реальных экономических достижений организации [Golam, Monowar 2018; Bayramov, Breban, Mukhtarov 2019; Libman 2019] до акцентирования внимания на недостаточном потенциале и наличии противоречий между участниками [Sergi 2018; Pieper 2020][5].

Экономические проблемы. К проблемам, препятствующим экономическому росту ЕАЭС можно отнести следующее:

- отрицательная динамика во внутренней и во внешней торговле ЕАЭС (Рис.1);
- дефицит инвестиций в несырьевые сегменты экономики;
- введение экономических санкций по отношению к России и падение мировых цен на нефть:

[4] Белащенко Дмитрий Александрович, Толкачев Виталий Валерьевич, Шоджонов Имомидин Фозилович Евразийский экономический союз: перспективы и проблемы интеграции на постсоветском пространстве // Вестник РУДН. Серия: Международные отношения. 2020. №3.

[5] Цой А.В. Проблемы развития Евразийского экономического союза // Региональная экономика: теория и практика. 2018. №7 (454).

- в неравномерном уровне экономического развития, а также в различных масштабах экономик[2];

- отсутствие единой экономической политики государств-членов ЕАЭС;

- разногласия Российской Федерации с Евросоюзом и США, приводящие к экономическим санкциям с обеих сторон[6];

- эпидемия вируса Covid19 и др.

Е. Кузьмина отмечает, что Евразийский союз постепенно набирает обороты. Однако первичные положительные эффекты от участия в ЕАЭС быстро истощаются. Если в первые три года функционирования Таможенного союза торговля между Россией, Казахстаном и Беларусью интенсивно росла, то затем темпы ее роста стали сокращаться. Существует ряд внутренних факторов, связанных с особенностями национальных экономик государств-участников, которые тормозят развитие евразийской интеграции.

К числу основных проблем ЕАЭС автор относит, во-первых, преимущественную ориентацию на рынки третьих стран в силу идентичности экспортируемых товаров (природные ресурсы или продукция их первичной переработки) и большей величины спроса на них в странах Евросоюза и Китае. Во-вторых, минимальное количество общих производственных проектов, а также отсутствие детальной программы развития производственных мощностей. В-третьих, конкуренцию, а не взаимодополняемость экономик при высокой степени совпадения отраслевых приоритетов развития промышленных комплексов. В-четвертых, дефицит инвестиций в инновационную сферу и интегрирование преимущественно традиционных отраслей (энергетики, химической и нефтехимической промышленности, металлургии). Наконец, недостаточный уровень развития транспортной инфраструктуры.

По мнению автора, необходимо создание новых общих производств в ЕАЭС и увеличение за счет этого номенклатуры торгуемых товаров. При этом следует придерживаться специализации стран в производственной сфере, чтобы на общем рынке было как можно меньше идентичных товаров, производимых в разных странах. Для решения части транспортных проблем предлагается увеличить скорость движения транзитных контейнерных поездов, расширить использование информационных технологий как при перевозках, так и в продвижении транспортных услуг, а также расширить географию транзитных контейнерных сервисов в ЕАЭС.

В. Стариченок считает одной из существенных проблем ЕАЭС несоразмерность экономик его участников, а также то, что они связаны преимущественно через российскую территорию. Отсюда вытекают постоянные подозрения России в «имперских» амбициях, которые выражают определенные круги в Белоруссии, в Казахстане, на Западе, да и в самой России тоже. Проблема несоразмерности может быть частично решена путем «уравновешивания»

[6] Парфёнов М. О., Сурник А. П. ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА // Актуальные проблемы авиации и космонавтики. 2019. №.1

России другими, более сопоставимыми партнерами. По мнению автора, в качестве такого партнера может выступить Иран.

Другую проблему ЕАЭС автор связывает с существующими импорто-экспортными отношениями стран-участников. Страны ЕАЭС выступают для других (прежде всего для Запада) источником энергоресурсов, свободной территории и рынков сбыта. В свою очередь западные страны являются для ЕАЭС источником передовых технологий и примером экономической организации. ЕАЭС должен сам создавать товары и оборудование, в максимальной степени обеспечивать ими себя. В условиях глобализации важным также является развитие собственных транснациональных корпораций в ЕАЭС, выводящих на рынок различную конкурентоспособную продукцию обрабатывающих производств[6].

Противоречия. Применение с августа 2014 г. Россией «антисанкций» к производителям продовольствия из США, ЕС, Австралии, Норвегии и Канады одновременно с отсутствием решений Белоруссии и Казахстана подобного рода нарушает первый базовый принцип: торговая политика России, Белоруссии и Казахстана становится менее согласованной. При этом автоматически возникают вопросы поставки продукции вышеперечисленных стран в Россию через Белоруссию и Казахстан.

Подобная ситуация противоречит функционированию единой таможенной территории, ведь, как известно, при пересечении внешней таможенной границы товар должен свободно перемещаться внутри интеграционного объединения. Однако, если товар беспрепятственно проникает на территорию РФ, то Россельхознадзор нарушает постановление Правительства, в то время как Таможенный Союз выполняет свои обязательства. Аналогично наоборот, если действует запрет, то нарушаются условия полноценного сотрудничества стран, но подтверждаются функции Россельхознадзора. То есть необходимо либо отменять одностороннее эмбарго, либо внести изменения в условия сотрудничества стран Союза. Более радикальные нежелательные, на наш взгляд, варианты - отказываться от интеграции, или продолжать игнорировать очевидные противоречия[4].

Экономический анализ. Проанализируем данные по экспорту и импорту ЕАЭС в целом, для этого рассмотрим статистические данные (Табл. 1).

Табл. 1 Статистика данных по экспорту и импорту

Внешняя и взаимная торговля товарами Евразийского экономического союза (млн. долл. США)	**2015 год**	**2016 год**	**2017 год**	**2018 год**	**2019 год**	**2020 год**
Экспорт в страны вне Союза (внешняя торговля), в том числе:	**373 845,10**	**308 264,80**	**386 922,40**	**490 722,00**	**460 749,20**	**364 409,30**
Армения	1 227,70	1 397,80	1 666,70	1 724,00	1 879,40	1 839,10
Беларусь	15 653,90	12 154,90	15 592,30	19 979,30	18 391,10	15 037,40
Казахстан	40 835,50	32 806,80	43 240,70	55 064,40	51 659,40	41 410,70
Кыргызстан	1 072,70	1 126,00	1 222,80	1 196,20	1 344,40	1 418,20
Россия	**315 055,30**	**260 779,30**	**325 199,90**	**412 758,10**	**387 474,90**	**304 703,90**
Экспорт в страны Союза (взаимная торговля) в том числе:	**45 615,70**	**42 960,30**	**54 711,60**	**60 261,50**	**61 634,00**	**54 861,10**
Армения	256,20	393,90	571,00	688,50	769,20	705,30
Беларусь	11 007,80	11 384,80	13 651,00	13 932,20	14 569,70	14 008,70
Казахстан	5 120,30	3 930,20	5 262,50	6 046,80	6 406,20	5 539,00
Кыргызстан	410,20	447,10	541,50	640,60	641,70	546,30
Россия	**28 821,20**	**26 804,30**	**34 685,60**	**38 953,40**	**39 247,20**	**34 061,80**
Импорт из стран вне Союза (внешняя торговля), в том числе:	**205 537,40**	**201 107,90**	**247 271,30**	**263 114,40**	**275 026,70**	**258 400,60**
Армения	2 218,90	2 163,40	2 782,90	3 534,80	3 830,60	2 851,20
Беларусь	13 088,60	12 234,70	14 525,90	15 689,10	17 280,50	16 101,20
Казахстан	19 356,20	15 513,20	17 081,50	19 561,10	24 411,90	23 893,20
Кыргызстан	2 088,80	2 374,50	2 631,10	3 130,70	2 888,30	1 829,50
Россия	**168 784,90**	**168 822,10**	**210 249,90**	**221 198,70**	**226 615,40**	**213 725,50**
Импорт из стран Союза (взаимная торговля), в том числе:	**45 654,20**	**42 427,20**	**53 812,50**	**59 732,40**	**61 861,10**	**53 436,30**
Армения	988,80	1 062,60	1 314,20	1 440,70	1 707,00	1 708,20
Беларусь	17 207,60	15 381,20	19 715,80	22 760,50	22 205,90	16 527,80
Казахстан	11 211,60	9 863,50	12 518,10	14 097,40	15 297,40	14 188,20
Кыргызстан	2 065,10	1 626,00	1 863,70	2 161,30	2 100,80	1 854,60
Россия	14 181,10	14 493,90	18 400,70	19 272,50	20 550,00	19 157,50

Источник: Евразийская экономическая комиссия. URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_stat/tradestat/time_series/Pages/default.aspx [13]

Выводы. Ведущим экспортером, как в страны Союза, так и в страны вне, является Россия, на долю которой приходится 62,09 % совокупного экспорта в страны Союза и 83,62% вне Союза в 2020 году. На втором месте Беларусь (25,53%) по экспорту в страны ЕАЭС, на третьем – Казахстан (10,1%). Невелики доли Армении (1,29%) и Киргизии (1%). Что касается экспорта в страны вне Союза, значительны вклады Казахстана (11,36%), а Беларусь ограничилась 4,13%. По сравнению с предыдущими годами экспорт у России снизился приблизительно на 2-3%.

За 2020 год большая часть импорта из стран Союза приходится на Россию (35,85%) и Беларусь (30,93%). Казахстан приобретает на рынке ЕАЭС 26,55%, Кыргызстан — 3,47%, Армения — 3,20% (Рис. 2). По импорту из стран вне Союза с большим отрывом лидирует Россия (82,71%), второе место с 9,25% занимает Казахстан, третье – Беларусь (6,23%). Импорт РФ из стран Союза увеличился по сравнению с 2019 годом на 3%, вне Союза несущественно снизился (0,31%).

Доминирующая роль России в торгово-экономических отношениях стран —партнеров по Евразийскому экономическому союзу может нести риск затягивания реализации или отторжения идей интеграции из-за опасения со стороны политико-экономических элит стран ЕАЭС перед неким «имперским реваншем», «экономической угрозой» и т.п., несмотря на объективность

доминирования российской экономики по сравнению с экономиками других стран Союза[5].

По мнению Парфёнова М. О., Сурника А. П. основной причиной отрицательной динамики во взаимной и во внешней торговле ЕАЭС является одинаковая структура экспорта. Все страны Евразийского союза являются сырьевыми экспортерами, а это значит, что для стран ЕАЭС более выгодно торговать с 3-ими странами, где спрос на сырьевые товары выше[6].

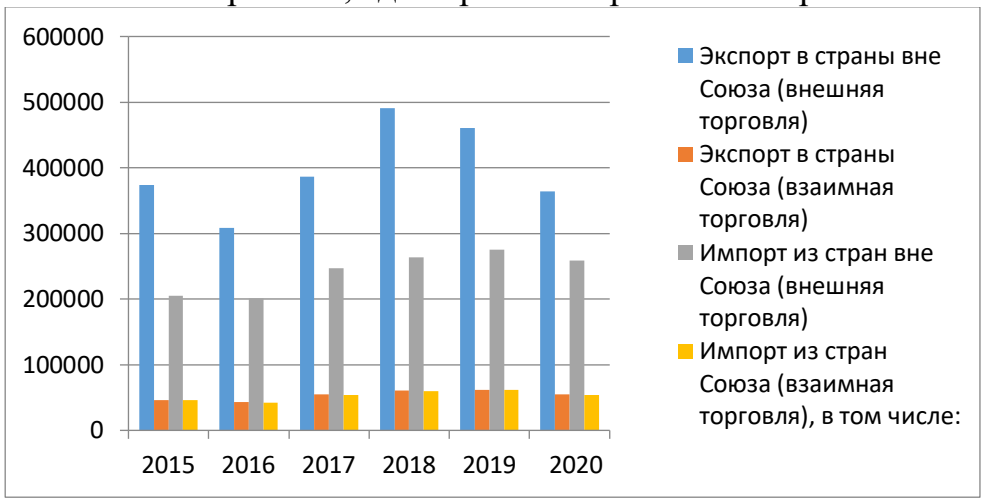


Рис. 1 Динамика внешней и взаимной торговли товарами ЕАЭС в целом (млн. долл. США) Источник: Создано автором на основе Табл.1

Причиной сложившейся ситуации также является однотипная структура экспортных товаров, которые могут предложить друг другу государства – члены ЕАЭС. Другими словами, государствам – членам ЕАЭС нечего друг другу предложить, кроме сырьевых товаров. Для преодоления негативной тенденции необходимо ликвидировать однотипную структуру экспортных товаров ЕАЭС посредством внутренней кооперации, через создание собственных цепочек добавленной стоимости в несырьевых, наукоемких и высокотехнологичных отраслях экономики[5].

Одной из острых проблем внутри союза является отсутствие разделения труда между странами-участницами и зависимость этих стран от продуктов, произведенных все союза. Например, Россия и Беларусь предпочитают покупать товары у ЕС, нежели у Казахстана, Армения выбирает своими партнерами Турцию, а не Киргизию, и так далее. Из-за этого внутрисоюзный капитал не вращается внутри ЕАЭС, а выходит за его пределы и устремляется в другие страны. Такое явление происходит по ряду причин. Первое - это растущее недоверие к качеству продукции, производимой на территории Союза. Отсутствие единых санитарных норм и норм производства также отталкивает экономики стран-членов друг от друга. Тенденция к повышению привлекательности товаров из Евросоюза наблюдается во всех странах-участницах, кроме Таджикистана. К сожалению, параллельно с ростом популярности приобретения товаров из стран, находящихся по соседству с ЕАЭС, в некоторых странах Союза возрастает тенденция развития собственного национального рынка, которая влечет за собой закрытие этих стран к сотрудничеству с партнерами. Лидируют среди стран, ориентированных на

развитие собственного производства, Россия и Армения[7].

В 2025 году планируется создание Финансового регулятора Евразийского экономического союза, который будет располагаться в г. Алматы (Республика Казахстан), а также формирование общего финансового рынка в банковской и страховой сферах, на рынке ценных бумаг.

Предложения. Крайне важно, чтобы страны ЕАЭС проводили скоординированную макроэкономическую политику. Это поддерживает макроэкономическую стабильность, способствует единообразию принципов, регулирующих функционирование экономики, и обеспечивает координацию основных экономических показателей для повышения устойчивости и углубления экономической интеграции государств-членов. Необходим переход от ресурсной экономики к экономике технологий[2].

Наиболее оптимальным путем развития ЕАЭС является его трансформация в некую экономико-политическую организацию, то есть экономический (или дополнительно и валютный) союз с элементами общей политики в области безопасности для реагирования на кризисы современного мира. Акцент на стратегическом планировании, усилении системной составляющей интеграционных процессов в рамках ЕАЭС, выработке путей выхода из кризисов на основе консенсуса может значительно усилить межгосударственную связь в рамках Евразийского экономического союза. Кроме того, это позволит проводить стабильный курс на сближение стран в рамках всего постсоветского пространства и сделать ЕАЭС более привлекательным для других государств региона.[8]

Правовые проблемы. Преступим к исследованию проблем ЕАЭС с правовой точки зрения.

В РФ на данный момент отсутствует законодательство, регламентирующее имплементацию актов международных организаций. Как отмечено ранее, Договор о ЕАЭС от 29.05.2014 г. означал прекращение деятельности ЕврАзЭС (Евразийского экономического сообщества) и Таможенного Союза в рамках этого сообщества (Беларусь, Россия, Казахстан). Тем не менее, государства-учредители созданной ЕАЭС попытались решить и ряд проблем, оставшихся после и имевших место во время существования ЕврАзЭС, иными словами, на только что сформированный Союз перенеслись старые, нерешенные задачи, такие как:

- неопределенность правовой силы актов органов ЕврАзЭС, являвшихся рекомендательными, и в то же время существование актов прямого действия, принимаемых Комиссией;

- разноскоростной уровень интеграции (ЕврАзЭС, Таможенный союз);

---

[7] Бабанин А.О. Евразийский экономический союз: проблемы и перспективы // Скиф. 2017. №10.

[8] Белащенко Дмитрий Александрович, Толкачев Виталий Валерьевич, Шоджонов Имомидин Фозилович Евразийский экономический союз: перспективы и проблемы интеграции на постсоветском пространстве // Вестник РУДН. Серия: Международные отношения. 2020. №3.

- неясный статус таких интеграционных объединений, как Таможенный союз, Единое экономическое пространство и Союзное государство (например, ЕврАзЭС и СНГ официально признаны международными организациями);

- сомнительно эффективная процедура принятия решений консенсусом (за принятие решения голосуют только заинтересованные в нем государства, в результате такое решение может создавать какие бы то ни было юридические последствия только в отношении двух-трех государств);

- отсутствие механизмов разрешения споров с участием хозяйствующих субъектов, нежелание государств обращаться в Экономический суд СНГ (который в тот период выполнял функции суда ЕврАзЭС) за разрешением возникающих дискуссий;

- отсутствие процедуры имплементации актов ЕврАзЭС на территории государств-членов;

Выводы и предложения. ЕАЭС отказался быть правопреемником ЕврАзЭС, но унаследовал многие правовые проблемы[9] ЕврАзЭС в части процедуры принятия и правовой силы принимаемых актов. На Таблице 2 раскрыты эти трудности, в то же время обозначены рекомендации.

Табл. 2 Действующие проблемы и пути решения проблем

Существующие проблемы	Рекомендации
Договор о ЕАЭС не предусматривает обязательности решений Высшего совета и Межправительственного совета, что не в полной мере обеспечивает нормативно-правовой характер, а также единообразное понимание и применение права Евразийского союза.	Рекомендуем закрепить в документах ЕАЭС обязательную правовую силу решений Высшего совета и Межправительственного совета ЕАЭС.
Не определена процедура консенсуса. Также непонятны правовые последствия для государств, незаинтересованных в принятии решения (фактически воздержавшихся) и, как следствие, не препятствовавших принятию такого решения.	Рекомендуем установить официальный порядок принятия решений консенсусом в рамках Евразийского союза, таким образом, чтобы обеспечивалось обязательное голосование всеми государствами-членами. Также предлагаем закрепить требования о вступлении решения в силу для всех государств-членов. Такие меры позволят избежать ситуации, сложившейся в СНГ, когда отдельные решения вступают в силу лишь для 2-3-х из 11 государств-участников, избежать разноскоростной интеграции, создания коалиций государств по отдельным вопросам.
Имеется возможность обжаловать обязательные, подлежащие непосредственному применению на территории государств-членов решения Комиссии в органы, не обладающие правом принимать такие решения.	Необходимо разработать и принять Положение, регулирующее механизм обжалования подлежащих непосредственному применению решений Комиссии в Высший совет или Межправительственный совет.
В действующем законодательстве России нет особых внутренних положений, регулирующих реализацию решений международных организаций.	Рекомендуем разработать и заключить международный договор, раскрывающий условия, порядок разработки, заключения, исполнения и выхода из международных договоров ЕАЭС, сделав акцент на внутригосударственных процедурах на каждом этапе заключения международного договора ЕАЭС с третьей стороной.

Источники: составлено автором на основе [9]

Требуется проработка процедуры непосредственного применения решений Комиссии на территории государств-членов, а также разработка в каждом государстве нормативно-правовых актов, определяющих механизм включения норм таких Комиссий, подлежащих непосредственному применению, в национальное право, инструкций для правоприменителя в случае противоречия таких норм и положений национальному законодательству[9].

Таким образом, Евразийский экономический союз на данном этапе не является эффективно функционирующим объединением, но у него есть все

[9] Довгань Е.Ф., Мокосеева М.А. Правовые проблемы функционирования евразийского экономического союза // Вестник Марийского государственного университета. Серия «Исторические науки. Юридические науки». 2018. №4 (16).

предпосылки, для дальнейшего развития и взаимодействия с соседними странами и союзами.

Приложения

Табл. 1 Статистика данных по экспорту и импорту

Внешняя и взаимная торговля товарами Евразийского экономического союза (млн. долл. США)	**2015 год**	**2016 год**	**2017 год**	**2018 год**	**2019 год**	**2020 год**
Экспорт в страны вне Союза (внешняя торговля), в том числе:	**373 845,10**	**308 264,80**	**386 922,40**	**490 722,00**	**460 749,20**	**364 409,30**
Армения	1 227,70	1 397,80	1 666,70	1 724,00	1 879,40	1 839,10
Беларусь	15 653,90	12 154,90	15 592,30	19 979,30	18 391,10	15 037,40
Казахстан	40 835,50	32 806,80	43 240,70	55 064,40	51 659,40	41 410,70
Кыргызстан	1 072,70	1 126,00	1 222,80	1 196,20	1 344,40	1 418,20
Россия	**315 055,30**	**260 779,30**	**325 199,90**	**412 758,10**	**387 474,90**	**304 703,90**
Экспорт в страны Союза (взаимная торговля) в том числе:	**45 615,70**	**42 960,30**	**54 711,60**	**60 261,50**	**61 634,00**	**54 861,10**
Армения	256,20	393,90	571,00	688,50	769,20	705,30
Беларусь	11 007,80	11 384,80	13 651,00	13 932,20	14 569,70	14 008,70
Казахстан	5 120,30	3 930,20	5 262,50	6 046,80	6 406,20	5 539,00
Кыргызстан	410,20	447,10	541,50	640,60	641,70	546,30
Россия	**28 821,20**	**26 804,30**	**34 685,60**	**38 953,40**	**39 247,20**	**34 061,80**
Импорт из стран вне Союза (внешняя торговля), в том числе:	**205 537,40**	**201 107,90**	**247 271,30**	**263 114,40**	**275 026,70**	**258 400,60**
Армения	2 218,90	2 163,40	2 782,90	3 534,80	3 830,60	2 851,20
Беларусь	13 088,60	12 234,70	14 525,90	15 689,10	17 280,50	16 101,20
Казахстан	19 356,20	15 513,20	17 081,50	19 561,10	24 411,90	23 893,20
Кыргызстан	2 088,80	2 374,50	2 631,10	3 130,70	2 888,30	1 829,50
Россия	**168 784,90**	**168 822,10**	**210 249,90**	**221 198,70**	**226 615,40**	**213 725,50**
Импорт из стран Союза (взаимная торговля), в том числе:	**45 654,20**	**42 427,20**	**53 812,50**	**59 732,40**	**61 861,10**	**53 436,30**
Армения	988,80	1 062,60	1 314,20	1 440,70	1 707,00	1 708,20
Беларусь	17 207,60	15 381,20	19 715,80	22 760,50	22 205,90	16 527,80
Казахстан	11 211,60	9 863,50	12 518,10	14 097,40	15 297,40	14 188,20
Кыргызстан	2 065,10	1 626,00	1 863,70	2 161,30	2 100,80	1 854,60
Россия	14 181,10	14 493,90	18 400,70	19 272,50	20 550,00	19 157,50

Источник: Евразийская экономическая комиссия. URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_stat/tradestat/time_series/Pages/default.aspx

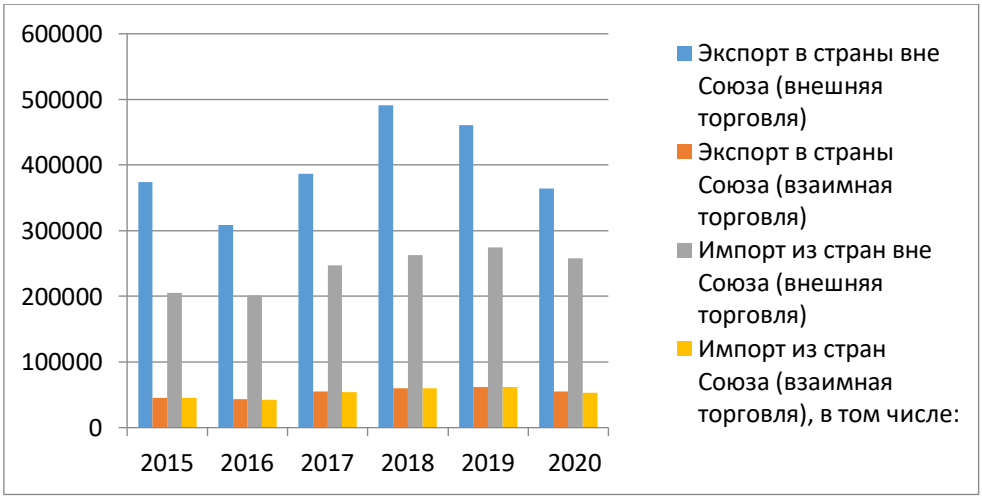


Рис. 1 Динамика внешней и взаимной торговли товарами ЕАЭС в целом (млн. долл. США)

Источник: Создано автором на основе Табл.1

Табл. 2 Действующие проблемы и пути решения проблем

Существующие проблемы	**Рекомендации**
Договор о ЕАЭС не предусматривает обязательности решений Высшего совета и Межправительственного совета, что не в полной мере обеспечивает нормативно-правовой характер, а также единообразное понимание и применение права Евразийского союза.	Рекомендуем закрепить в документах ЕАЭС обязательную правовую силу решений Высшего совета и Межправительственного совета ЕАЭС.
Не определена процедура консенсуса. Также непонятны правовые последствия для государств, незаинтересованных в принятии решения (фактически воздержавшихся) и, как следствие, не препятствовавших принятию такого решения.	Рекомендуем установить официальный порядок принятия решений консенсусом в рамках Евразийского союза, таким образом, чтобы обеспечивалось обязательное голосование всеми государствами-членами. Также предлагаем закрепить требования о вступлении решения в силу для всех государств-членов. Такие меры позволят избежать ситуации, сложившейся в СНГ, когда отдельные решения вступают в силу лишь для 2-3-х из 11 государств-участников, избежать разноскоростной интеграции, создания коалиций государств по отдельным вопросам.
Имеется возможность обжаловать обязательные, подлежащие непосредственному применению на территории государств-членов решения Комиссии в органы, не обладающие правом принимать такие решения.	Необходимо разработать и принять Положение, регулирующее механизм обжалования подлежащих непосредственному применению решений Комиссии в Высший совет или Межправительственный совет.
В действующем законодательстве России нет особых внутренних положений, регулирующих реализацию решений международных организаций.	Рекомендуем разработать и заключить международный договор, раскрывающий условия, порядок разработки, заключения, исполнения и выхода из международных договоров ЕАЭС, сделав акцент на внутригосударственных процедурах на каждом этапе заключения международного договора ЕАЭС с третьей стороной.

Реализация Федерального закона от 27.12.2018 № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: проблемы правового статуса животных без владельцев

Лаптева Раиса Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права
Купцова Ольга Борисовна

Одной из экологических проблем является наличие в городах большого количества бездомных животных, оставшихся без хозяина по различным причинам. В этой ситуации животные предоставлены самим себе и, с одной стороны, становятся беззащитными перед натиском природы и агрессией людей. С другой стороны, появление бездомных животных влечет появление публичных проблем, связанных с ухудшением санитарного состояния территорий муниципалитетов, угрозами жизни и здоровью граждан от укусов и болезней, общих для человека и животных[1].

В настоящий момент российское законодательство делит животных на принадлежащих к объектам животного мира и не являющихся таковыми. В отношении каждой категории действует свое законодательство[2]. Так, Федеральный закон от 24 апреля 1995 № 52-ФЗ «О животном мире»[3] устанавливает, что объектом животного мира является организм животного происхождения (дикие животные). Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ[4] (далее – ГК РФ) и Федеральный закон от 27 декабря 2018 № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской

[1] Анисимов А.П. Правовой режим животных без владельца (бродячих животных) // Изв. Сарат. ун-та. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2019. Т. 19, вып. 4. С. 415 – 416.

[2] Минина Е. Л. Проблемы правового регулирования обращения с животными // Журнал российского права. 2014. № 12. С. 80 – 81.

[3] Федеральный закон от 24.04.1995 г. № 52-ФЗ «О животном мире» (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 17. Ст. 1462.

[4] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

Федерации»[5] (далее – ФЗ «Об ответственном обращении с животными») приравнивают животных, которые не являются объектами животного мира, к имуществу.

Тонкую грань в этой классификации составляют безнадзорные животные. С одной стороны, они являются чьей-то собственностью, а с другой стороны, они совершенно свободны в своих действиях и передвижениях как дикие животные, пока не объявится их хозяин или о них не сообщат в уполномоченные органы. К безнадзорным домашним животным также можно отнести одичавших особей и стаи животных по признаку их вида, а не по признаку того, что они содержатся в домашних условиях[6].

Российское законодательство не содержит определения понятия «безнадзорные животные». В соответствии с ч. 2 ст. 225 ГК РФ безнадзорные животные являются разновидностью бесхозяйных вещей, а ч. 1 ст. 225 ГК РФ определяет бесхозяйную вещь как вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен либо, если иное не предусмотрено законами, от права собственности на которую собственник отказался.

Стоит заметить, что термин «безнадзорные животные» на данный момент упоминается только в ГК РФ, хотя ранее он имел закрепление в Федеральном законе от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральном законе от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Однако после принятия ФЗ «Об ответственном обращении с животными» понятие «безнадзорные животные» в вышеуказанных законах было заменено на «животные без владельцев». В пп. 6 ст. 3 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» под животным без владельца понимается животное, которое не имеет владельца или владелец которого не известен. Вопрос о причинах, побудивших законодателя пойти на разделение вышеуказанных законов и ГК РФ в определении рассматриваемых животных, остается открытым и вызывает дискуссию в научных кругах.

Если сравнить понятия «безнадзорные животные» и «животные без владельца», то можно прийти к выводу, что в объем понятия «животные без владельца» не входят животные, от права собственности на которых владельцы отказались, в отличие от понятия «безнадзорные животные». Подтверждение этому можно найти, например, в пп. 4 п. 7 ст. 16 ФЗ «Об ответственном обращении с животными», где законодатель разделяет понятия «животные без владельцев» и «животные, от права собственности на которых владельцы отказались». Значит, понятие «безнадзорные животные» шире по объему понятия

[5] Федеральный закон от 27.12.2018 г. № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред. от 27.12.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2018. № 53. Ст. 8424.

[6] Минина Е. Л. Проблемы правового регулирования обращения с животными // Журнал российского права. 2014. № 12.С. 82.

«животные без владельца». Однако, поскольку п. 1 ст. 3 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» определяет владельца животного в качестве физического или юридического лица, которым животное принадлежит на праве собственности или ином законном основании, то становиться неясным, почему в понятие «животные без владельцев» не включаются животные, от права собственности на которых владельцы отказались.

В свою очередь А.П. Анисимов считает, что термин «животное без владельцев» не совсем удачное с точки зрения юридической техники, поскольку формулировка «без владельца» предполагает отнесение к данному виду животных всех диких животных и часть домашних, которые временно или постоянно утратили хозяина (однако, не стоит забывать, что ФЗ «Об ответственном обращении с животными» не применяется к отношениям в области охраны и использования животного мира, то есть по отношению к диким животным). Более удачной он считает закрепленную в ГК РФ категорию «безнадзорные животные», которая должна быть родовой категорией, объединяющей все виды домашних животных, постоянно или временно утративших попечение человека. А видовой категорией, по его мнению, являются «бродячие животные», постоянно утратившие попечение человека и проживающие на воле[7].

Появление безнадзорных животных в городах вызвано целым комплексом причин, поэтому следует решать данную проблему с разных сторон посредством правовых, экономических, организационных, нравственных и иных мер.

Принятие ФЗ «Об ответственном обращении с животными» является положительной тенденцией при решении данной проблемы. Так, законодатель впервые привел легальное определение понятия «жестокое обращение с животным», установил запрет на отказ и усыпление животного, жестокое обращение с ним. Однако некоторые положения закона являются трудновыполнимыми на практике.

Так, согласно пп. 3 п. 2 ст. 11 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» при обращении с животными не допускаются отказ владельцев животных от исполнения ими обязанностей по содержанию животных до их определения в приюты для животных или отчуждения иным законным способом. Данный отказ владельца может выражаться в длительном лишении пищи и питья животного (неисполнение бремени содержания имущества – ст. 210 ГК РФ), либо если владелец прогнал домашнее животное, которое тем самым становится безнадзорным (отказ от права собственности – ст. 236 ГК РФ).

За нарушение этой нормы в настоящее время не предусмотрено ответственности ни в Кодексе об административных правонарушениях РФ (далее – КоАП РФ), ни в Уголовном кодексе Российской Федерации. Частично административная ответственность за данное нарушение установлена в ч. 3.1 ст. 2.2 Кодекса Нижегородской области от 20 мая 2003 г. № 34-З «Об

[7] Анисимов А.П. Правовой режим животных без владельца (бродячих животных) // Изв. Сарат. ун-та. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2019. Т. 19, вып. 4. С. 417.

административных правонарушениях»[8], где нарушение запретов, установленных Временными правилами содержания домашних животных на территории Нижегородской области, при обращении с домашними животными, выразившееся в оставлении домашних животных без пищи, а также содержании в условиях, не соответствующих их естественным потребностям, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от трех тысяч до пяти тысяч рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от тридцати тысяч до сорока тысяч рублей. Однако такие положения есть далеко не во всех субъектах РФ, в связи с чем необходимо установить административную ответственность на федеральном уровне[9].

Подвижки в решении этого вопроса уже имеются. Так, Минюстом России совместно с Минприроды России разработан и размещен для общественного обсуждения проект Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления ответственности за нарушение законодательства в области обращения с животными»[10]. Данным законопроектом предлагается дополнить главу 8 КоАП РФ статьями 8.50 – 8.52, которыми устанавливается административная ответственность за несоблюдение общих требований к содержанию животных; несоблюдение требований к содержанию домашних животных; жестокое обращение с животными при отсутствии признаков уголовно наказуемого деяния; содержание и использование животных, включенных в перечень животных, запрещенных к содержанию, при отсутствии признаков уголовно наказуемого деяния; несоблюдение требований к использованию животных в культурно-зрелищных целях и их содержанию; несоблюдение требований к осуществлению деятельности по обращению с животными владельцами приютов для животных; несоблюдение требований к осуществлению деятельности по обращению с животными без владельцев. Полномочиями по возбуждению (рассмотрению) дел о данных административных правонарушениях предлагается наделить органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющие региональный государственный контроль (надзор) в области обращения с животными, Росприроднадзор и Россельхознадзор в пределах полномочий по осуществлению федерального государственного контроля (надзора) в области

[8] Кодекс Нижегородской области от 20.05.2003 г. № 34-З «Об административных правонарушениях» (ред. от 08.12.2020) // Нижегородские новости. 2003. № 93.

[9] Анисимов А.П. Правовой режим животных без владельца (бродячих животных) // Изв. Сарат. ун-та. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2019. Т. 19, вып. 4. С. 419.

[10] Проект Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления ответственности за нарушение законодательства в области обращения с животными» (подготовлен Минюстом России, ID проекта 01/05/10-20/00109819) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 28.10.2020) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 18.12.2020).

обращения с животными[11].

Согласно пп. 2 п. 7 ст. 16 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» владельцы приютов для животных и уполномоченные ими лица должны осуществлять учет животных, маркирование неснимаемыми и несмываемыми метками поступивших в приюты для животных животных без владельцев и животных, от права собственности на которых владельцы отказались. А.П. Анисимов предлагает ввести учет и регистрацию всех домашних животных, вместе с их чипированием. Отсутствие регистрации или обнаружение на улице чипированного бродячего животного должно влечь для его собственника меры административной ответственности[12]. Данное положение в будущем может решить проблему доказывания в суде споров о владельце животных или при возмещении вреда, причиненного гражданам укусами чипированных домашних и безнадзорных животных. Так, в одном из судебных разбирательств суд прекратил производство по административному делу в отношении К.В.А. за совершение административного правонарушения, выразившемся в выгуле собаки без поводка и намордника в местах общего пользования. К.В.А. пояснила, что собака является бездомной, ходит за ней, проживает в подъезде, а К.В.А. только ее кормит, но это не свидетельствует о том, что она приняла собаку себе, то есть К.В.А. не является владелицей данной собаки[13].

Согласно пп. 4 п. 7 ст. 16 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» владельцы приютов для животных и уполномоченные ими лица должны содержать поступивших в приюты для животных животных без владельцев и животных, от права собственности на которых владельцы отказались, до наступления естественной смерти таких животных либо их возврата на прежние места обитания или передачи таких животных новым владельцам. Однако возврат животных без владельцев, пусть и стерилизованных, на прежние места обитания не решает проблему роста их численности в городах и возможности нанесения ими вреда человеку. Некоторые граждане в отношении бездомных собак видят решение этой проблемы в их истреблении. На необходимость этого действия они приводят различные случаи, когда бездомные собаки нападали на людей, на них самих, их знакомых и родственников, детей, причиняя вред их

[11] Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления ответственности за нарушение законодательства в области обращения с животными» (подготовлен Минюстом России 28.10.2020) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 18.12.2020).

[12] Анисимов А.П. Правовой режим животных без владельца (бродячих животных) // Изв. Сарат. ун-та. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2019. Т. 19, вып. 4. С. 419.

[13] Решение Великоустюгского районного суда Вологодской области г. Великий Устюг от 16.04.2020 г. Дело № 12-37/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru/ (дата обращения: 06.12.2020).

здоровью или даже смерть[14]. Однако и этот вариант не выход из данной проблемы, поскольку животных, содержащихся в приютах для животных, умерщвлять запрещено, за исключением случаев необходимости прекращения непереносимых физических страданий нежизнеспособных животных при наличии тяжелого неизлечимого заболевания животного или неизлечимых последствий острой травмы, несовместимых с жизнью животного (п. 11 ст. 16 ФЗ «Об ответственном обращении с животными»). Однако недобросовестные исполнители могут сфальсифицировать диагноз, и после смерти животного практически будет невозможно определить, действительно ли оно страдало от неизлечимого заболевания или же нет[15].

По смыслу п. 2 и 3 ст. 7 ФЗ «Об ответственном обращении с животными» органы государственной власти субъектов РФ вправе создавать приюты для животных и обеспечивать их функционирование на территории соответствующего субъекта РФ, а также наделять отдельными полномочиями в области обращения с животными органы местного самоуправления, в том числе по созданию приютов для животных. Однако как видно из данной нормы субъекты РФ и муниципалитеты только вправе (а не обязаны) создавать приюты для животных, которым они могут и не воспользоваться. Также не во всех населенных пунктах, где имеется необходимость в приютах для животных, они имеются[16]. Поэтому для эффективной реализации государственной политики в отношении к бездомным животным необходимо данное право трансформировать в обязанность. Однако даже если приюта нет в одном муниципалитете, то возможна передача отловленного животного в приют другого муниципалитета. Так, суд посчитал несостоятельным довод администрации муниципального района о невыполнении мероприятий по осуществлению деятельности по обращению с животными без владельцев в виду того, что на подконтрольной ей территории не имеется приютов для таких животных, поскольку возможна транспортировка животных без владельцев в приюты, расположенные за пределами этой территории[17].

Если содержать животных пожизненно в приютах, то возникнет необходимость финансирования таких приютов, с которым справиться далеко не каждый бюджет субъекта РФ или муниципалитета[18]. Однако, как видно из

---

[14] В. Куликов. Собачья доля // Российская газета – Федеральный выпуск № 132 (6703) от 18.06.2015 г.: официальный сайт. URL: https://rg.ru/2015/06/19/doghunter.html (дата обращения: 30.11.2020).

[15] Галиева А.И. Проблемы законодательного регулирования ответственного обращения с животными // Academy. 2020. С. 76 – 77.

[16] Галиева А.И. Проблемы законодательного регулирования ответственного обращения с животными // Academy. 2020. С. 77.

[17] Решение Окуловского районного суда Новгородской области от 14.05.2020 г. Дело № 2А-11-307/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 06.12.2020).

[18] Анисимов А.П. Правовой режим животных без владельца (бродячих животных) // Изв. Сарат. ун-та. Нов. сер. Сер. Экономика. Управление. Право. 2019. Т. 19, вып. 4. С. 418.

судебной практики, отсутствие в бюджете муниципального образования средств, достаточных для надлежащего исполнения обязательств по отлову и содержанию животных без владельцев, не освобождает администрацию поселения от ответственности за бездействие по данному направлению[19].

Исходя из вышесказанного, нужно создавать государственные, муниципальные и частные приюты для пожизненного содержания животных без владельцев, давать объявления по поиску новых хозяев через интернет и СМИ, а также о помощи со стороны общественных и благотворительных организаций и волонтеров.

Таким образом, не отрицая достаточно высокого качественного уровня нормативных предписаний ФЗ «Об ответственном обращении с животными», следует отметить, что в нем имеются проблемные моменты, которые могут повлечь за собой снижение эффективности его правоприменения, затруднения в системном толковании нормативных установлений и вызвать необходимость дополнительной правовой интерпретации. В частности, определение правового статуса животных без владельцев является до конца не решенной ситуацией в российском правовом регулировании.

[19] Решение Шурышкарского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 25.05.2020 г. Дело № 2-46/2020// Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru (дата обращения: 06.12.2020).

Законодательные дефиниции в экологическом праве: технико-юридические основания и проблемы формирования

Лапшин Максим Николаевич, Лялева Елена Сергеевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доцент кафедры трудового и экологического права Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского, к.ю.н., доцент Купцова Ольга Борисовна

Одним из актуальных направлений развития современной экологической науки является поиск путей совершенствования системы отечественного законодательства. В частности, это исследование специфики различных нормативных дефинитивных предписаний, составляющих его большую содержательную часть.

Интерес к законодательной терминологии в области экологического права обусловлен важной ролью законодательных дефиниций. Законодательная дефиниция представляет собой определение правового понятия, выраженное в совокупности существенных признаков, обладающее специфической нормативностью.[1]Дефиниции придают акту свойство согласованности, «цементируют» содержание нормативного документа.[2]С их помощью субъекты правотворчества определяют, уточняют значение используемых в нормативном правовом акте понятий и терминов, смысл которых не всегда доступен без специальных познаний. В процессе разработки законодательных дефиниций они должны учитывать технико-юридические требования, предъявляемые к языку закона: равенство дефиниендума и дефиниенса; существенность признаков; краткость, точность и ясность законодательных дефиниций; недопустимость тавтологий; нормированность и т.д.[3]

Законодательство в области экологического права содержит серьезные нарушения правил юридической техники, пробелы, в том числе дефекты, связанные с законодательными дефинициями. Безусловно, есть качественные легальные определения, которые соответствуют всем указанным требованиям. Например, понятие «биологическая безопасность - состояние защищенности

[1]Хайретдинова М. Д. Законодательная дефиниция: проблемы теории и практики: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01 / Хайретдинова Маргарита Дмитриевна; [Место защиты: Нижегор. акад. МВД России]. - Нижний Новгород, 2008. - 189 с.

[2]Рукавишникова И.В., Напалкина И.Г., Суханова Д.Е. Законодательный дефиниции: энциклопедический словарь. М., 2013.

[3]Хайретдинова М. Д. Законодательная дефиниция: проблемы теории и практики : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.01 / Хайретдинова Маргарита Дмитриевна; [Место защиты: Нижегор. акад. МВД России]. - Нижний Новгород, 2008. - 109 с.

населения и окружающей среды от воздействия опасных биологических факторов, при котором обеспечивается допустимый уровень биологического риска».[4] Данное определение четко и ясно сформулировано, выделены главные признаки, дефиниендум и дефиниенс равны по содержанию и объему, отсутствует тавтология.

С другой стороны, правовая неопределенность наблюдается в понятии «охрана окружающей среды».Под охраной окружающей среды законодателем понимается «деятельность органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, общественных объединений и некоммерческих организаций, юридических и физических лиц, направленная на сохранение и восстановление природной среды, рациональное использование и воспроизводство природных ресурсов, предотвращение негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду и ликвидацию ее последствий» (ст. 1 Закона № 7-ФЗ).[5]

Столь объемное толкование данного термина не раз становилось предметом дискуссий и подвергалось критике в российском экологическом праве. Законодательная дефиниция с технико-юридической точки зрения характеризуется дефинитивной чрезмерностью, неточностью дефинитивных формулировок, т.е. нарушены требования краткости и ясности.

В качестве юридической дефиниции «окружающая среда» в России впервые получила признание в Законе РСФСР от 19.12.1991 № 2060-1 «Об охране окружающей природной среды». Новый термин «охрана окружающей среды» был введен в связи с тем, что «на первый план выступила заинтересованность человечества в сохранении благоприятного состояния природы как среды жизни людей в условиях бурного научно-технического прогресса, роста населения, урбанизации и т.п.».

Иногда отсутствие надлежащей конкретности и точности ведет к самым разным правоприменительным ошибкам. Содержание некоторых законодательных дефиниций очень абстрактно, поэтому трудно разобраться в том, какова их ценность в правоприменении. Например, в соответствии с ФЗ «Об охране окружающей среды» природный объект определен как «естественная экологическая система, природный ландшафт и составляющие их элементы, сохранившие свои природные свойства».[6]Данное определение не передает полную сущность понятия, не отражает его важный признак – экологическую

[4]Федеральный закон от 30 декабря 2020 г. N 492-ФЗ "О биологической безопасности в Российской Федерации" / Российская газета. 2021. 11 января.

[5]Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 N 7-ФЗ (последняя редакция).

[6]Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 N 7-ФЗ (последняя редакция).

взаимосвязь с окружающей природной средой, потому является предметом научных дискуссий.[7]

Тавтологичность законодательной дефиниции является одним из наиболее распространенных дефектов в российском экологическом праве. Например, в соответствии со статьей 5 Земельного кодекса РФ «собственники земельных участков - лица, являющиеся собственниками земельных участков».[8]Водный кодекс РФ содержит в статье 1 дефиницию, которая характеризуется одновременно малоинформативностью и тавтологичностью: «водопотребление - потребление воды из систем водоснабжения».[9]

В природоресурсных законодательных актах отсутствуют нормы-дефиниции, обозначающие понятия ряда природных объектов, что, безусловно, является серьезным пробелом в экологическом праве. Например, понятие «почва» упоминается в Законе об охране окружающей среды, Земельном кодексе РФ, других законодательных актах. Вместе с тем, значение термина «почва» раскрыто в нормативно-техническом документе (ГОСТ 27593-88 (СТ СЭВ 5298-85. Государственный стандарт Союза ССР «Почвы. Термины и определения», утвержденный и введенный в действие постановлением Госстандарта СССР от 23 февраля 1988 г. № 326), который с 1 февраля 2020 года признан недействующим.[10] Согласно данному документу «почва - самостоятельное естественно-историческое органоминеральное природное тело, возникшее на поверхности земли в результате длительного воздействия биотических, абиотических и антропогенных факторов, состоящее из твердых минеральных и органических частиц, воды и воздуха и имеющее специфические генетико-морфологические признаки, свойства, создающие для роста и развития растений соответствующие условия».[11]

В частности, отсутствует законодательное определение понятия «растительный мир», равно как и понятие «растение», которое довольно широко используется в нормативно-правовых актах. Например, в ч. 3 ст. 41 Лесного кодекса РФ закреплено: «На лесных участках, предоставленных для

[7]Бобров Д.В. ПРИРОДНЫЕ ОБЪЕКТЫ КАК ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ: ПРОБЛЕМЫ ПОНЯТИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ // Сибирский юридический вестник. 2020. №3 (90). С. 50-55.

[8]Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 30.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.01.2021) // СПС КонсультантПлюс.

[9]Водный кодекс Российской Федерации" от 03.06.2006 N 74-ФЗ (ред. от 08.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // СПС КонсультантПлюс.

[10] Поручение Правительства РФ от 11 сентября 2019 г. «Поручения Дмитрия Медведева о подготовке перечня правовых актов СССР и РСФСР для признания утратившими силу или недействующими на территории Российской Федерации».

[11]Игнатьева И.А. Проблемы создания и унификации определений правовых понятий, обозначающих природные объекты // Российский юридический журнал. 2020. N 2. С. 177 - 187.

осуществления рекреационной деятельности, подлежат сохранению природные ландшафты, объекты животного мира, растительного мира, водные объекты».[12]

Обратимся к еще одной дефиниции в сфере экологического права – «экологический аудит». Экологический аудит представляет собой относительно новое явление для Российской Федерации, и, как заметил Пинаев В.Е., «все еще не получил надлежащих законодательных рамок»[13].

Стандарт серии ISO 14000 использует термин «аудит в области окружающей среды», под которым понимается систематический документально оформленный процесс верификации объективно получаемых и оцениваемых свидетельств аудита, осуществляемый с целью определения соответствия критериям аудита определенных видов экологической деятельности, событий, условий, систем менеджмента или информации по этим вопросам, а также сообщения заказчику результатов этого процесса.[14] Многие юристы в сфере экологического права напротив отмечают экологический аудит как «систематический документально оформленный процесс проверки экологических аспектов деятельности организации, а также объективно получаемых и оцениваемых данных, с целью определения соответствия видов и условий экономической деятельности, систем административного управления или информации об этих объектах нормативно-законодательным требованиям и критериям эффективности в области охраны окружающей среды и экологической безопасности».

В Российской Федерации первые упоминания об экологическом аудите относятся к 1993 году, когда экологический аудит был официально отмечен в таких актах, как Временные правила выполнения работ и услуг экологического назначения в транспортно-дорожном комплексе России и Временное положение об экологическом аудировании в транспортно-дорожном комплексе России. В настоящее время правовую базу экологического аудита представляет статья 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды», в соответствии с которой экологический аудит представляет собой «независимую, комплексную, документированную оценка соблюдения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем требований, в том числе нормативов и нормативных документов, федеральных норм и правил, в области охраны окружающей среды, требований международных стандартов и подготовка рекомендаций по улучшению такой деятельности».[15]

---

[12]Лесной кодекс Российской Федерации" от 04.12.2006 N 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // СПС КонсультантПлюс.

[13] Пинаев В.Е. Обзор российских публикаций по экологическому аудиту. // Отходы и ресурсы. – Том 4, № 1. – 2017. URL: https://resources.today/PDF/02RRO117.pdf (дата обращения: 08.02.2021 г.).

[14]*an Der Veldt, Danja.* Case studies of ISO 14001: A new business guide for global environmental protection (англ.) // Environmental Quality Management : journal. — 1997. — Vol. 7. — P. 1. — doi:10.1002/tqem.3310070102 (дата обращения: 08.02.2021).

[15] Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 N 7-ФЗ. // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

Понятие экологического аудита содержится и в проекте ФЗ «Об экологическом аудите, экологической аудиторской деятельности и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». В статье 1 пункте 2 сказано, что «экологический аудит – независимая, комплексная, документированная оценка соответствия документов и (или) проектов документов в области охраны окружающей среды аудируемого лица требованиям нормативных документов и международных стандартов в области охраны окружающей среды и осуществляемой аудируемым лицом хозяйственной и иной деятельности, а также подготовка рекомендаций по устранению выявленных недостатков. Для целей настоящего Федерального закона под документами в области охраны окружающей среды аудируемого лица понимаются документы (или) документация, предусмотренные законодательством в области охраны окружающей среды». [16]

Существующие различия в терминологии обусловлены тем, что первоначально понятие «экологический аудит» возникло на Западе и в процессе перевода разные авторы по-своему подошли к интерпретации данного термина.

Между тем, возвращаясь к российскому правовому опыту технико-дефинитивного построения следует отметить, что отсутствует нормативно-правовая база по рассматриваемому вопросу, за исключением приведенного выше законодательного определения экологического аудита, анализ которого даже не даёт понять, какие лица могут выступать в качестве субъектов, обладающих правом инициирования процедуры экологического аудита.

Помимо этого, обязанность проводить экологический аудит не предусмотрена ни одним нормативным актом, за исключением пункта 2 статьи 27 Федерального закона «Об охране атмосферного воздуха», которым была предусмотрена возможность использования экологического аудита по требованию государственных инспекторов.

Не вызывает сомнений, что на эффективность природоохранной деятельности, стимулирование рационального природопользования существенно влияет степень их информационного освещения.

Полагаем, что, закрепив дефиницию «экологическая информация» и раскрыв ее содержание в Законе № 7-ФЗ, законодателем не только будет восполнен существенный пробел в правовом регулировании данной сферы общественных отношений, но и сделан существенный шаг в реализации конституционных прав граждан на экологическую информированность.

Для решения проблем с эколого-правовой терминологией, думается, что требуется проведение работ по унификации. Совместными усилиями страны смогут привести свое экологическое законодательство к единому знаменателю, что в последующем позволит избежать трудностей в ходе международного сотрудничества.

[16]Проект Федерального закона «Об экологическом аудите и экологической аудиторской деятельности» (по состоянию на 16.09.2015) URL: http://ecopalata.ru/?page_id=4697 (дата обращения: 09.02.2021 г.)

Для повышения эффективности сотрудничества правоохранительных и природоохранительных органов необходимо унифицировать такие термины, как «экологический терроризм» и «охрана участков дикой природы». В настоящее время сохраняется терминологическая проблема, связанная с пониманием в разных странах мира сущности экологического терроризма.[17]

Таким образом, подводя итог, следует отметить, что только более детальная проработка и изучение проблемы законодательных дефиниций в экологическом праве будет способствовать дальнейшему совершенствованию системы действующих законодательных источников.

[17]Рыженков А.Я. Экологический терроризм как глобальная проблема современности // LegalConcept. 2017. №2. С. 28.

Ответственность за торговлю людьми и использование рабского труда

Лапшина Ксения Борисовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Фроловичев Ярослав Владимирович

Уголовное законодательство нашей страны находится в состоянии постоянного развития. Объективные обстоятельства обуславливают необходимость введения новых составов уголовно наказуемых деяний. Так в 2003 г. в Уголовный кодекс Российской Федерации[1] (далее – УК РФ) были введены статья 127.1, предусматривающая ответственность за торговлю людьми, и 127.2 – за использование рабского труда. Данная проблема имеет особое значение не только для нашего государства, но и для всего мирового сообщества. При этом законодатель установил место указанных составов в рамках главы 17 УК РФ как посягающих на свободу личности. Одновременно с этим из числа составов главы 20 исключен состав, предусматривающий уголовную ответственность за торговлю несовершеннолетними, в сущности он перенесен в п. «б» ч. 2 ст. 127.1 УК РФ. В связи с указанными обстоятельствами требуется тщательное правовое исследование теоретических и практических аспектов применения ответственности за торговлю людьми и использование рабского труда.

Заявленная автором проблематика рассматривалась широким кругом российских ученых, особенно в первое десятилетие с момента введения новых составов. Исследованием общих вопросов уголовной ответственности за торговлю людьми занимались, в частности, И.Д. Измайлова[2] и И.Б. Гетман[3]. Вместе с тем, А.А. Жинкиным подвергались тщательному изучению оба обозначенных состава преступления с позиции выявления проблем их квалификации и соотношения со смежными составами преступлений[4].

---

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021) // Собрание законодательства. 1996. № 25. Ст. 2954.

[2] Измайлова И.Д. Уголовная ответственность за торговлю людьми: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2007. 27 с.

[3] Гетман И.Б. Уголовная ответственность за торговлю людьми: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Тюмень, 2010. 26 с.

[4] См.: Жинкин А.А. Торговля людьми и использование рабского труда: проблемы квалификации и соотношение со смежными составами преступлений: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2006. 28 с.

Кроме того, В.И. Коваленко рассматривала понятия торговли людьми и работорговли с точки зрения возможности отождествления данных понятий[5], В.В. Стукалов – ответственность за совершение соответствующих преступлений в международном уголовном праве[6], Г.К. Ищенко – уголовно-правовые и криминологические меры противодействия торговле людьми и использованию рабского труда[7], Е.Е. Шалимов – проблема торговли людьми уголовно-правового и криминологического характера[8].

Целью проводимого автором научного исследования является комплексный анализ составов преступлений, предусмотренных за торговлю людьми и использование рабского труда, и разработка предложений по их дальнейшему совершенствованию.

В настоящее время торговля несовершеннолетними признается в качестве квалифицированного состава преступления в рамках ст. 127.1 УК РФ. Указанное обусловлено повышенной степенью общественной опасности торговли несовершеннолетними в отличие от торговли взрослыми людьми, так как данному преступлению присущ также дополнительный объект в виде общественных отношений, которые обеспечивают нормальное психическое и нравственное развитие несовершеннолетнего. При этом законодателем неслучайно исключена ст. 152 УК РФ из главы 20 Кодекса. Перенос данного состава был направлен одновременно на то, чтобы подчеркнуть большую степень общественной опасности рассматриваемого деяния, совершенного в отношении несовершеннолетнего лица, повысить меру уголовной ответственности за его совершение и обозначить принципиально иной объект преступления – свободу личности (основной объект). Некоторыми авторами высказывается мнение о том, что п «б» ч. 2 ст. 127.1 УК РФ должен быть исключен в новой редакции статьи с одновременным его переносом в отдельную часть статьи 127.3 УК РФ[9].

Серьезные споры вызывают санкции ст.ст. 127.1 и 127.2 УК РФ, поскольку большинство из них не предусматривает нижнего предела некоторых видов наказания. Подобное характерно для ч. 1 ст. 127.1 (основные виды наказания), ч. 2 и 3 ст. 127.1 (дополнительные виды наказания), ч. 1 ст. 127.2 (основные виды наказания), ч. 2 ст. 127.2 (характерно для принудительных работ как основного

---

[5] См.: Коваленко В.И. Торговля людьми и работорговля – корректна ли подмена понятий? // Юристъ-Правоведъ. 2009. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/torgovlya-lyudmi-i-rabotorgovlya-korrektna-li-podmena-ponyatiy (дата обращения: 15.05.2021).

[6] См.: Стукалов В.В. Ответственность за торговлю людьми и использования рабского труда в международном уголовном праве // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2011. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/otvetstvennost-za-torgovlyu-lyudmi-i-ispolzovaniya-rabskogo-truda-v-mezhdunarodnom-ugolovnom-prave (дата обращения: 15.05.2021).

[7] См.: Ищенко Г.К. Уголовно-правовые и криминологические меры противодействия торговле людьми и использованию рабского труда: дис. … канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2010. 210 с.

[8] См.: Шалимов Е.Е. Уголовно-правовые и криминологические проблемы торговли людьми: дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2007. 204 с.

[9] См., например: Жинкин А.А. Торговля людьми и использование рабского труда: проблемы квалификации и соотношение со смежными составами преступлений: автореф. дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2006. С. 8.

вида наказания и дополнительных видов наказания). Тем самым, очевидно, что законодателем гуманизированы санкции основных составов и частично – квалифицированных составов ст.ст. 127.1 и 127.2 УК РФ. По нашему мнению, подобный подход не является допустимым и требует дальнейшей доработки.

В завершение данного исследования необходимо отметить несостоятельность научных мнений об исключении п. «б» ч. 2 ст. 127.1 УК РФ, предусматривающего уголовную ответственность за торговлю несовершеннолетними лицами. Выделение указанного состава служит усложнению логики действующего уголовного законодательства.

Вместе с тем, в целях исключения возможности назначения необоснованно мягкого наказания и повышения эффективности борьбы с торговлей людьми и использованием рабского труда следует внести изменения в:

- ч. 1 ст. 127.1 и ч. 1 ст. 127.2 УК РФ, установив минимальный срок наказания в виде принудительных работ – 2 года, лишения свободы – 2 года;
- ч. 2 ст. 127.2 УК РФ, установив минимальный срок наказания в виде принудительных работ – 3 года.

Проблемы правового регулирования банковского сопровождения сделок по государственному оборонному заказу

Лебедева Татьяна Леонидовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Демин Алексей Александрович

В соответствии с изменениями, внесенными Федеральным законом от 29 июня 2015 г. N 159-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственном оборонном заказе" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" в Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. N 275-ФЗ "О государственном оборонном заказе", правила осуществления закупок по государственному оборонному заказу (далее - ГОЗ) были дополнены принципиально новым гражданско-правовым механизмом заключения и исполнения договоров, получившим наименование "сопровождаемая сделка". Суть этого механизма состоит в банковском либо казначейском сопровождении государственных контрактов, а также всех контрактов (договоров), заключенных в целях его исполнения между лицами, входящими в кооперацию головного исполнителя ГОЗ.

Сопровождаемые сделки по государственному оборонному заказу можно разделить на две большие категории:

1) государственные контракты и контракты, заключаемые в рамках закупок Министерства обороны России, для которых предусмотрено банковское сопровождение сделки;

2) государственные контракты и контракты остальных федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих закупки в рамках ГОЗ (Росгвардия, МВД, МЧС и т.д.), по которым осуществляется казначейское сопровождение в соответствии с Правилами, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 28 декабря 2017 г. N 1680.

Режим банковского сопровождения сделки представляет собой систему банковского контроля над всеми расчетами, производимыми по государственным контрактам и договорам, заключенным в рамках кооперации головного исполнителя ГОЗ. При этом под кооперацией головного исполнителя понимается совокупность взаимодействующих между собой лиц, участвующих в поставках продукции по ГОЗ в рамках сопровождаемых сделок. В кооперацию входят головной исполнитель, заключающий государственный контракт с государственным заказчиком, исполнители, заключающие контракты с головным исполнителем, и исполнители, заключающие контракты с исполнителями.

По каждому государственному контракту уполномоченные банки, определенные в соответствии с Законом о ГОЗ, обязаны открывать головным исполнителям и исполнителям отдельные банковские счета. В дальнейшем для осуществления расчетов по государственному контракту (как между государственным заказчиком и головным исполнителем, так и между исполнителями по всей цепочке кооперации) используется только отдельный счет. Один государственный контракт предполагает открытие только одного отдельного счета для каждого исполнителя. Логическая связь при расчетах осуществляется за счет указания идентификатора государственного контракта, который является уникальным для каждого контракта и подлежит обязательному указанию во всех контрактах, а также в распоряжениях, составляемых государственными заказчиками, головными исполнителями и исполнителями при осуществлении расчетов по ГОЗ.

При этом Законом о ГОЗ предусмотрен целый ряд ограничений по операциям с отдельными счетами, которые, по верному мнению М.В. Калининой, фактически делают невозможным использование денежных средств по государственному контракту до его полного исполнения всеми субподрядчиками[1].

Правовой режим использования отдельного счета действительно предполагает серьезные ограничения на списание денежных средств, например, на списание средств с такого счета на банковские счета, открытые в иных банках, возможно, исключительно:

- для уплаты налогов и сборов, таможенных платежей и иных обязательных платежей в бюджетную систему Российской Федерации;

- перечисления прибыли в размере, согласованном сторонами при заключении контракта и предусмотренном его условиями, после исполнения контракта и представления в уполномоченный банк акта приема-передачи товара (акта выполненных работ, оказанных услуг);

- перечисления головным исполнителем денежных средств при частичном исполнении им государственного контракта, если результатом такого частичного исполнения является принятая государственным заказчиком продукция;

- расчетов с иностранными исполнителями, участвующими в поставках продукции по ГОЗ и входящими в кооперацию в рамках сопровождаемой сделки. Перечень таких иностранных исполнителей по каждой сопровождаемой сделке составляется головным исполнителем и согласуется с Минобороны РФ;

- перечисления денежных средств в размере, согласованном сторонами при заключении государственного контракта и предусмотренном его условиями, направленных на возмещение (компенсацию) расходов на формирование запаса продукции, сырья, материалов, полуфабрикатов, комплектующих изделий, необходимого для выполнения ГОЗ, при условии подтверждения головным исполнителем обоснованности фактических расходов, связанных с формированием такого запаса;

[1] Калинина М.В. Госзакупки по новым правилам // ЭЖ-Юрист. 2016. N 4. С. 13.

- оплаты головным исполнителем расходов на сумму не более 5 млн руб. в месяц и оплаты исполнителем расходов на сумму не более 3 млн руб. в месяц.

Законом о ГОЗ определен также конкретный перечень операций, по которым списание денежных средств с отдельного счета не допускается ни при каких условиях - это приобретение иностранной валюты, покупка ценных бумаг, благотворительность, списание по исполнительным документам, перечисление денежных средств физическим лицам (за исключением оплаты труда и соответствующих взносов в Пенсионный фонд РФ, фонды социального и обязательного медицинского страхования).

Отдельные счета подлежат закрытию после получения уполномоченным банком от государственного заказчика уведомления об исполнении государственного контракта. На операции по списанию денежных средств с отдельного счета при его закрытии не распространяются вышеупомянутые ограничения, предусмотренные Законом о ГОЗ.

Подобный подход к законодательному регулированию процесса закупок по ГОЗ, по моему мнению, создает ряд проблем теоретического и прикладного характера:

1.В соответствии со ст. 1 Федерального закона N 275-ФЗ предметом регулирования являются отношения, связанные с формированием, особенностями размещения и выполнения ГОЗ. Вместе с тем в нынешней редакции Закон фактически вышел за рамки своего регулирования. Так, при банковском сопровождении сделок он направлен на нормативное регулирование взаимодействия и расчетов всей цепочки кооперации головного исполнителя. И если на первом или втором уровне кооперации, когда государственный заказ или подряд получает предприятие ОПК, соответствующие правовые нормы представляются корректными, то нормативное вмешательство в порядок взаимодействия звеньев кооперации между, не имеющими никакого отношения к системе ГОЗ хозяйствующими субъектами, можно считать объективно выходящим за границы регулирования Закона о ГОЗ.

Сложно представить, что договор между двумя коммерческими организациями, предположим в сфере консалтинга, будет содержать предусмотренную законом о ГОЗ информацию о размере прибыли контрагента или условие о проведении окончательных расчетов только после выполнения "далекого" от сторон государственного контракта между головным исполнителем и заказчиком (особенно, если государственный контракт заключен на три года).

Подобные законодательные нормы являются прямым нарушением положений ст. 421 ГК РФ, предусматривающей свободу граждан и юридических лиц в заключении договора.

Более того, представляется фиктивной и цель, которую обозначает законодатель перед всей цепочкой кооперации, - выполнение ГОЗ, исключительно в рамках реализации которой допускается движение денежных средств по отдельным счетам. Следует отметить, что подобная цель стоит

исключительно перед государственным заказчиком, а также предприятиями оборонно-промышленного комплекса (ОПК) в силу специфики их деятельности.

Обязаны выполнять ГОЗ только единственные поставщики российского вооружения и военной техники. Они должны заключать договор во избежание наложения административного наказания. Все остальные делать это не обязаны[2].

Перед коммерческими организациями согласно ст. 50 ГК РФ стоит иная основная цель - извлечение прибыли, которую они вольны осуществлять самостоятельно на свой страх и риск любыми не запрещенными законом способами.

Таким образом, вполне логично увеличение количества случаев отказа исполнителей от заключения контракта, связанное с нежеланием открывать специальные отдельные счета и применять режим отдельного счета[3]. При этом количество организаций, отказывающихся открывать отдельные счета для банковского сопровождения сделок, по данным Федерального казначейства, аналогично количеству организаций, отказывающихся открывать счета в рамках казначейского сопровождения ГОЗ, и достигает 80%[4].

2. Согласно ч. 3 ст. 8.2 Федерального закона N 275-ФЗ банковское сопровождение осуществляется уполномоченным банком безвозмездно. При этом согласно ч. 11 ст. 3 в состав банковского сопровождения входит:

- мониторинг расчетов, в том числе контроля распоряжений о переводе денежных средств, осуществляемого в порядке, установленном вышеуказанным Законом, в целях исполнения сопровождаемой сделки с использованием отдельного счета, открытого в уполномоченном банке;

- передача Министерство обороны России данных о расчетах по государственному оборонному заказу и об участниках таких расчетов, в том числе документов, являющихся основанием для осуществления платежа;

- предоставление в соответствии с Федеральным законом N 275-ФЗ информации, касающейся операций по отдельному счету;

- совершение других действий, предусмотренных Федеральным законом N 275-ФЗ.

На первый взгляд банковское сопровождение не несет для исполнителя ГОЗ дополнительных затрат, поскольку все, что не перечислено прямо в ч. 11 ст. 3 Федерального закона N 275-ФЗ, вполне укладывается в рамки понятия "другие действия". Однако на практике это не так.

Согласно письму Банка России от 8 июля 2016 г. N 12-1-4/1524, с учетом того, что отдельный счет, открываемый в случаях и для целей, предусмотренных

---

[2] Беляева О.А. Гособоронзаказ: законодательный нонсенс // Аукционный вестник. 2016. N 302. С. 3

[3] Башлаков-Николаев И.В. Об особенностях антимонопольных требований в сфере государственного оборонного заказа. URL: http://dfnc.ru/oboronzakaz/osobennosti-antimonopolnyh-trebovanij-v-sfere-gosoboronzakaza/.

[4] Официальный сайт Казначейства России: http://www.roskazna.ru/dokumenty/dokumenty/kaznacheyskoe-soprovozhdenie/1243262/?sphrase_id=1981564

Федеральным законом N 275-ФЗ, является одним из видов банковских счетов, открытие и обслуживание уполномоченными банками данного вида банковского счета осуществляются в общеустановленном для банковских счетов порядке, который определяется комплексом законодательных актов Российской Федерации, нормативных актов Банка России[5], предусматривающих возможность взимания комиссии за обслуживание счета. Вопрос комиссионного вознаграждения за обслуживание счета, в том числе его размер, оговаривается уполномоченным банком с клиентом в договоре банковского счета.

Таким образом, по факту открытие и обслуживание счета осуществляются уполномоченными банками за плату, что вместе с дополнительными собственными затратами предприятий ОПК и иных участников кооперации по ГОЗ на администрирование отдельных счетов приводит к увеличению стоимости продукции по ГОЗ.

Во избежание дополнительной нагрузки на исполнителей ГОЗ и увеличения цены государственного контракта представляется правильным включить действия уполномоченных банков по открытию и обслуживанию отдельных счетов в состав понятия "банковское сопровождение сопровождаемой сделки"[6].

3. Ряд положений Федерального закона N 275-ФЗ, регулирующих механизм банковского сопровождения сделок, прямо противоречит действующим положениям федерального законодательства.

Так, в соответствии с императивной нормой п. 2 ч. ст. 8.2 Федерального закона N 275-ФЗ уполномоченный банк обязан заключить с головным исполнителем, исполнителем договоры о банковском сопровождении и открыть им отдельные счета.

Вместе с тем согласно п. 12 ст. 76 НК РФ банки не вправе открывать счет организации при наличии решения налогового органа о приостановлении операций по счетам налогоплательщика-организации и переводов его электронных денежных средств в банке. Исключений из указанной правовой нормы в части отдельного счета в рамках ГОЗ НК РФ не устанавливает. Таким образом, перед уполномоченными банками стоит выбор, положения какого из федеральных законов нарушить и, соответственно, какое из предусмотренных Кодексом об административных правонарушениях РФ наказаний понести. Причем подобный спор уже был предметом судебного рассмотрения, и суды

---

[5] ГК РФ, Федеральный закон "О банках и банковской деятельности", Инструкция Банка России от 30 мая 2014 г. N 153-И "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов", Положение Банка России от 19 июня 2012 г. N 383-П "О правилах осуществления перевода денежных средств" и проч

[6] Аналогичное предложение было высказано Комитетом Государственной Думы Федерального Собрания РФ по промышленности на стадии рассмотрения проекта федерального закона, ставшего впоследствии Законом N 159-ФЗ (Система обеспечения законодательной деятельности Российской Федерации: http://sozd.parlament.gov.ru/bill/764700-6). Целесообразно реализовать это предложение на практике.

постановили, что договор банковского счета является публичным договором, заключение которого для уполномоченного банка обязательно, а налоговые проблемы головного исполнителя - препятствием для открытия нового счета[7]. На мой взгляд, достаточной аргументации такая позиция не имеет.

Другой пример: согласно п. 5.2 ст. 7 Федерального закона от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" банк вправе отказаться от заключения договора банковского счета (вклада) с физическим или юридическим лицом в соответствии с правилами внутреннего контроля кредитной организации в случае наличия подозрений о том, что целью заключения такого договора является совершение операций в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма.

При этом отказ от заключения договора банковского счета (вклада) и расторжение договора банковского счета (вклада) по указанному основанию не являются основанием для возникновения гражданско-правовой ответственности кредитной организации за совершение соответствующих действий.

Учитывая изложенное, вопрос, быть или не быть конкретной организации исполнителем по ГОЗ, вполне может быть решен ни государственным заказчиком, ни головным исполнителем, ни даже одним из многочисленных контролирующих органов, а непосредственно уполномоченным банком на основании правил внутреннего контроля кредитной организации и "подозрений" (необязательно обоснованных) в легализации (отмывании) доходов, полученных преступным путем.

Подобный подход, по моему мнению, неоправданно расширяет роль "сопровождения" сделок, которую адресовал уполномоченным банкам Федеральный закон N 275-ФЗ, до роли "истины в последней инстанции", поскольку организация, которой отказывают в открытии отдельного счета, фактически лишается возможности участвовать в цепочке кооперации по ГОЗ, несмотря на заключенный контракт (договор) с головным исполнителем или исполнителем. Кроме того, если организация, которой отказали в открытии отдельного счета, заключила контракт в рамках Федерального закона от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" или Федерального закона от 18 июля 2011 г. N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", она рискует оказаться в соответствующем реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

[7] Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 28 августа 2017 г. N Ф10-3169/2017 по делу N А09-15617/2016. Определением Верховного Суда РФ от 20 декабря 2017 г. N 310-ЭС17-19202 отказано в передаче указанного дела в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления.

Помимо открытия отдельного счета, коллизии норм существуют и в части его закрытия. Так, согласно ст. 859 ГК РФ договор банковского счета расторгается по заявлению клиента в любое время. Расторжение договора банковского счета является основанием закрытия счета клиента.

Вместе с тем согласно ч. 2 ст. 8.3 Федерального закона N 275-ФЗ отдельные счета головного исполнителя, исполнителей подлежат закрытию головным исполнителем, исполнителями исключительно после получения уполномоченным банком от государственного заказчика уведомления об исполнении государственного контракта.

Таким образом, в случае если договор между исполнителями в рамках цепочки кооперации расторгнут либо все расчеты по отдельному счету осуществлены, организация, открывшая счет, не сможет такой счет закрыть. При этом, как уже выше указано, такой срок может исчисляться годами, что, с моей точки зрения, противоречит не только основам гражданского законодательства, но и здравому смыслу.

4. Положения Федерального закона N 275-ФЗ устанавливают весьма сложные (а в большинстве случаев практически невыполнимые) правила работы с иностранными исполнителями. Расчеты с иностранными исполнителями, участвующими в поставках продукции по ГОЗ, и организациями, входящими в кооперацию, в рамках сопровождаемой сделки в соответствии с подп. "д" п. 2 ч. 1 ст. 8.3 Федерального закона N 275-ФЗ осуществляются только при условии включения такого иностранного исполнителя в Перечень иностранных исполнителей. Порядок ведения такого перечня установлен Приказом Министра обороны РФ от 31 августа 2015 г. N 501.

Для начала взаимодействия с иностранным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) исполнитель обязан обратиться к головному исполнителю. В случае одобрения привлечения иностранного исполнителя головной исполнитель обращается в адрес органа военного управления, осуществляющего размещение заказа и обеспечивающего сопровождение государственных контрактов, заключенных в рамках ГОЗ. Заказывающий орган рассматривает представленную информацию и при целесообразности привлечения иностранного исполнителя направляет мотивированное заключение в адрес курирующего заместителя Министра обороны РФ, который и принимает окончательное решение об одобрении либо отказе в привлечении иностранного исполнителя.

Подобные правила, вероятно, можно считать вполне адекватными в случае решения вопроса о привлечении/непривлечении иностранного исполнителя в рамках поставки частей, элементов, материалов в области закупок вооружения, военной и специальной техники.

Вместе с тем такой сложнейший бюрократический механизм фактически исключает возможность привлечения иностранного исполнителя в рамках цепочки кооперации простым исполнителем для "отдаленных" звеньев кооперации, например в части приобретения программного обеспечения, построения IT-инфраструктуры, работ по ремонту оборудования, закупок

зарубежного медицинского оборудования и прочих товаров (работ, услуг), не имеющих отношения к вооружению, военной и специальной технике.

При этом даже в случае успешного прохождения по всем звеньям цепи согласований вероятность произвести расчеты с иностранным исполнителем невелика.

Согласно п. 6 ст. 8.4 Федерального закона N 275-ФЗ по отдельному счету не допускаются операции по приобретению иностранной валюты. Таким образом, рассчитаться с иностранным исполнителем в иностранной валюте не получится. Такой расчет на основании действующей нормативной базы возможно осуществить только в рублях.

Указанные сложности и пробелы в законодательном регулировании отношений исполнителей всей цепочки кооперации с иностранными исполнителями, безусловно, не добавляют энтузиазма хозяйствующим субъектам выступать в роли "исполнителей" по ГОЗ и нуждаются в законодательном урегулировании в части упрощения порядка такого взаимодействия.

5. В соответствии со ст. 8.1 Федерального закона N 275-ФЗ банковское сопровождение осуществляется уполномоченными банками, которые созданы в соответствии с законодательством Российской Федерации, имеют лицензию на проведение работ, связанных с использованием сведений, составляющих государственную тайну, в отношении которых Правительством РФ по согласованию с Президентом РФ принято решение об отнесении к категории уполномоченных банков. Таким образом, конкретные критерии, а тем более порядок включения банков в состав "уполномоченных" законодательно не закреплены.

Кроме того, согласно действующей редакции Закона о ГОЗ на Банк России больше не возложена обязанность публиковать перечень уполномоченных банков на своем официальном сайте.

И если с последним изменением вполне можно согласиться (очевидно, что отсутствие подобной информации в открытом доступе в определенном смысле снижает риски уполномоченных банков оказаться в санкционных списках западных стран в условиях непростой политической обстановки в мире), то такой непрозрачный подход в части допуска банков к работе со средствами ГОЗ представляется неэффективным решением, ограничивающим конкуренцию, де-факто "отделяющим" от ГОЗ не только банки "второго эшелона", но и банки из топ-100, успешно работающие в рамках банковского сопровождения государственных контрактов в соответствии с положениями Федерального закона N 44-ФЗ, в рамках которого к банковскому сопровождению допускаются все банки, соответствующие требованиям ст. 74.1 НК РФ (таких на 1 января 2018 г. насчитывалось 271).

Подобный подход, по моему мнению, представляется наиболее продуктивным и для банковского сопровождения по ГОЗ, что обеспечит конкуренцию банков на рынке сопровождения государственных контрактов и, как следствие, уменьшение тарифов за открытие и сопровождение счетов,

оказание дополнительных услуг, стимулирование внедрения новых банковских продуктов в рамках сопровождения сделок.

Вышесказанное позволяет сформулировать вывод о том, что действующее гражданско-правовое регулирование механизма сопровождаемой сделки и особенностей банковского сопровождения сделок является малоэффективным, что создает серьезные риски неисполнения либо ненадлежащего исполнения закупок по государственному оборонному заказу.

Некоторые проблемы регулирования трудовых правоотношений с работниками религиозных организаций

Лемехов Сергей Витальевич

Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета Прокуратуры Российской Федерации

Научный руководитель – доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, кандидат юридических наук

Чернышева Людмила Александровна

Регулирование трудовых правоотношений с работниками религиозных организаций является необходимой составляющей формирования справедливых условий труда указанной категории работников. В силу статьи 342 Трудового Кодекса Российской Федерации (далее ТК РФ) работодателем является религиозная организация, зарегистрированная в порядке, установленном федеральным законом, и заключившая трудовой договор с работником в письменной форме.Работником является лицо, достигшее возраста восемнадцати лет, заключившее трудовой договор с религиозной организацией, лично выполняющее определенную работу и подчиняющееся внутренним установлениям религиозной организации.[1]

Тем временем, трудовые правоотношения с указанной категорией работников сопряжены с рядом особенностей и проблемных моментов.

По мнению О.В. Щербакова, труд священнослужителей в Российской Федерации не имеет светского, юридического закрепления. В юридической литературе высказывается мысль о том, что этим священнослужители лишаются права на заключение трудового договора, права на судебную защиту при отстранении от службы и выведении за штат, права на запись в трудовую книжку и др. М. Пресняков предлагает оформлять трудовые отношения со священнослужителями, для чего необходимо включить соответствующие нормы в ТК РФ. Однако сегодня ни в Едином квалификационном справочнике должностей руководителей, специалистов и служащих, ни в Едином тарифно-квалификационном справочнике работ и профессий рабочих, ни в

[1]Трудовой кодекс Российской Федерации: текст с изм. и доп. на 31 янв. 2021 г. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

профессиональных стандартах нет указания на должность или профессию священнослужителя.[2]

Приведенная выше позиция подтверждают приведенный выше тезис об определенной специфике, связанной с регулированием трудовых отношений работников религиозных организаций. В данном случае, решение приведенной проблемы требует включение профессии «священнослужитель» в квалификационный справочник.

Существует определенная проблематика относительно возможных вариантов регулирования рабочего времени работников религиозной организации. В частности, зачастую, режим рабочего времени носит ненормированный характер. На основе приведенных выводов, в науке сложилась точка зрения о том, что целесообразно было бы разделять рабочий день данной категории работников на определенные части или же установить режим ненормированного рабочего дня.

В частности, К.Г. Федурайкина заявляла, что не редко все обряды проводятся утром и вечером. Таким образом, для работников в данной организации будет более удобен режим разделения рабочего дня на части. Данный режим регулируется ст. 105 ТК РФ. Следует подчеркнуть, что нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. Также возможно закрепить ненормированный рабочий день, если это соответствует особенностям выполнения трудовых функций.[3]

Указанная правовая позиция рассматривает два возможных решения – режим разделения рабочего дня на части или ненормированный рабочий день. Полагаем, целесообразно было бы проанализировать данные виды режима рабочего времени. Режим разделения рабочего дня на части регламентирован ст. 105 ТК РФ: «На тех работах, где это необходимо вследствие особого характера труда, а также при производстве работ, интенсивность которых неодинакова в течение рабочего дня (смены), рабочий день может быть разделен на части с тем, чтобы общая продолжительность рабочего времени не превышала установленной продолжительности ежедневной работы. Такое разделение производится работодателем на основании локального нормативного акта, принятого с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации».[4]

В свою очередь, ст. 101 ТК РФ описывает ненормированный рабочий день следующим образом: «Ненормированный рабочий день - особый режим работы,

---

[2]Щербакова, О. В. Применение моральных норм и нравственных принципов при правовом регулировании труда работников религиозных организаций / О. В. Щербакова. Текст: непосредственный // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2017. № 2. С. 123.

[3]Федурайкина, К. Г. Особенности регулирования труда работников религиозных организаций / К. Г. Федурайкина. Текст : непосредственный // Проблемы развития предприятия: теория и практика. 2018. № 4. С. 228.

[4]Трудовой кодекс Российской Федерации: текст с изм. и доп. на 31 янв. 2021 г. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени. Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем устанавливается коллективным договором, соглашениями или локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения представительного органа работников.Работнику, работающему на условиях неполного рабочего времени, ненормированный рабочий день может устанавливаться, только если соглашением сторон трудового договора установлена неполная рабочая неделя, но с полным рабочим днем (сменой)».[5]

По нашему мнению, режим разделения рабочего дня на части не совсем подходит для регулирования режима рабочего времени данной категории работников. Наиболее эффективным было бы, в качестве основы, использовать режим ненормированного рабочего дня. Аргументировать данный факт можно было бы на примере РПЦ МП. Сотрудники данной религиозной организации зачастую должны работать сверх нормальной продолжительности рабочего времени. Особенно данный факт проявляется во время праздничных богослужений, как, например, в праздник Пасхи. Священнослужители и иные работники вынуждены находиться в храме сверх установленной нормальной продолжительности рабочего дня. В свою очередь, обычные богослужения проходят, как правило, 1 раз в день, что не нарушает разрешенную продолжительность рабочего дня, а если богослужений несколько за день, то, как правило, в течение их трудовую функцию выполняют разные работники, что не нарушает разрешенную продолжительность рабочего дня. Таким образом, допустимо говорить о том, что работникам религиозных организаций следует устанавливать именно ненормированный режим рабочего времени, в связи с тем, что существуют праздники, требующие выполнение трудовой функции указанной категории работников сверх нормальной продолжительности рабочего дня.

Особого внимания заслуживает расторжение трудового договора с работниками религиозных организаций. Данную процедуру регулирует норма ст. 347 ТК РФ: «Помимо оснований, предусмотренных ТК РФ трудовой договор с работником религиозной организации может быть прекращен по основаниям, предусмотренным трудовым договором. Сроки предупреждения работника религиозной организации об увольнении по основаниям, предусмотренным трудовым договором, а также порядок и условия предоставления указанным работникам гарантий и компенсаций, связанных с таким увольнением, определяются трудовым договором».[6]

[5]Трудовой кодекс Российской Федерации: текст с изм. и доп. на 31 янв. 2021 г. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».
[6]Трудовой кодекс Российской Федерации: текст с изм. и доп. на 31 янв. 2021 г. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

Особого внимания заслуживает судебная практика, описывающая отличительные черты анализируемой процедуры. Например, решение № 2-184/2018 2-184/2018 ~ М-153/2018 М-153/2018 от 3 июля 2018 г.по делу № 2-184/2018Белокурихинского городского суда Алтайского край.

Фабула дела заключается в следующем. Работник обратился в суд с иском к Местной религиозной Организации православный Приход Пантелеимоновского Собора г. Белокурихи Алтайского края Бийской Епархии Русской Православной Церкви (далее по тексту- Приход) о признании незаконным увольнение с работы по ст. 347 ТК РФ, о восстановлении на работе в должности, о взыскании среднего заработка за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда за незаконное увольнение, возложении обязанности восстановить утраченную трудовую книжку. Находясь на рабочем работник совершил определенные нарушения трудового договора, а также оскорблял иных работников. После чего, принимая во внимание, что работником было допущено нарушение трудового договора, ему было предложено написать письменное объяснение о случившемся, от написания которого он отказался, о чем составлен был акт. Работник был предупрежден об его увольнении, ему было предложено получить уведомление о предстоящем увольнении. В связи с отказом в получении уведомления об увольнении, был составлен акт, на следующий день, ему вновь было предложено получить уведомление об увольнении, в связи с отказом был вновь составлен акт, после чего, уведомление о расторжении трудового договора было направлено почтовой корреспонденцией. Указанные обстоятельства подтверждаются Протоколом Приходского совета, результатами служебного расследования по факту нарушения п. 1.6, п. 3.4 трудового договора, актом о результатах проведения служебного расследования, показаниями свидетелей.Приказом от работник был уволен по ст. 347 ТК РФ, п. 3.4 трудового договора с работником, по истечении трех календарных дней с момента предупреждения его об увольнении. В тот же день, был ознакомлен с приказом, в день увольнения ему было начислен окончательный расчет, исходя из размера заработной платы.[7]

О предстоящем увольнении работник был предупрежден персонально, отказался от получения всех документов, очем были составлены соответствующие акты. Частью 2 ст. 180 ТК РФ не установлено, в какой конкретно форме и каким способом работодатель обязан персонально предупредить работника о предстоящем увольнении. Работодателем соблюдены требования трудового договора о необходимости за три дня предупредить работника о предстоящем увольнении. Как исходит из материалов дела, суд

[7] решение № 2-184/2018 2-184/2018 ~ М-153/2018 М-153/2018 от 3 июля 2018 г. по делу № 2-184/2018 Белокурихинского городского суда Алтайского край. Текст: электронный // Судебные и нормативные акты РФ: [сайт]. URL: https://Судебные и нормативные акты РФ.ru/regular/doc/Y67L5mX6OqJP (дата обращения: 11.07.2020).

вынес решение оставить требования истца о признании увольнения незаконным без удовлетворения.[8]

Из материалов дела следует, что прекращение данных трудовых отношений сопровождалось рядом особенностей. В частности, увольнение было произведено по основаниям ст. 347 ТК РФ, с соответствующей опорой на локальные нормативные акты религиозной организации. В свою очередь, процедура расследования дисциплинарного проступка совершалась по общему порядку, сформулированному ТК РФ. Особого внимания заслуживает и процедура оформления увольнения данной категории работников, которую можно выявить на основании материалов указанного дела. Данный процесс полностью соответствует ТК РФ и аналогичным образом носит общий порядок, без определенных особенностей.

Таким образом, допустимо говорить о том, что особенности расторжения трудового договора с работником религиозной организации заключаются в формулировке причин, зачастую требующую ссылку на норму ст. 347 ТК РФ и определенный пункт трудового договора. Допускается отсылка к учредительному документу религиозной организации.

В заключение хотелось бы отметить, что трудовые правоотношения работников религиозной организации сопряжены с рядом особенностей. Говоря об особенностях, следует упомянуть о формулировки увольнения данной категории работников, которая требует ссылку на ст. 347 ТК РФ, а также, зачастую, на соответствующий пункт трудового договора и учредительного документы религиозной организации. Дальнейшая процедура оформления прекращения трудовых отношений осуществляется в общем порядке.

В свою очередь, имеются определенные проблемные моменты в регулировании указанных трудовых отношений. Во-первых, отсутствие должность «священнослужитель» в существующих классификаторах, а также неопределенность в режиме рабочего времени указанной категории работников.

Несмотря на указанные проблемные моменты, которые, без сомнения, требуют решения, регулирование трудовой деятельности данной категории работников является необходимостью. По данным социологических опросов, религия оказывает определенное влияние на население среди 74% респондентов.[9] На основе сказанного, можно сделать вывод, что около 100 млн. россиян исповедуют определенную религию, на что имеют полное право. Для реализации данного права требуется определенная категория работников. Следовательно, работники религиозных организаций являются достаточно

[8] решение № 2-184/2018 2-184/2018 ~ М-153/2018 М-153/2018 от 3 июля 2018 г. по делу № 2-184/2018 Белокурихинского городского суда Алтайского край. Текст: электронный // Судебные и нормативные акты РФ: [сайт]. URL: https://Судебные и нормативные акты РФ.ru/regular/doc/Y67L5mX6OqJP (дата обращения: 11.07.2020).

[9]Церковь и государство. Текст: электронный // Левада Центр: [сайт]. URL: https://www.levada.ru/2016/02/19/tserkov-i-gosudarstvo-2/ (дата обращения: 12.07.2020).

важной категорий, интересы которых необходимо защищать путем дальнейшего совершенствования законодательства.

Правовое регулирование договора аренды земель сельскохозяйственного назначения

Леонтьева Екатерина Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Румянцев Фёдор Полиектович

Проблемы правового регулирования аренды земель сельскохозяйственного назначения исследовались в трудах многих юристов[1].Многие ученые отмечают комплексный характер института аренды земель сельскохозяйственного назначения[2]. Договорные отношения в сфере сельскохозяйственного землепользования могут выйти далеко за рамки Гражданского кодекса в силу специфики самого объекта арендного договора. Подчеркнем, что в зарубежном законодательстве при решении вопроса о регулировании отношений по поводу аренды земель возобладала концепция специального отраслевого законодательства об обороте (в том числе об аренде) природных объектов. В частности, показателен опыт Франции, в которой, как указывает Э.И. Павлова, развитие арендных отношений «потребовало сельскохозяйственной специализации гражданско-правового договора аренды, что привело сначала к отходу от чисто цивилистического регулирования арендных отношений к аграрно-правовому и в конечном счете – к возникновению новой отрасли французского права – аграрного права»[3]. В ряде европейских стран действуют специальные законы об аренде сельскохозяйственных земель, в США и Англии институт аренды сельскохозяйственных земель также выведен за рамки гражданского права и его регулирование осуществляется специальным аграрным законодательством. В странах ЕС договор имущественного найма (аренды) земли также регулируется земельными и аграрными кодексами, уложениями и сводами земельных законов, а также специальными актами по найму недвижимости, целью которых является смягчение отрицательных социальных и экономических последствий произвола

[1]Павлова Э.И. Договорные отношения сельскохозяйственных товаропроизводителей в условиях перехода к рыночной экономике (Материалы круглого стола) // Государство и право. 2001. № 7. С. 39.

[2]Козырь М.И. Правовое обеспечение развития сельского хозяйства в России // Государство и право, 2007. № 4. С. 122-123; Боголюбов С. А. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации. СПб., Питер Пресс. 2009. С. 94.

[3] Павлова Э.И. Зарубежный опыт правового регулирования аренды // Государство и право. 2002. № 12. С. 63.

собственников земли при определении условий сдачи ее в аренду[4]. В законодательстве государств-членов ЕС, в США и в других странах также наблюдается тенденция утверждения приоритетности интересов арендатора как непосредственного производителя, как субъекта, хозяйствующего на земле, перед интересами того, кто имеет лишь титул ее собственника[5]

Мы разделяем мнение о целесообразности закрепления в Законе «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (далее по тексту – Закон об обороте) положения об условиях компенсации средств, потраченных арендатором на улучшение арендуемых земель[6], о критериях установления и изменения размеров арендной платы, в частности, с учетом таких показателей, как потенциальное природное плодородие арендуемой земли, зависимость размера арендной платы от срока договора и т.п. Таким образом, особенностью договора аренды земель сельскохозяйственного назначения является тесное переплетение в нем частно-правовых и публично-правовых элементов, что обусловлено спецификой самого объекта правового регулирования.

Вместе с тем, нельзя согласиться с характеристикой договора аренды земельных участков (в том числе из состава земель сельскохозяйственного назначения) как земельно-правового[7]. По нашему мнению, договор аренды является обычным гражданско-правовым договором, к которому применяются общие положения гражданского законодательства, а также нормы земельного законодательства, что обусловлено особым объектом аренды. В равной степени это относится и к иным гражданско-правовым договорам - купли-продажи, дарения, ренты и т.п.

Предметом договора аренды земель сельскохозяйственного назначения могут быть только земельные участки, прошедшие кадастровый учет. В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. Если эти данные в договоре не указаны, то условие об объекте аренды считается несогласованным сторонами, а договор аренды признается незаключенным (п. 3 ст. 607 ГК РФ)[8].

Предмет договора характеризует не только местоположение земельного участка, но и его размер. Закон об обороте земель ограничивает площадь сельхозугодий, которые могут находиться в собственности одного лица на территории одного муниципального образования (п. 2 ст. 4), однако площадь земель, которые находятся в аренде, не ограничивается, что, на наш взгляд,

---

[4] Жевлакович М.С. Институт аренды земельных участков в российском законодательстве и законодательстве государств - членов Европейского Союза. Автореф. дис… канд. юрид. наук. М., 2010. С. 17-18.

[5] Жевлакович М.С. Указ. соч. С. 21; Кокотов Б. В. Указ. соч. С. 11.

[6] Чуркин В. Э. Правовое регулирование аренды земель сельскохозяйственного назначения в Российской Федерации. Автореф. дисс… канд. юрид. наук. М., 2000. С. 7.

[7] Илькив Н.В, Аренда земель сельскохозяйственного назначения по законодательству Украины // Аграрное и земельное право. 2007. № 10. С. 118-120.

[8] Кособродов В.М. К вопросу о предмете договора аренды земельных участков сельскохозяйственного назначения // Законодательство и экономика. 2006. № 1. С. 44.

неверно. В литературе высказывались предложения об ограничении предельных размеров площади арендуемого земельного участка. Представляется, что в этом есть рациональное зерно, поскольку размер площади землепользования, сосредоточенной в одних руках, будь то собственник или арендатор (не столь существенно), может оказаться фактором монопольного или доминирующего положения в сфере сельскохозяйственного землепользования со всеми вытекающими отсюда последствиями. Поэтому считаем целесообразным дополнить п. 2 ст. 4 Закона об обороте указанием на то, что нормированию подлежат максимальные размеры земельных участков, которые находятся как в собственности, так и в аренде одного лица. Такой подход, по нашему мнению, имеет право на существование как дополняющий и развивающий антимонопольное законодательство.

Статья 9 Федерального закона об обороте земель регламентирует особенности аренды земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в долевой собственности. Специфика такого договора заключается в особенностях самого объекта аренды – земельных массивов бывших колхозов и совхозов, приватизированных в общую собственность граждан и переданных ими в аренду реорганизованным сельскохозяйственным организациям. Особенности субъектного состава договора заключается в множественности лиц на стороне арендодателя – владельцев земельных долей, которых десятки, сотни, а крупных сельскохозяйственных организациях даже тысячи. Вместе с тем эта статья касается и земельных участков, находящихся в индивидуальной частной собственности (например, собственности юридического лица или главы фермерского хозяйства).

Не лишним будет напомнить, что законодательство о земельной реформе оперировало понятием «аренда земельных долей». Как справедливо указывает Ю.Н. Андреев, «при аренде земельной доли речь идет, по существу, об аренде земельного участка (земельного массива), состоявшего из множества *невыделенных* в натуре земельных долей, или земельного участка, *выделенного* в натуре в счет причитающейся земельной доли»[9]. На практике выдел земельного участка в счет долей в натуре происходил далеко не всегда.

Условие о размере арендной платы по договору аренды вновь образованного (выделенного) земельного участка как объекта недвижимости согласно ст. 654 ГК считается существенным условием, и при его отсутствии договор считается незаключенным. Условия о размере арендной платы могут быть определены решением общего собрания участников долевой собственности (ст.14 Закона об обороте земель). Преимущественно арендная плата по земельным участкам сельскохозяйственного назначения устанавливается в виде определенного процента от произведенной сельскохозяйственной продукции в стоимостном выражении или в натуре. Размеры арендной платы за земельный участок предопределяются многими факторами: размером участка, его

[9] Андреев Ю.Н. Права участников сельскохозяйственных коммерческих организаций и их судебная защита: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 10.

кадастровой оценкой, местом расположения, наличием на нем значимых для хозяйственной деятельности природных объектов[10] и др.

В территориальном подразделении Росреестра исходный земельный участок регистрируется в Едином государственном реестре недвижимости (далее – ЕГРН), а по вновь образованному (выделенному) земельному участку вносятся новые записи в соответствующие разделы ЕГРН и открываются новые дела правоустанавливающих документов с новыми кадастровыми номерами. В новых разделах ЕГРН и новых делах правоустанавливающих документов делаются ссылки на разделы и дела, относящиеся к ранее существующему земельному массиву, в который, как правило, входили все сельскохозяйственные угодья предприятия.

Согласно новой редакции п. 3 ст. 14 Закона об обороте (в ред. от 29 декабря 2010 г.) участники долевой собственности на общем собрании могут принять решение не только об условиях договора аренды земельного участка, находящегося в долевой собственности, но и *о лице, уполномоченном от имени участников долевой собственности без доверенности заключать договоры аренды данного земельного участка* или соглашения об установлении частного сервитута в отношении данного земельного участка (далее - уполномоченное общим собранием лицо), в том числе об объеме и о сроках таких полномочий. Конечно, при таком подходе процесс заключения договоров аренды общедолевого участка существенно упрощается. Вместе с тем нельзя не сказать, что здесь вводится какой-то новый вид представительства, неизвестный гражданскому праву.

Следует отметить, что в ходе подготовки к заключению договора аренды не исключается ситуация, когда один или несколько дольщиков передумают участвовать в договоре аренды и захотят выделить свои земельные доли. Это может привести к значительному удорожанию и удлинению во времени процедуры заключения арендного договора, поскольку оставшиеся дольщики вынуждены за счет своих средств заказывать оформление нового землеустроительного дела земельного участка, оставшегося после выхода одного или нескольких дольщиков из договорных отношений, поставить новый земельный участок на кадастровый учет; получить свидетельства о регистрации права на такой новый участок, если в прежних свидетельствах доли определялись в виде дроби (с уплатой государственной пошлины за новую регистрацию права), провести собрание по вопросу о передаче участка в аренду; собрать 100% подписей, зарегистрировать новый договор аренды земельного участка в ЕГРН территориального отделения Росреестра.

Причем, не было никаких гарантий, что аренда будет длительной, поскольку любой другой дольщик или его наследник имеет право снова выделить свою долю. Что же происходит с договором аренды в этом случае? Продолжает ли действовать ранее заключенный договор после выдела из арендуемого земельного участка земельной доли (земельных долей)? Нужно ли

[10] Евсегнеев В.А. Законодательство об аренде земли // Законодательство и экономика. 2009. № 7. С. 55.

вновь проводить кадастровый учет измененного земельного участка и т.п.? Долгое время ясности по этим вопросам не было ни в литературе, ни в судебной практике.

С внесением 29 декабря 2010 г. изменений в закон об обороте и ряд других законов стало ясно, что проведение кадастровых работ измененного (уменьшенного), т.е. исходного общедолевого земельного участка не является обязательным, что следует признать положительным нововведением. В соответствии с ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» при регистрации права собственности на вновь выделенные в счет земельных долей земельные участки в ЕГРН в отношении исходного земельного участка без заявления о государственной регистрации прав вносятся изменения, уточняющие состав участников долевой собственности и размеры принадлежащих им земельных долей, выраженных в виде простой правильной дроби.

Тем не менее, нельзя не видеть, что фактически при выделе из земельного участка, который находится в аренде, одной или нескольких земельных долей имеет место одностороннее расторжение договора аренды со стороны выделяющегося сособственника (или нескольких сособственников). Однако согласно ст. 310 односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом. Поэтому теоретически на лицо, пожелавшее выделить свою земельную долю из земельного участка, переданного в аренду, может быть возложена обязанность возместить другим участкам договора убытки, которые они несут в связи с выходом данного лица из договора (ст. 393 ГК РФ). Вместе с тем Закон об обороте в ст. 13 закрепляет *безусловное* право владельца земельной доли выделить ее в натуре, независимо от того, заключен ли в отношении земельного участка, в котором находится доля, договор аренды и истек ли срок этого договора. Так может быть это положение можно толковать как допущение одностороннего отказа от исполнения обязательства (договора аренды) со стороны выделяющегося лица?

В целях предотвращения возможных споров и защиты прав арендатора и остальных сособственников, заключивших на земельный участок, находящийся в общей собственности, договор аренды, в Законе об обороте земель следовало бы четко предусмотреть, что выдел доли из такого участка допускается лишь после истечения срока договора аренды. Если же лицо, являющееся вместе с другими сособственниками, арендодателем данного земельного участка, желает выделить свою земельную долю в натуре до истечения срока договора аренды, то оно обязано возместить другим участникам договора убытки, которые они понесут в связи с выходом данного лица из договора и необходимостью заключения нового договора в отношении исходного (оставшегося после выдела доли) земельного участка.

Однако в Законе об обороте закреплена по существу противоположная позиция: допускается практически неограниченный выдел земельный долей из земельного участка, переданного в аренду, по желанию арендодателей –

владельцев земельных долей (участников общей собственности). Согласно п. 5 ст. 14 Закона об обороте в целях изменения условий договора аренды земельного участка, находящегося в долевой собственности, в связи с выделом земельного участка в счет земельной доли или земельных долей проведение общего собрания участников долевой собственности не требуется. От имени участников долевой собственности дополнительное соглашение к данному договору аренды заключает уполномоченное общим собранием лицо, срок осуществления полномочий которого не истек.

По нашему мнению, предложенный законодателем вариант – не лучшее решение данного вопроса, ведь арендатор брал в аренду земельный участок определенной площади и рассчитывал получить с него определенный урожай, а следовательно и доход. При уменьшении размера земельного участка, переданного в аренду, в связи с выделом одним, а тем более несколькими сособственниками своих земельных долей, имущественные права и интересы арендатора существенно нарушаются. При этом Закон обходит молчанием вопрос о том, что убытки арендатора подлежат компенсации. Из изложенного можно сделать вывод, что рассматриваемая норма Закона требует существенной корректировки.

Проблемы законодательной конструкции статьи 148 УК РФ "Нарушение права на свободу совести и вероисповедания"

Лыков Алексей Александрович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Киселёва Ирина Анатольевна

Начавшиеся в последнее десятилетие прошлого века процессы десекуляризации привели к существенному увеличению роли религиозных институтов в различных сферах общества. В пользу данного обстоятельства можно назвать тот факт, что обеспечение религиозной терпимости признаётся одной из стратегических целей национальной безопасности(статья 80 Указа Президента РФ от 31.12.2015 N 683 "О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации"), а в последних поправках к Конституции РФ нашла законодательное закрепление формулировка "вера в Бога" (статья 67.1 Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). Не менее ярким примером отмеченного явления можно назвать реформирование статьи 148 Уголовного кодекса Российской Федерации. Однако, изменения, коснувшиеся редакции указанной статьи, стали предметом ожесточённых дискуссий на страницах научной печати. Многие авторы (в частности, Иванова Т.Е.[1], Ковалев С.В.[2], Петухов К.В.[3], Смирнов А.М.[4],

[1] Иванова Т.Е. Отдельные проблемы установления и реализации уголовной ответственности за публичные действия, выражающие явное неуважение к обществу, совершенные в целях оскорбления религиозных чувств верующих// Социально-политические науки, 2017 г. - 94-99 с.

[2] Ковалев С.В. Некоторые проблемы определения понятия "религиозные чувства верующих" в уголовном законодательстве// Российский следователь, 2020 г. - № 12 - 35-38 с.

[3] Петухов К.В. Правовой статус верующих: его уголовно-правовое значение // Российский следователь, 2015 г. - № 14 - 38-41 с.

[4] Смирнов А.М. Установление уголовной ответственности за оскорбление религиозных чувств верующих как пример игнорирования законодателем теории криминализации деяний// Вестник Саратовской государственной академии, 2019 г. - 211-217 с.

Федотова Ю.Е.[5] и др.) справедливо утверждают, что использование оценочных категорий, включённых законодателем в текст указанной статьи, способно привести к существенным проблемам в правоприменительной практике.

Прежде всего хочется обратить внимание на такой признак, закрепленный в диспозиции статьи 148 УК РФ как публичность. В самой статье определение понятия публичности не приводится. В п.4 Постановления Пленума Верховного суда “О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности” отмечается, что "под публичными призывами следует понимать выраженные в любой форме (устной, письменной, с использованием технических средств, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, включая сеть Интернет) обращения к другим лицам с целью побудить их к осуществлению экстремистской деятельности"[6]. Также в указанном Постановлении Пленума Верховного суда сказано, что "вопрос о публичности призывов должен разрешаться судами с учётом *места, способа, обстановки* и *других обстоятельств дела* (обращения к группе людей в общественных местах, на собраниях, митингах, демонстрациях, распространение листовок, вывешивание плакатов, размещение обращения в информационно-телекоммуникационных сетях общего пользования, включая сеть Интернет, например на сайтах, в блогах или на форумах, распространение обращений путем веерной рассылки электронных сообщений и т.п.)". Таким образом, раскрывая признак публичности применительно к экстремистским преступлениям, можно констатировать, что публичность подразумевает не только присутствие двух и более лиц, но совершение действий в месте, где сами действия или их результаты могут стать доступными для неопределённого круга лиц. Представляется, что подобное расширенное понимание признака публичности применимо и к преступлениям против свободы совести и вероисповедания. Это подтверждается судебной практикой. Так, мировым судом судебного участка № 10 Вятскополянского судебного района Кировской области, действия Казанцева К.Н. и Шайдуллина Р.Р., установившими чучело с надписью "Аллах Акбар Смерть Неверным" на поклонном православном кресте, в деревне Старая Малиновка Вятскополянского района Кировской области, квалифицированы по ч.1 ст. 148 УК РФ[7]. В установочной части приговора

[5] Федотова А.Ю. Оскорбление чувств верующих и уголовный закон: работа над ошибками // Юридическая наука и правоохранительная практика.-2016. - №1. - 199-205 с.

[6] Постановление Пленума Верховного суда РФ от 28 июня 2011 г. № 11 “О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности”[Электронный ресурс] https://www.garant.ru/products/ ipo/prime/doc/58102247/ (дата обращения: 23.04.2021)

[7] Приговор судебного участка № 10 Вятскополянского судебного района

подчёркивалось, что действия совершены "в публичном месте - на открытой местности около автодороги".

Понятие "явное неуважение к обществу", содержащееся в статье 148 УК РФ также не раскрывается законодателем. С учётом схожести формулировок ст. 148 и ст. 213 УК РФ представляется возможным обратиться к постановлению Пленума Верховного Суда, посвящённому уголовным делам о хулиганстве, исходя из которого "явное неуважение лица к обществу выражается в умышленном нарушении общепризнанных норм и правил поведения, продиктованном желанием виновного противопоставить себя окружающим, продемонстрировать пренебрежительное отношение к ним"[8]. Очевидно, что эта категория не может быть с точностью определена, поскольку указанные "общепризнанные нормы и правила поведения" определяются исключительно образом жизни, сложившимся в течение длительного времени в определённом обществе.

Не меньший интерес представляет используемая в тексте статьи 148 УК РФ формулировка "религиозные чувства верующих". Ни в статье 148 УК РФ, ни в Федеральном законе от 26.09.1997 N 125-ФЗ (ред. от 02.12.2019) "О свободе совести и о религиозных объединениях", ни в каком-либо другом законодательном акте не содержится дефиниции понятий "религиозные чувства" и "верующие". Вместе с тем, нельзя не согласиться с точкой зрения А.М. Смирнова что "если явление "вторгается" в "юридическую плоскость" претендуя на правовую категорию и защиту, оно должно быть формально регламентировано в источниках юридической информации"[9]. В противном случае это вызовет серьёзные затруднения у правоприменителя.

В юридической литературе встречаются различные определения указанных понятий. В частности, Е.Ю. Федотова отмечает, что толкование слова "верующие" осуществляется в двух взаимосвязанных аспектах - "как лиц, признающих существование бога, и как лиц религиозных, живущих по канонам определенной религии"[10]. При этом Ю.Е. Федотова подчёркивает, что "в целях недопущения чрезвычайно широкого толкования термина под верующими

от 31 мая 2016 г. по делу № 1-46/2016[Электронный ресурс] https://sudact.ru/magistrate /court/ R0CAoE2BAdNu/(дата обращения: 24.04.2021)

[8] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. № 45 "О судебной практике по уголовным делам о хулиганстве и иных преступлениях, совершенных из хулиганских побуждений"[Электронный ресурс] https://www.garant.ru/products/ ipo/prime/doc/12057133/(дата обращения: 24.04.2021)

[9] Смирнов А.М. Установление уголовной ответственности за оскорбление религиозных чувств верующих как пример игнорирования законодателем теории криминализации деяний// Вестник Саратовской государственной академии, 2019 г. - С. 214

[10] Федотова Ю.Е. Оскорбление религиозных чувств верующих: проблемы применения статьи 148 УК РФ//Российское право: образование, практика, наука, 2016 г. - № 4 - С. 64

логично будет понимать лиц, которые живут согласно признанным большинством исповедующих канонам религии, имеющей последователей, объединенных в форме религиозной организации или группы в соответствии с законом России или иностранного государства (а не просто лиц, признающих существование бога)"[11].

К.В. Петухов утверждает, что статус верующего в уголовном праве должен быть определён с учётом:

1) заявления верующего о том, что он признает себя лицом, исповедующим определенное религиозное учение;

2) наличия официально подтвержденного членства лица в религиозной организации;

3) наличия у религиозной организации статуса зарегистрированного юридического лица и отсутствия запрета деятельности на территории РФ[12].

Совокупность этих положений, по мысли К.В. Петухова, должна быть вынесена в примечание к статье 148 УК РФ и формулироваться следующим образом: "под верующим в настоящей статье понимается лицо, подтвердившее свою принадлежность к зарегистрированной в установленном законом порядке и не запрещенной на территории РФ религиозной организации"[13].

С.В. Ковалев предлагает ввести в ФЗ "О свободе совести и религиозных объединениях" специальную статью 1.1 "Основные понятия", содержащую следующие дефиниции:

"3. Верующий - лицо, основывающееся на вере, признающее существование сверхъестественной силы, существ или божества.

4. Чувства верующих - эмоциональное состояние человека, признающего существование сверхъестественной силы, существ или божества, связанное с его религиозными предпочтениями"[14].

В целом признавая положительность подобного подхода, отметим, вместе с тем, следующее. В соответствии с ч.1 ст. 3 ФЗ "О свободе совести и религиозных объединениях": "В Российской Федерации гарантируются свобода совести и свобода вероисповедания, в том числе право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой". Таким образом, можно заключить, что под свободой совести понимается право человека и гражданина на свободный выбор отношения к религии, а также действий согласно своим убеждениям, в то время, как под свободой вероисповедания следует понимать право человека и гражданина свободно выбирать и следовать своим религиозным убеждениям. Соотнеся

---

[11] Федотова Ю.Е. Оскорбление религиозных чувств верующих: проблемы применения статьи 148 УК РФ - С. 64

[12] Петухов К.В. Правовой статус верующих: его уголовно-правовое значение - С. 39

[13] Петухов К.В. Правовой статус верующих: его уголовно-правовое значение - С. 40

[14] Ковалев С.В. Некоторые проблемы определения понятия "религиозные чувства верующих" в уголовном законодательстве - С. 37

полученное заключение с текстом статьи 148 УК РФ можно сделать вывод, что уголовно-правовая охрана права на свободу совести настоящей статьёй не устанавливается. Название статьи 148 УК РФ "Нарушение права на свободу совести и вероисповедания" не соответствует диспозиции данной статьи, что говорит о технико-юридической ошибке законодателя. В связи с этим, нельзя не согласиться с мнением Р.Б. Осокина и В. Г. Кокорева, что действующая редакция ст. 148 УК РФ, устанавливая уголовно - правовую охрану убеждений верующих, не обеспечивая при этом уголовно - правовую охрану убеждений атеистов, не отвечает принципу справедливости[15].

Для решения настоящей проблемы целесообразно обратиться к изучению зарубежного опыта. В частности, для целей настоящего исследования особый интерес представляют § 166 "Оскорбление вероисповеданий, религиозных обществ и мировоззренческих объединений" и § 167 "Воспрепятствование проведению религиозного обряда" Уголовного кодекса ФРГ. В § 166 "Оскорбление вероисповеданий, религиозных обществ и мировоззренческих объединений" УК ФРГ устанавливает уголовную ответственность не только за оскорбление вероисповедания и религиозного общества, но и "мировоззренческого объединения". § 167 "Воспрепятствование проведению религиозного обряда" УК ФРГ, устанавливающий уголовную ответственность за совершённое в грубой форме нарушение богослужения, содержит положение, согласно которому "к богослужению приравнивается совершение соответствующих праздников существующего на территории государства мировоззренческого объединения".

Таким образом, наряду с религиозными обществами в указанных нормах закрепляются также мировоззренческие объединения. В качестве примера мировоззренческого объединения А.А. Бимбинов и В.Н. Воронин приводят Гуманистический союз[16] (Гуманистический союз - организация в Германии, которая борется за полное отделение церкви от государства[17]). Отсюда следует, что охрана института свободы совести в уголовном праве Германии реализована в полной мере, что является её преимуществом по сравнению с российским уголовным правом.

Подводя итог вышесказанному, мы приходим к выводу о необходимости внести изменения в статью 148 УК РФ и изложить её в следующей редакции:

---

[15] Осокин Р.Б., Кокорев В.Г. Принцип справедливости и равенства как критерий оценки и совершенствования статьи 148 УК РФ «Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий»//Философия права, 2017 г. - № 4 - С.112

[16] Бимбинов А.А., Воронин В.Н.Уголовная ответственность за нарушение права на свободу совести и вероисповеданий по законодательству России и Германии//Lex Russica, 2017 г. - № 11 - С. 116

[17] Церковь между властью и обществом: Германия[Электронный ресурс] https://www.svoboda.org/a/ 24559158.html#:~:text=–%20В%20Германии%20существует%20гуманистический,находит%20все%20более%20ярое%20воплощение(дата обращения: 25.04.2021)

"1. Публичные действия, выражающие явное неуважение к обществу и совершённые в целях оскорбления убеждений граждан в связи с их отношением к религии или мировоззрению (убеждениям);

2. Публичные действия, выражающие явное неуважение к обществу и совершённые в целях оскорбления убеждений граждан в связи с их отношением к религии в местах, специально предназначенных для проведения богослужений, других религиозных обрядов и церемоний.

3. Незаконное воспрепятствование деятельности религиозных объединений или проведению богослужений, других религиозных обрядов и церемоний, а равно проведению собрания и иного публичного мероприятия атеистами".

Часть четвёртую статьи 148 УК РФ оставить без изменений.

Приведённая редакция статьи, сформулированная с учётом положительного зарубежного опыта, обеспечит уголовно-правовую охрану не только свободы вероисповедания, но и свободы совести, установит равную защиту прав как верующих, так и атеистов. Кроме того, отказ от использования оценочной категории "чувства верующих" позволит избежать трудностей, связанных с его толкованием, в правоприменительной практике.

Проблемы применения системы эскроу в долевом строительстве

Ляшкова Анна Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Крючков Роман Анатольевич

В результате проведенной реформы в сфере жилищного строительства и вступлением в силу поправок в Федеральный закон № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве» произошли изменения по вопросам заключения договоров долевого участия (ДДУ). В новой конструкции договора появляется третья сторона – банк, в котором открывается счет - эскроу, где депонируются денежные средства участников долевого строительства до момента исполнения обязательств по договору строительной компанией.

Вводя абсолютно новую для российского законодательства схему заключения договора долевого участия между сторонами, законодатель рассчитывал на решение ряда практических проблем, связанных с увеличением в последние несколько лет количества незавершенных строительством недвижимости на территории Российской Федерации. Неправомерные действия застройщиков повлекли за собой огромный рост количества обманутых граждан – дольщиков, чьи права были нарушены вследствие приостановления или прекращения строительных работ по различным причинам.

Во многом из-за необходимости решения этой, а также других проблем и была разработана концепция проектного финансирования, существующая на сегодняшний день. Поэтому следует проанализировать вопрос эффективности внедрения подобной концепции, а также основные проблемы, возникшие на практике.

Счет эскроу является достаточно популярным инструментом, который используется во всем мире. В России же институт счета эскроу появился относительно недавно, а именно в 2014 г.

Согласно п.1 ст. 860.7 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору счета эскроу банк (эскроу – агент) осуществляет открытие специального счета для поступления и дальнейшего блокирования денежных средств, полученных от владельца счета (депонента) в целях передачи

их другому лицу (бенефициару) при возникновении оснований, предусмотренных договором счета эскроу.[1]

Указанная сделка является трехсторонней, участниками которой являются банк, гражданин (депонент) и непосредственно застройщик (бенефициар).

Другими словами, в рамках долевого строительства эскроу подразумевает собой специальный счет, открываемый в банке, где находятся денежные средства, полученные от участника долевого строительства – гражданина, на период строительства объекта недвижимости. Передача денежных средств застройщику осуществляется только после выполнения последним всех обязательств, предусмотренных договором. В случае невыполнения условий договора застройщиком все денежные средства, находящиеся на счете эскроу подлежат возврату долевого строительства. Таким образом, задачей данного нововведения являлось уменьшение риска недостроенной жилой недвижимости и снижение инвестиционных рисков для граждан, приобретающих жилье.

Помимо вышеуказанного, к преимуществам применения счета эскроу в сфере долевого строительства также можно отнести следующее:

1.Обособление денежных средств на специальном счете в банке не позволяет ни депоненту, ни бенефициару распоряжаться ими до наступлений оснований, предусмотренных в договоре. Формально, правом владения указанными средствами обладает депонент, однако, распоряжение в данном случае невозможно, поскольку денежные средства блокируются и подлежат, в дальнейшем, передаче застройщику (бенефициару) после выполнения ряда условий, указанных в договоре. В сфере долевого строительства одним из главных условий является ввод в эксплуатацию многоквартирного дома в соответствии со всеми нормами и правоустанавливающими документами;

2. Денежные средства, размещенные на счете эскроу, подлежат обязательному страхованию. При наступлении страхового случая возмещение по счету эскроу для расчетов по договору участия в долевом строительстве выплачивается в размере 100 % от находящейся на указанном счете на день наступления страхового случая, но не более 10 млн. рублей.[2]

3. Снижение административных барьеров и повышение прозрачности контроля за финансовыми потоками застройщиков.[3]

---

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/52370689ed4f310ffc104345d80f60553cfa3200/ (дата обращения: 07.05.2021)

[2] Федеральный закон "О страховании вкладов в банках Российской Федерации" от 23.12.2003 N 177-ФЗ (последняя редакция) // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_45769/6b586a628dc7fb0aac4275fa2f11e5282ccdded3/ (дата обращения: 07.05.2021)

[3] Константинова А.В. Ключевые преимущества и недостатки проектного финансирования жилищного строительства//Евразийское Научное Объединение.2020.№ 10-5 (68). С. 363-365.

4. Безопасность сделки. В полномочия уполномоченной банковской организации входит обеспечение безопасности расчетов и, соответственно, контроль над всем процессом сделки.

5. Установление ограничений по срокам исполнения обязательств со стороны застройщика, а именно - внесение средств на счет эскроу на срок указанный в проектной декларации с его превышением не более чем на 6 месяцев. Таким образом, банк, являясь посредником между депонентом и бенефициаром, будет выступать гарантом исполнения сторонами обязательств в точно установленные сроки.[4]

Использование счетов эскроу в долевом строительстве, помимо положительных, имеет также и отрицательные моменты для всех сторон сделки. Считаем необходимым рассмотреть основные проблемы, возникающие на практике.

С введением новой конструкции заключения договора застройщик утратил возможность возведения объектов недвижимости (жилых домов) непосредственно за денежные средства граждан – дольщиков. Если раньше имелась возможность осуществлять строительство напрямую за счет вносимых дольщиками денежных средств, то после поправок застройщик несет дополнительные издержки, связанные с финансированием будущего недвижимого объекта. Перед застройщиком встает вопрос: где брать необходимые средства для постройки? Произошедшие изменения способствовали увеличению входного инвестиционного порога для реализации проектов жилых домов на рынке недвижимости. Данная проблема затронула множество компаний – застройщиков, которые не обладали крупными ресурсами, что послужило одной из причин прекращения ими деятельности по жилищному строительству.

Более крупным холдинговым компаниям приходится постоянно нести дополнительные издержки, связанные с кредитованием собственного бизнеса, что в конечном итоге, сопровождается значительным ростом цен на недвижимость.

Кроме того, если застройщик привлекает денежные средства, взятые по целевому кредиту у уполномоченной банковской организации на строительство жилого дома, то законодательство обязывает открывать эскроу счет в банке, который выдал целевой кредит.[5] Подобная ситуация может неблагоприятно сказаться на покупателе, который планирует приобрести будущее жилье

[4] Бурибаев Т.Н., Гачина А.А. Актуальные проблемы применения счета эскроу в контексте договора участия в долевом строительстве // Евразийское Научное Объединение. 2019. № 7-3 (53). С. 213-217.

[5] Федеральный закон "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 N 214-ФЗ (последняя редакция) // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51038/57da6efc7ca337d428cf526d01e70925ce5bdcb0/ (дата обращения: 10.05.2021)

посредством взятия ипотеки. Условия по процентной ставке в этом банке могут быть невыгодными для гражданина, а другие банки могут в одобрении условий ипотечного кредита на «чужой» объект недвижимости.[6]

Политика ужесточения финансовых критериев также негативно сказывается на девелоперах. Поскольку денежные средства, вносимые на счет эскроу дольщиками, становятся «замороженными» и заблокированными для использования, инвестирование строительства жилых домов за счет привлекаемых средств становится невозможным. Следовательно, компании обязаны проанализировать все финансовые риски, которые могут возникнуть на этапе строительства. В этом случае появление на строительном рынке «новичков» считается весьма затруднительным.[7]

Действительно, в использовании счетов эскроу в долевом строительстве существуют, как и положительные, так и отрицательные моменты. Однако, несмотря на существующие негативные стороны в условиях проектного финансирования, наблюдается активная работа банков в части кредитования застройщиков и, как следствие, рост количества заключенных кредитных договоров с компаниями, использующих счета эскроу по договорам участия в долевом строительстве. [8]

В заключение проведенной работы, можно сделать вывод о том, что внесение поправок в Федеральный закон ФЗ - 214 и появление эскроу в сфере строительства на территории РФ, следует считать правильным законодательным решением, притом, что на сегодняшний день существуют определенные недостатки данной схемы. Однако, имеющиеся плюсы перевешивают все отрицательные стороны данной реформы, поскольку необходимо понимать, что любые законодательные изменения всегда будут сопровождаться недостатками выработанных норм. Поэтому в целом можно считать, что счет эскроу в сфере долевого строительства является эффективным механизмом защиты интересов всех участников данного процесса, активно набирающим обороты в своем развитии.

---

[6] Катвицкая М.Ю. Новые правила для застройщиков и покупателей: эскроу-счет в долевом строительстве // Право и экономика. – 2019. – № 5(375). – С. 58-62.

[7] Рудык В.В. Счета эскроу – от долевого строительства к проектному финансированию // Актуальные проблемы науки и практики: гатчинские чтения-2019: Сборник научных трудов по материалам VI Международной научно-практической конференции, Гатчина, 17–18 мая 2019 года. – Гатчина: Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, 2019. – С. 541-544.

[8] Информация о проектном финансировании: заключении кредитных договоров с застройщиками, использующими счета эскроу для расчетов по договорам участия в долевом строительстве. Центральный банк Российской Федерации //URL: https://cbr.ru/analytics/finansirovanie-dolevogo-stroitelstva/2021-04-01/ (дата обращения: 14.05.2021)

Проблемы в законодательстве о градостроительной деятельности при осуществлении государственного строительного надзора

Макаров Алексей Викторович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Прилуков Максим Дмитриевич

Законодательство о градостроительной деятельности в современной России началось с принятия закона Российской Федерации от 14.07.1992 № 3295-1 «Об основах градостроительства в Российской Федерации». Со временем развития градостроительной деятельности, появления новых форм административных образований, федеральные органы исполнительной власти передают часть полномочий в этой деятельности субъектам РФ и муниципальным образованиям.

Появляются новые формы контроля и надзора, в результате чего закон Российской Федерации от 14.07.1992 № 3295-1 «Об основах градостроительства в Российской Федерации» теряет свою актуальность, регуляторную функцию. Принимается новый федеральный закон «Градостроительный кодекс Российской Федерации» от 29.12.2004 № 190-ФЗ, действующий на всей территории РФ. Что же такое градостроительная деятельность? Ответ на этот вопрос нам даёт Градостроительный кодекс РФ. Градостроительная деятельность это - деятельность по развитию территорий, в том числе городов и иных поселений, осуществляемая в виде территориального планирования, градостроительного зонирования, планировки территории, архитектурно-строительного проектирования, строительства, капитального ремонта, реконструкции, сноса объектов капитального строительства, эксплуатации зданий, сооружений, комплексного развития территорий и их благоустройства.

Одной из функций, предусмотренной Градостроительным кодексом РФ, является государственный строительный надзор при строительстве и реконструкции объектов капитального строительства. Государственный строительный надзор осуществляется федеральным органом исполнительной власти, иными федеральными органами исполнительной власти, уполномоченными на осуществление государственного строительного надзора указом Президента Российской Федерации, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, государственной корпорацией по атомной энергии "Росатом".

Строительный надзор проводит проверки по соблюдению требований проектной документации, технических регламентов и иных нормативно правовых актов, указанных в постановлении Правительства Российской Федерации от 26 декабря 2014 года № 1521 в части обеспечения нормативно-правовой базы перечень норм и правил регламентирующих требования к безопасности при градостроительстве.

С появлением нового закона появляется проблема в части нормативно-правовой базы для осуществления градостроительной деятельности. Остается стандарты (ГОСТ, СНИП), разнообразные приказы и правила, оставшиеся со времен СССР, которые устарели и нуждаются в пересмотре или отмене.

При пересмотре этих документов законодатели подошли с формальной точки зрения, изменения коснулись по большей части только в пересмотре названий документов, а не их содержания. Так, если при СССР документ звучал как «Строительные нормы и правила», то сейчас – «Своды правил» (по проектированию и строительству) например: был СНиП 3.03.01-87 Несущие и ограждающие конструкции, а стал СП 70.13330.2012 Несущие и ограждающие конструкции.

Остаются в действии и выходят различные отраслевые нормативные документы, которые дублируют, а иногда даже противоречат федеральным документам. В результате чего появляется различная трактовка тех или иных документов, понятий и определений различных процессов, которыми необходимо руководствоваться при осуществлении деятельности.

Во время осуществления строительного надзора возникают вопросы, связанные с применением различных материалов, выпускаемых как по ГОСТам, так и по техническим условиям, разработанным заводами изготовителями на идентичную продукцию, но с разными характеристиками. Для примера можно привести обычный песок, который по ГОСТ 8736-2014 с модулем крупности до 1,5 Мк является мелким, а по ГОСТ 25100-2020 с тем же модулем 1,5Мк является песком средней крупности. Здесь возникает вопрос: какой из документов применять при осуществлении надзора (контроля), если они оба имеют законную силу и обязательны для применения. Таких нормативно-правовых актов много, а решений об их применении или отмене не принято.

Еще одна проблема в том, что законодательство о градостроительной деятельности РФ взаимосвязано и пересекается с законодательством, регламентирующим иную область деятельности, такими как: Федеральный закон «О безопасности гидротехнических сооружений» от 21.07.1997 № 117-ФЗ, Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» от 21.07.1997 № 116-ФЗ, «Водный кодекс Российской Федерации» от 03.06.2006 № 74-ФЗ, «Лесной кодекс Российской Федерации» от 04.12.2006 № 200-ФЗ.

В связи с чем возникают коллизии при осуществлении строительного надзора, в частности: в Федеральном законе «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» от 21.07.1997 № 116-ФЗ появляется такое

понятие как «техническое перевооружение опасного производственного объекта». Данный вид работ очень часто связан со строительством или реконструкцией опасных производственных объектов. Организации проводят данные мероприятия под видом технического перевооружения, чтобы избежать процедуры прохождения государственной экспертизы проектной документации и получения положительного заключения, получения разрешения на строительство, прохождение строительного надзора, получения разрешения на ввод в эксплуатацию. Техническое перевооружение опасного производственного объекта оказывает влияние на безопасность объектов и могут повлечь причинение вреда жизни или здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу, окружающей среде. Градостроительный кодекс РФ и Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» от 21.07.1997 № 116-ФЗ имеют равную юридическую силу, однако при их использовании не определён приоритет, что, в свою очередь, создаёт условие для обхода закона о градостроительной деятельности.

Следующий проблемный вопрос, который волнует в первую очередь строителей и проектировщиков это повторное прохождение государственной экспертизы проектной документации в случае внесения изменений в процессе строительства и реконструкции. Так, до 01 июля 2017 года в случае, если изменения затрагивают виды работ, указанные в Приказе Минрегиона РФ от 30.12.2009 № 624 «Об утверждении Перечня видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства», необходимо было направить проектную документацию на прохождение повторной экспертизы для получения положительного заключения о безопасности и соответствия требованиям нормативно-правовых актов.

С 01 июня 2017 внесены изменения в градостроительный кодекс РФ: п.3.8 ст. 49 гласит, что экспертиза проектной документации по решению застройщика может не проводиться в отношении изменений, внесенных в проектную документацию, получившую положительное заключение экспертизы проектной документации, если не затрагивают несущие строительные конструкции объекта капитального строительства. Перечень видов работ, оказывающих влияние на безопасность объектов капитального строительства, не действует. Вследствие чего застройщик сам решает вопрос о повторном прохождении экспертизы, обязать его в рамках осуществления государственного строительного надзора стало невозможно. Однако выдача заключения о соответствии построенного (реконструируемого) объекта осталась в компетенции федерального государственного строительного надзора.

В январе 2021 года в России была применена «Регуляторная гильотина». Это инструмент масштабного пересмотра и отмены нормативно-правовых актов. Данная государственная инициатива началась с отмены 30002 нормативных актов, часть из которых применялась в Градостроительной деятельности РФ.

Целью реализации регуляторной гильотины является тотальный пересмотр обязательных требований, в соответствии с которым нормативные акты и содержащиеся в них обязательные требования должны быть пересмотрены с широким участием предпринимательского и экспертного сообществ. Создано 43 рабочих группы по разным направлениям деятельности, одна из которых имеет направление строительства и жилищно-коммунальных хозяйств. В ходе работы этой группы было отменен 31 нормативный акт, принято 3. Этого недостаточно для регулирования и обеспечения правильного функционирования законодательства о градостроительной деятельности РФ, в частности - осуществления строительного надзора.

Для улучшения функций строительного надзора необходимо ввести единый подход к проведению проверок, классификации нарушений, применение мер административного воздействия, принятие нормативно-правовых актов с определениями, не допускающими двойных трактовок или толкований. Необходимо снизить масштаб бюрократических процедур, сократить количество документов, необходимых для проведения надзора, разработать систему снижения количества проводимых проверок организаций, не допускающих или имеющих минимальное количество нарушений. Следует ввести в образовательных учреждениях программы по обучению применения законодательства о градостроительной деятельности РФ.

Законодательные основы реализации и защиты прав детей-инвалидов в Российской Федерации: историко-правовой анализ

Макеева Элина Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент
кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Присяжнюк Юлия Павловна

Проблема детской инвалидизации остро стоит как в России, так и во всем мире. Нарастающие показатели численности детей-инвалидов обуславливают необходимость пристального внимания к формированию правового регулирования статуса ребенка-инвалида и совершенствованию законодательства в этой области. По данным федеральной государственной информационной системы «Федеральный реестр инвалидов» число детей-инвалидов в возрасте до 18 лет, получающих социальные пенсии в 2021 году, составило 703675 человек, что на 98825 детей больше, чем в 2015 году[1]. Приведенная статистика демонстрирует тенденцию усиления проблемы детской инвалидизации.

Принятая в 1989 году Конвенция ООН о правах ребенка закрепила обязанность государства интегрировать детей-инвалидов в социум, обеспечить им полноценную и здоровую жизнь (статья 23), охранять право каждого на пользование благами социального обеспечения (статья 26)[2]. Данная Конвенция наделила детей-инвалидов правами и свободами наравне с другими детьми, определив перед государством задачу по устранению барьеров и трудностей, с которыми сталкивается ребенок-инвалид при осуществлении своих прав. Ратифицированные Россией международные договоры создали прочный фундамент правового обеспечения прав детей-инвалидов и определили пути развития законодательства о социальной защите детей-инвалидов.

Формирование правовой базы в области обеспечения прав детей-инвалидов в России условно можно разделить на четыре периода.

Первый период характеризуется защитой прав детей-инвалидов посредством благотворительных учреждений и государственной системы призрения. С ранних веков в российском государстве сосуществовали два вида помощи инвалидам: открытая – включала денежные пожертвования,

[1] Сайт Федеральной службы государственной статистики. – URL: http://www.gks.ru (дата обращения: 05.05.2021 г.).

[2] См.: Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) вступила в силу для СССР 15.09.1990// Сборник международных договоров СССР, выпуск XLVI, 1993.

материальную помощь (вещи, предметы быта), гарантированные выплаты и закрытая – помощь в рамках государственных и общественных учреждений. Наиболее востребованными оставались богадельни и дома призрения для инвалидов. Государство контролировало данный вид деятельности, так как содержание людей с инвалидностью требовало значительных затрат и скоординированной организации труда. В X-XVI вв. Церковь активно участвовала в помощи людям с нарушениями здоровья и брала расходы на содержание подобных учреждений на себя. Однако финансовые ограничения не позволяли Церкви обеспечивать достаточную помощь всем нуждающимся. Это побудило государство полностью взять на себя ответственность за создание и содержание учреждений для людей с ограниченными возможностями. С этой целью были созданы Приказы общественного призрения – органы, отвечающие за работу социальных организаций на государственном уровне. В полной мере Приказы не смогли выполнить свои функции в отношении помощи инвалидам, так как круг их обязанностей был слишком широк. Повышению результативности способствовала передача дел призрения в ведомство земств и городских самоуправлений. Благодаря этому в российском государстве появилось большое количество учреждений для инвалидов («Московское общество о бедных и больных детях» в 1899 г. открыло 89 учреждений[3]). Экономически обоснованный подход в области общественного призрения положил начало новым формам помощи инвалидам: особое внимание к профилактике (санитарные попечительства) и предотвращение вторичной инвалидизации (санатории, благотворительные общества при больницах). Таким образом, начальный этап законодательного обеспечения прав детей-инвалидов завершается в 1917 году и главной его особенностью является нерасчлененность понятий «инвалидность» и «детская-инвалидность», объединение их в одну правовую категорию.

Во второй период, с 1917 по 1979 гг., зарождаются предпосылки законодательного закрепления прав детей-инвалидов в РСФСР. Были разработаны международные договоры о защите прав детей-инвалидов, многие из которых в дальнейшем ратифицированы в России. На постреволюционном этапе подверглась реформированию прежняя модель государственной помощи инвалидам. При этом категория ребенок-инвалид по-прежнему не выделяется государством в обособленную правовую группу. Это связано с несколькими значительными событиями. Во-первых, государство предпринимает попытку координации работы учреждений для инвалидов[4] и в 1917 г. организует Министерство государственного призрения. В состав Министерства были переданы Ведомство учреждений императрицы Марии, Совет

[3] Клемантович И.П., Скоч А.В. Зарождение и развитие благотворительности как социального института особого типа. – М.: Редакционно-издательский центр, 2000. С. 68.

[4] Басов Н.Ф. Социальное обеспечение, защита и поддержка инвалидов в России: советский период и современность // Вестник ПСТГУ. Серия 4: Педагогика. Психология. 2010. № 19. С. 56-69.

Человеколюбивого общества, Попечительство о слепых, Санкт-Петербургский Совет детских приютов, Попечительство о глухонемых, Всероссийское попечительство по охране материнства и младенчества. Во-вторых, в 1921 г. был принят Декрет СНК РСФСР «О социальном обеспечении инвалидов»[5], в котором проводилась классификация инвалидности по шести группам, исходя из степени способности к труду. В 1923 году шестизначную классификацию сменили три группы инвалидности, которые с некоторыми трансформациями сохранились по сей день. В-третьих, ввиду тяжелой политической обстановки в первой половине XX в., главными лицами государственной помощи оставались инвалиды войны и труда.

Данному историческому периоду соответствовала экономическая модель инвалидности, которая связывала инвалидность исключительно со способностью индивида к труду, ввиду чего дети-инвалиды, неспособные трудиться в силу возраста, не признавались субъектами права социального обеспечения.

Конституциями РСФСР 1918, 1925 и 1936 гг., не были установлены права и свободы как детей-инвалидов, так и лиц с ограниченными возможностями здоровья. Были закреплены лишь нормы о «всестороннем и бесплатном образовании», что в дальнейшем отразилось на всеобщем начальном обучении. С принятием Конституции РСФСР 1978 г. была предпринята попытка закрепления прав инвалидов на законодательном уровне[6], а именно: статья 40 «Право на охрану здоровья», статья 41 «Право на материальное обеспечение в старости, в случае болезни, полной или частичной утраты трудоспособности, а также потери кормильца» и «Право на образование», статья 43. В этот период в стране был принят Декрет СНК РСФСР «Об учреждениях для глухонемых, слепых и умственно отсталых детей и подростков»[7], а также Постановление СНК РСФСР «О мероприятиях для усиления работы по воспитанию и обучению умственно отсталых, глухонемых и слепых детей и подростков»[8], в котором затрагивались вопросы улучшения финансового состояния учреждений для детей-инвалидов, создания учебных мастерских для обучения и их дальнейшего трудоустройства. В 1980 году Совет Министров РСФСР отменил акты в отношении прав детей-инвалидов за 1926-1971 гг. Стоит отметить, что в советский период появляется учебная литература, которую активно использовали будущие дефектологи. В рамках отдельных направлений

---

[5] Сайт КонсультантПлюс. – URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=3807#03700201274159942 (дата обращения: 06.05.2021 г.).

[6] Конституция Российской Советской Федеративной Социалистической Республики от 12.04.1978 г. // Ведомости СВ РСФСР. 1978. № 15. Ст. 407

[7] Декрет СНК РСФСР «Об учреждениях для глухонемых, слепых и умственно отсталых детей и подростков» от 23.11.1926 г. // СУ РСФСР. 1926. № 83. Ст. 613.

[8] Постановление СНК РСФСР «О мероприятиях для усиления работы по воспитанию и обучению умственно отсталых, глухонемых и слепых детей и подростков» от 9.08.1927 г. // СУ РСФСР. 1927. № 88. Ст. 585.

изучались особенности оказания социально-педагогической помощи людям с ограниченными возможностями. Акцент делался на вопросах обучения и воспитания детей-инвалидов.

В это время прослеживается тенденция мирового сообщества к правовой гарантии равных прав всем категориям населения. Была принята «Всеобщая декларация прав человека»[9], которая защищала от дискриминации, содержала положения о правах на достойные условия жизни, а также «на обеспечение в случае безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам».

Однако стоит отметить, что дети-инвалиды – это особая социально-незащищенная группа, которая остро нуждается как в государственной защите, так и в социальной поддержке. Правовой статус детей-инвалидов требует от государства принятия специфичных международных актов, регулирующих их права и охраняющих их свободы. Такими актами стали «Европейская конвенция о социальной медицинской помощи» 1953 г., «Декларация о правах умственно отсталых лиц» 1971 г., «Европейская конвенция о социальном обеспечении» 1972 г., «Декларация прав лиц с инвалидностью» 1975 г., «Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей» 1990 г. и другие.

Возвращаясь к периодам формирования правовой базы в области обеспечения прав детей-инвалидов в России, третий этап датируется 1979 – 1993 гг. Ярким событием этого этапа является закрепление статуса «ребенок-инвалид» на законодательном уровне. Статус ребенок-инвалид был впервые официально признан в 1979 году Постановлением ЦК КПСС и Совета Министров СССР № 469 «Об улучшении материального обеспечения инвалидов с детства»[10], на основании которого было введено ежемесячное пособие на ребенка-инвалида с детства до наступления шестнадцатилетия. Во исполнение данного постановления был издан Приказ Министерства здравоохранения СССР от 14 декабря 1979 года № 1265 «О порядке выдачи медицинского заключения на детей-инвалидов в возрасте до 16 лет», который утвердил перечень медицинских показаний, дающих право на получение пособий на детей-инвалидов с детства в возрасте до 16 лет и порядок выдачи, а также форму медицинского заключения на ребенка-инвалида. Детская инвалидность определялась как состояние стойкой социальной дезадаптации, детерминированное хроническими заболеваниями или патологическими состояниями, выступающее препятствием для включения ребенка в адекватные его возрасту социальные, воспитательные и педагогические процессы, что создает необходимость в непрерывном дополнительном уходе, внимании, заботе и надзоре. Основываясь на нормативно-правовом акте № 1265 от 14 декабря 1979

[9] Всеобщая декларация прав человека от 10.12.1948 г. // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.

[10] См.: Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР от 23.05.1979 № 469 «Об улучшении материального обеспечения инвалидов с детства»// Свод законов СССР, т. 2. 1990 г. С. 744.

г. была организована работа по поиску и выявлению детей-инвалидов и благовременной выдаче на них медицинских заключений.

Постановлением ЦК КПСС от 27 марта 1986 года № 400 «О мерах по дальнейшему улучшению условий жизни инвалидов с детства»[11] размер ежемесячного пособия ребенку-инвалиду повысился с 20 до 30 рублей, устанавливалось бесплатное лекарственное обеспечение по рецепту врача, отдельная категория инвалидов получила право на бесплатный проезд на всех видах городского пассажирского транспорта, была введена скидка 50% со стоимости проезда в осенне-зимний период по железной дороге, на воздушном, водном и междугородном автомобильном транспорте.

Данные правовые меры заложили фундамент новой медико-социальной модели инвалидности, основные положения которой были отражены в «Международной классификации нарушений, ограничений жизнедеятельности и социальной недостаточности», представленной Всемирной организацией здравоохранения в 1980 году. Переход к медико-социальной модели инвалидности означал признание государством проблемы детской инвалидности как особо значимой, предполагающей комплексную помощь как ребенку-инвалиду, так и семье, на воспитании которой находится ребенок. Была выявлена необходимость не только в медицинской и социальной работе, но и в дополнительном государственно-правовом регулировании, способном уменьшить социальные препятствия и обеспечить ребенка-инвалида социальной поддержкой.

В 1990 году был принят закон СССР № 1826-1 «Об основных началах социальной защищенности инвалидов в СССР», в котором дается трактовка термина «инвалид» (статья 3), как лица с ограниченной жизнедеятельностью, которая выражается в полной или частичной утрате им способности или возможности осуществлять самообслуживание, передвижение, ориентацию, общение, контроль за своим поведением, а также заниматься трудовой деятельностью. В данном законе также были учтены особые потребности детей-инвалидов в образовательной среде (раздел 5). 20 ноября 1990 года был принят закон № 340-1 «О государственных пенсиях в Российской Федерации»[12], ставший прообразом пособия детям-инвалидам от 1979 года. Данный закон давал право детям-инвалидам на социальную пенсию. Таким образом, в конце XX века в российском законодательстве сформировалась широкая нормативно-правовая база, обеспечивающая защиту прав и законных интересов детей-инвалидов.

Третий этап формирования правовой базы в области обеспечения прав детей-инвалидов показал, что уровень детской инвалидности в России с каждым

[11] См.: Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР, ВЦСПС от 27.03.1986 № 400 «О мерах по дальнейшему улучшению условий жизни инвалидов с детства»//Собрание постановлений Правительства СССР, №18. 1986. Ст. 93.

[12] См.: Закон РФ от 20 ноября 1990 г. № 340-I «О государственных пенсиях в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) (утратил силу) // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР и ВС РСФСР, от 6 декабря 1990 г. № 27. Ст. 351.

годом значительно возрастает. В 1980 г. насчитывалось 53 тысячи детей-инвалидов в возрасте до 16 лет, к 2000 годам эта цифра достигла 678 тысяч[13].

Начало четвертого этапа связано с принятием Конституции РФ и совершенствованием законодательного обеспечения прав детей-инвалидов. Конституция Российской Федерации 1993 г.[14] определила новый вектор в социальной политике страны, уделив особое внимание социально-незащищенным слоям общества, в частности, лицам с ограниченными возможностями: статья 7 «О создании условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека», статья 38 «О материнстве, детстве и семье, которые находятся под защитой государства», статья 39 «О социальном обеспечении по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом». В 1995 году законодательство в области регулирования инвалидности обретает свою целостность в связи с принятием таких федеральных законов, как закон «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации»[15], «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации»[16], «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов»[17].

В 1999 году под влиянием Конвенции ООН о правах ребенка были внесены изменения в Федеральный закон «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» и Закон Российской Федерации «О государственных пенсиях в Российской Федерации», которые повысили возрастной ценз для признания ребенка инвалидом до 18 лет. Дополнительные изменения коснулись ряда законодательных актов[18], в результате чего реабилитация инвалидов становится приоритетным направлением развития социальной защиты инвалидов.

Ввиду того, что проблемы, с которыми сталкивается ребенок-инвалид выходят за пределы исключительно здравоохранения, а психологические и педагогические грани реабилитации остаются недооцененными, Министерство здравоохранения в 2003 году утверждает Концепцию «Совершенствования

---

[13] Воронцова М.В., Левченко Т.А. Социально-бытовая адаптация детей и подростков с множественными нарушениями в условиях детского дома-интерната. – Таганрог: Изд-ль Н.А. Ступин, 2013. С. 22.

[14] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

[15] См.: Федеральный закон от 24.11.1995 № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации»// Собрание законодательства Российской Федерации от 27 ноября 1995, № 48. Ст. 4563.

[16] См.: Федеральный закон от 10 декабря 1995 года № 195-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации 1995, № 50. Ст. 4872.

[17] См.: Федеральный закон от 2 августа 1995 года № 122-ФЗ «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов» // Собрание законодательства Российской Федерации 1995, № 32. Ст. 3198.

[18] См.: Федеральный закон от 23.10.2003 № 132-ФЗ (ред. от 22.08.2004) «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации по вопросам реабилитации инвалидов»// Парламентская газета, № 202, 30.10.2003.

медико-социальной и психологической реабилитации детей-инвалидов и инвалидов с детства в Российской Федерации»[19]. Данная концепция подразумевает под собой комплексный подход в проведении мероприятий для ребенка-инвалида, отличающийся скоординированными действиями специалистов в области реабилитации различного звена. Таким образом, к 2003 году институт реабилитации детей-инвалидов получает новое смысловое содержание и четкую траекторию развития, формируется комплекс нормативных предписаний, позволяющих определить правовое положение ребенка-инвалида.

В целях улучшения жизни детей-инвалидов, создания для них благоприятных условий развития и обучения, в России утверждаются такие федеральные программы как «Дети России», «Социальная поддержка инвалидов», «Доступная среда» и др. В 2016 году на обсуждение был вынесен законопроект «Об уполномоченных по защите прав инвалидов в Российской Федерации», однако Государственная Дума РФ в первом чтении отклонила законопроект, в котором предлагалось утвердить должность Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав инвалидов и должности Уполномоченного по защите прав инвалидов в субъектах РФ.

В настоящее время правовой статус ребенка-инвалида регулирует большое количество нормативно-правовых актов: Семейный кодекс РФ, Федеральные законы «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации», «О государственной социальной помощи», «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», «Об образовании в Российской Федерации», «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» и др. При этом остаются нерешенными проблемы эффективного исполнения законодательных положений со стороны органов государственной власти.

Подводя итоги историко-правовой анализа реализации и защиты прав детей-инвалидов в Российской Федерации, можно сделать вывод, что формирование правового статуса ребенка-инвалида прошло долгий и самобытный путь исторического развития, обусловленный политическими, экономическими и социальными особенностями страны. Переход к медико-социальной модели инвалидности, которая особенно актуальна в современных социальных реалиях, расставил иные приоритеты в признании ребенка инвалидом. Особое внимание стало уделяться ограничениям инвалидов в самообслуживании, передвижении, обучении и иных категориях жизнедеятельности. Законодательство РФ наполнилось правовыми нормами,

[19] См.: Концепцией предусмотрено создание сети учреждений, куда отнесены базовые федеральные и региональные центры комплексной реабилитации системы здравоохранения для детей-инвалидов, отделения реабилитации для в многопрофильных больницах, центры восстановительной медицины и реабилитации в регионах, осуществляющих медико-социальную и психолого-педагогическую деятельность для реабилитации детей-инвалидов // Приказ Минздрава РФ от 25 ноября 2003 г. № 567 «О совершенствовании медико-социальной и психологической реабилитации детей-инвалидов и инвалидов с детства»// Журнал «Главврач», №2, 2004.

определяющими правовой статус ребенка-инвалида. Однако развитая система нормативно-правовых актов по-прежнему содержит пробелы в отношении исполнения данного законодательства органами государственной власти. Прослеживается необходимость совершенствования механизма реализации прав и законных интересов детей с ограниченными возможностями органами государственной власти страны, и в особой мере органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Правовой статус незаконных комбатантов

Марийский Александр Олегович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

Безусловно любая область знаний, претендующая на автономный характер от других областей, отличается не только самостоятельным предметом изучения и методом познания, но и наличием понятийно-категориального аппарата — совокупностью собственных или заимствованных понятий. Несомненно, международное гуманитарное право (далее – МГП), как и любая область юриспруденции, не стоит на месте, и пускай медленно, но верно развивается в прогрессивном направлении. Под влиянием объективных и субъективных факторов с неизбежностью развивается и его понятийно-категориальный аппарат, что зачастую вызывает оживленные дискуссии и горячие споры в экспертной среде. Так, например, в то время как термины «комбатант», «военнопленный», «гражданское лицо» используются повсеместно и получили определение и закрепление в конвенциях МГП, термины «незаконный комбатант», «не пользующийся защитой конвенций комбатант – участник боевых действий» в таких документах не фигурируют. Тем не менее, по крайней мере, с начала прошлого века эти термины часто использовались в юридической литературе, военных уставах и судебной практике. В соответствии с нормами МГП, законным комбатантом считается лицо, входящее в состав вооруженных сил стороны, находящейся в вооруженном конфликте и уполномоченное органами государственной власти непосредственно участвовать в боевых действиях. В этой связи, еще в 1894 г. М.И. Догель отмечал, что первым и необходимым условием для признания лица законным комбатантом является его участие в военных действиях от имени и в интересах того государства, в ряды комбатантов которого вступает данное лицо. В подобном же ключе высказывался и В.А. Уляницкий. Не вдаваясь в подробности, он писал, что правительственное разрешение — есть необходимое условие для всякого законного комбатанта.[1]

Законный комбатант может быть членом как регулярных, так и нерегулярных вооруженных формирований. Однако в любом случае законный

[1] ЖК I-IV, общая ст. 3 «Лица, которые непосредственно не принимают участие в военных действиях, включая тех лиц из состава вооруженных сил, которые сложили оружие, должны при всех гуманных обстоятельствах пользоваться гуманным обращением без всякой дискриминации по причинам расы, пола, религии, или других аналогичных критериев»

комбатант должен соответствовать четырем из традиционных условий, а именно:

1. находиться под ответственным командованием;
2. иметь отличительную эмблему, узнаваемую на расстоянии;
3. открыто носить оружие;
4. соблюдать во время боевых действий законы и обычаи войны.[2]

Нормы МГП применяются к законным комбатантам, участвующим в боевых действиях в рамках вооруженного конфликта, и обеспечивают им иммунитет за их законную военную деятельность, за исключением нарушений МГП. По мнению П.Г. Зверева, незаконные комбатанты, начавшие участвовать в боевых действиях, тем самым нарушают нормы МГП и становятся законным объектом нападения. Они могут быть убиты или ранены, а при попадании в плен могут быть судимы как военные преступники за нарушение норм международного права. Несколько забегая вперед отметим, что лицо, незаконно участвующее в боевых действиях и не являющееся по своему статусу комбатантом, не находясь в полной мере под защитой действующих международно-правовых норм, может быть подвергнуто наказанию со стороны противника за такое участие, но только при соблюдении определенных правовых гарантий. Эти лица, что немаловажно, не являются абсолютно бесправными. Под термином «незаконный комбатант» обычно понимается лицо, принимающее непосредственное участие в боевых действиях, но не имеющее на это права, которое по этой причине в случае их попадания во власть противника нельзя отнести к военнопленным.[3] Представляется, что это наиболее общепринятое понимание данного термина,[4] но в тоже время, данный термин многие специалисты понимают по разному, в результате чего возникает ситуация схожая с правовым положением некомбатантов, когда доктрина и практика МГП понимает под определенным термином различные категории участников вооруженного конфликта. В случае с «незаконными комбатантами», все точки зрения, существующие в профессиональном сообществе, можно сгруппировать и разделить на следующие категории:

1. к первой категории, по мнению некоторых специалистов, относятся лица, водящие в состав вооруженных сил, не обладающие статусом комбатанта, однако вопреки этому, принимающие непосредственное участие в боевых действиях. Это, например, медицинский и духовный персонал. Упоминание о некомбатантах как потенциально незаконных участниках вооруженного конфликта можно встретить еще у М.И. Догеля, который писал,

---

[2] ДП II, ст. 4 (1) «Все лица, непосредственно не принимающие или прекратившие принимать участие в военных действиях».

[3] Статья 31 конвенции праве договоров.

[4] Draper, op. cit. (36), pp. 197–198; Baxter, «Unprivileged Belligerency», op. cit. (37), pp. 336, 337, 340; Baxter, «Duties of Combatants», op. cit. (37), pp. 105 et seq.; Schwarzenberger, op. cit. (69), pp. 115 et seq.; M.H.F. Clarke, T. Glynn and A.P.V. Rogers, «Combatant and Prisoner of War Status», in M.A. Meyer (ed.), Armed Conflict and the New Law: aspects of the 2016.

что «незаконный же комбатант, есть также некомбатант, но нарушающий свою обязанность невмешательства в активное ведение войны и потому должен рассматриваться, как международный преступник и подлежать наказанию».[5]

Нам представляется, что если исходить из широкого понимания термина «некомбатант», т.е. брать за разграничение характер причастности того или иного лица к непосредственному ведению вооруженной борьбы, некомбатанты, принимая непосредственное участие в боевых действиях, утрачивают статус некомбатанта и тем самым становятся комбатантами;

2. ко второй категории, по мнению других специалистов, относятся лица, являющиеся комбатантами, однако нарушающие МГП. Однако в соответствии с п. 2 ст. 44 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов от 8 июня 1977 года (далее – ДП I) - нарушения норм МГП не лишают комбатанта его права считаться комбатантом или, если он попадает во власть противной стороны, его права считаться военнопленным. Поэтому применение термина «незаконный комбатант» к данной категории лиц, противоречит нормам МГП;

3. к третьей категории относятся лица, которые не входят в вооруженные силы и не обладают статусом комбатанта, однако принимают непосредственное участие в боевых действиях. По нашему мнению, если и возможно говорить о существовании такой категории как «незаконный комбатант», то это оправданно как раз именно в таком контексте. В этой связи под него могут подпасть:

- гражданские лица, принимающие непосредственное участие в боевых действиях, которые на момент такого участия теряют иммунитет, свойственный данной категории лиц;

- члены народного ополчения и других добровольных формирований (в том числе участники организованных движений сопротивления), не входящие в состав регулярных вооруженных сил, однако принадлежащие стороне в конфликте, при условии, что они не соблюдают требований, содержащихся в статье 4А (2) Женевской конвенции об обращении с военнопленными от 12 августа 1949 г. (далее – ЖК – III);

- по мнению некоторых специалистов, как шпионов, так и наемников было бы целесообразно выделить в качестве отдельной категории и, дополнив этот перечень диверсантами, членами международных террористических организаций, предоставить им определенный, специальный правовой статус, отличный как от статуса гражданского населения, так и от статуса комбатантов. Однако, в нынешних правовых реалиях, все они относятся к гражданскому населению.[6]

---

[5] Короткий Т.Р. К вопросу о правомерности применения термина «незаконный комбатант» // Альманах международного права. Одесса: Феникс, 2009. – № 1. – С.203 – 220.

[6] Догель М.И. Юридическое положение личности во время сухопутной войны. Казань: Типография государственного университета, 1894 г. – 372 с.

Полемика о «незаконных комбатантах» имеет свою предысторию и не является новым феноменом, как это может показаться на первый взгляд. Еще на рубеже XIX — XX веков, рассуждая о правомерности и неправомерности участия тех или иных лиц в военных действиях, русский дореволюционный юрист-международник, проф. Казанского университета М.И. Догель отмечал, что:

- «согласно современному принципу международного права, война ведется только между организованными военными силами воюющих государств; следовательно, чтобы иметь право принимать активное участие в ведении войны, надо, строго говоря, принадлежать к этим организованным силам и надо, чтобы неприятель имел возможность наглядно убедиться в принадлежности лица к этим силам. Все лица, не удовлетворяющие этим условиям, не могут быть рассматриваемы неприятелем, как законные органы государственной обороны; отсюда вытекает различие между законным и незаконным комбатантом, юридическое положение которых совершенно различно [4, с. 174 – 175]. На последующих страницах своей работы, исходя из своих теоретических рассуждений, М. Догель сформулировал определение законного комбатанта, которым является:

- «лицо, принимающее активное участие в военных действиях в интересах и от имени своего государства, носящее известный отличительный знак, постоянный и видимый на далеком расстоянии, принадлежащее к какому-либо военным образом организованному отряду, состоящему под начальством ответственного предводителя, и соблюдающее законы и обычаи войны. Последнее условие не определяет законного комбатанта, но указывает только на то, что законный комбатант, не соблюдающий его, является преступником и подлежит ответственности»

Разделяя вышесказанное, незадолго после М.И. Догеля, П.И. Числов по данной проблематике писал, что:

- «в настоящее время каждое государство имеет постоянное войско, т.е. организованные вооруженные силы, резко отличающиеся внешними знаками от остального мирного населения и только это войско служит органом государства для ведения войны.[7] Отсюда законным противником, т.е. воюющим, состоящим под действием норм права войны, считаются, прежде всего, все те, кто, находясь в составе войска, принимает личное участие в борьбе государства»

В судебной практике термин «незаконный комбатант», впервые был использован в решении Верховного Суда США по делу Ex parte Quirin 1942 г., в котором идет речь об установлении различия между комбатантами и гражданскими лицами - краеугольном камне современного МГП, а также о необходимости различия между законными и незаконными комбатантами, юридическое положение которых, - по мнению Верховного Суда, - совершенно

[7] Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I). Женева, 8 июня 1977 года.

различно. Законные комбатанты подлежат захвату и задержанию в качестве военнопленных вооруженными силами противоборствующей стороны. Незаконные комбатанты, в свою очередь, также могут быть захвачены и задержаны, но в дополнение к этому они подлежат судебному преследованию со стороны специального военного трибунала за незаконное участие в вооруженном конфликте. После терактов 11 сентября 2001 года термин «незаконный комбатант» стал одним из ключевых юридических понятий, в рамках «войны с терроризмом». В рамках такой войны правительством США долгое время отрицалась возможность применения норм МГП к представителям противоборствующей стороны конфликта. При этом указывалось на то, что члены Талибана и Аль-Каиды не относятся ни к законным комбатантам, ни к гражданскому населению, а, следовательно, защита, предусмотренная нормами МГП, на них не распространяется. Рассмотрение дела Hamdan v. Rumsfeld, в котором Верховный суд США объявил антиконституционным решение администрации президента Дж. Буша в соответствии с Military Commission Order № 1, о создании военных комиссий для суда над лицами, обвиняемыми в терроризме и в их причастности к Талибану и Аль-Каиде и содержащимися на базе в Гатанамо, вызвало значительный резонанс в экспертном сообществе вокруг данной проблематики. Так, например, в работе западных специалистов отмечается, что создание мифа, будто бы определенные лица не подпадают под защиту МГП, очевидно, создает «фундамент» для пыток, насилия и злоупотреблений в отношении лиц, находящихся под арестом Соединенных Штатов Америки и постольку, поскольку у незаконных комбатантов нет защиты, предоставляемой МГП, они имеют право на гуманное обращение только в рамках президентского обещания «о гуманном с ними обращении». Следует согласиться с теми специалистаи, которые справедливо утверждают, что МГП в разной мере покровительствует каждому, кто, так или иначе, затронут вооруженным конфликтом. Лиц, которых международное право полностью бы лишало минимальных стандартов в области защиты, попросту не существует.[8]

Дискуссия может идти только о характере и самом содержании такой защиты. Что касается непосредственно правового положения незаконных комбатантов, то в доктрине международного права выработано несколько подходов к его определению: 1. Флагманом первого подхода является К. Дерман, который пишет, что правовое положение незаконных комбатантов определяется Женевской конвенцией о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 г. (далее – ЖК – IV). Если незаконные комбатанты соответствуют критериям гражданства, установленным ст. 4 ЖК - IV, пишет К. Дерман, то они явно находятся под покровительством такой Конвенции. Тот факт, что лицо незаконно участвовало в военных действиях, не является критерием, исключающим применение данной Конвенции, хотя может быть причиной для отступления от определенных прав в соответствии со ст. 5 этой Конвенции. Конкретные виды защиты, предоставляемые ЖК - IV, зависят от

[8] Bothe, Partsch and Solf, op.sit. - P. 261.ed.seq.

обстоятельств, при которых данные лица попадают во власть противника. Наибольшей защитой незаконные комбатанты пользуются, оказываясь во власти противника на оккупированной территории. Система защиты МГП лиц, оказавшихся во власти противника на его территории, тоже достаточно хорошо развита, тогда как защита на поле боя, когда отсутствует реальный контроль над территорией, она наименее развита. Такого же мнения придерживается и Т.Р. Короткий, который утверждает, что «согласно Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., можно выделить лиц, находящихся под защитой Женевских конвенций I-III и остальных лиц, находящихся под покровительством Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны, с учетом особого статуса лиц, перечисленных в ст. 5 ЖК - IV. Именно в эту схему вполне укладывается (по крайней мере, ей не противоречит) понятие незаконный комбатант – как лицо, участвующее в вооруженном конфликте без права на это. И исходя из логики деления на покровительствуемых лиц, незаконные комбатанты подпадают под защиту Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны». Если же «незаконный комбатант», находясь во власти стороны, участвующей в вооруженном конфликте, не отвечает критериям гражданства (ст. 4, ЖК – IV) и, следовательно, не подпадают под покровительство ЖК - IV, он находится под покровительством ст. 75 ДП I и других обычных норм МГП.

Второй подход состоит в том, что незаконные комбатанты не попадают под защиту норм ЖК - III, в случае если они нарушают требования ст. 4 данного документа.[9] Возможность применения к ним ЖК – IV, по мнению сторонников данного подхода (Goldman, Tittemore), отрицается в принципе. Однако на них распространяются правила, содержащиеся в ст. 3, общей для всех четырех ЖК и ст. 75 ДП I.

По нашему мнению, нормативное выделение и институционализация такой категории лиц в МГП как «незаконный комбатант», являются нецелесообразным.[10] МККК также высказал свое отрицательное отношение к данной практике. В частности было отмечено, что современное международное право не знает такого рода «промежуточного статуса». Мы исходим из того, что комбатант – и только комбатант имеет право принимать участие в боевых действиях. Деяния любого иного лица, неправомерно использовавшего силу против вооруженных сил неприятеля, должны квалифицироваться в рамках национального уголовного законодательства, санкции которого особенно суровы в период вооруженного конфликта, что, однако, не исключает, а как раз предполагает применение к таким лицам положений ст. 75 ДП I о минимальных гарантиях. Для того чтобы в этом убедиться, достаточно обратиться к п. 3 ст. 45 ДП I в котором прописано, что любое лицо, принимавшее участие в военных

---

9 Dinstein, opcit (прим. 67). - P.114; Kalshoven, opcit (прим. 15). - P. 73 et. seg.

10 Draper, op. cit. (36), pp. 197–198; Baxter, «Unprivileged Belligerency», op. cit. (37), pp. 336, 337, 340; Baxter, «Duties of Combatants», op. cit. (37), pp. 105 et seq.; Schwarzenberger, op. cit. (69), pp. 115 et seq.; M.H.F. Clarke, T. Glynn and A.P.V. Rogers, «Combatant and Prisoner of War Status», in M.A. Meyer (ed.), Armed Conflict and the New Law: aspects of the 2016.

действиях, которое не имеет права на статус военнопленного и не пользуется более благоприятным обращением в соответствии с ЖК - IV, имеет право во всех случаях на защиту, предусмотренную ст.75 настоящего Протокола. Именно в этой статье закреплен обязательный минимум гарантий для тех категорий лиц, которые не обладают правом ни на общую, ни на специальную защиту.[11] В.Ю. Калугин справедливо замечает, что в отношении таких лиц запрещаются определенные действия, независимо от того, кто их совершает – представители гражданских или военных органов.[12] К таким действиям относится насилие над жизнью, здоровьем, физическим или психическим состоянием, в частности убийство, пытки всех видов, телесные наказания, увечья, надругательство над человеческим достоинством, включая унизительное и оскорбительное обращение и т.д.

Выводы. Из вышеперечисленного можно обобщить, что незаконный комбатанты не имеют никакого права на защиту в соответствии с нормами МГП. Если незаконные комбатанты соответствуют критериям гражданства, установленным в ст. 4 ЖК IV, то они явно находятся под покровительством данной конвенции.

Гарантии, которые содержаться в ст. 75 ДП I, представляют собой минимальную защиту, применяемую ко всем лицам, включая незаконных комбатантов, находящимся во власти стороны, участвующей в международном вооруженном конфликте, независимо от того, подпадают они под положения ЖК IV или нет.

---

[11] Статья 23 Гаагского положения 1907 г. ICRC Rules Applicable in Guerilla Warfare, op.cit, p.19.

[12] См. ст. 51 (3) ДП I. «Гражданские лица пользующиесязащитой, предусмотренные настоящим разделом, за исключением случаев и на такой период, пока они принимают непосредственное участие в военных операциях

Злоупотребление правом страховщиком на стадии заключения договора страхования

Маркова Анастасия Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Сосипатрова Надежда Евгеньевна

На этапе заключения договора страхования наиболее важными являются положения о недопустимости злоупотребления правом и обязанности действовать добросовестно. В страховых правоотношениях названные положения выражаются, в частности, в обязанности страховщика сообщить страхователю о явном и известном ему несоответствии предлагаемого страхового покрытия его потребностям, предупредить страхователя о предусмотренных договором и неочевидных для него случаях отказа в выплате, об изъятиях из страхового покрытия. Такая обязанность страховой компании продиктована положениями закона РФ «О защите прав потребителей»[1], предоставляющими потребителю права получать любую информацию о товарах и услугах. Во исполнение данного нормативного акта Центральный Банк Российской Федерации (далее – ЦБ РФ) своим Указанием от 11 января 2019 г. (далее – Указание)[2] обязал страховщиков жизни с 1 апреля 2019 года в письменном виде раскрывать клиентам все данные о продаваемом ими продукте — полисах добровольного накопительного страхования, а также инвестиционного страхования жизни (ИСЖ). Эти сведения должны будут предоставляться гражданам до подписания ими договора. Благодаря документу ЦБ РФ надеется покончить с недобросовестными действиями страховщиков, ущемляющими права страхователей на информацию о предоставляемой им услуге.

---

[1] Закон РФ «О защите прав потребителей» от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 03.07.2016) // Собрание законодательства РФ. – 15.01.1996. – № 3. – Ст. 140.

[2] Указание Центрального Банка Российской Федерации «О минимальных (стандартных) требованиях к условиям и порядку осуществления добровольного страхования жизни с условием периодических страховых выплат (ренты, аннуитетов) и (или) с участием страхователя в инвестиционном доходе страховщика от 11 января 2019 г. официальный сайт Центрального Банка Российской Федерации [Электронный ресурс] Режим доступа: https://www.cbr.ru/publ/Vestnik/ves141008093.pdf , свободный.- (дата обращения: 12.05.2021).

Для заключения договора страхования нужно пройти две стадии: определение страховщиком стандартных условий договора страхования в правилах страхования и дальнейшее согласование общей позиции со страхователем посредством заполнения заявления на страхование и оформления договора страхования.

Нельзя не согласиться с А.Э. Каримуллиной, по мнению которой на первой стадии страховщик имеет преимущественное положение[3], что подтверждается соответствующими нормами гражданского законодательства. Так, ст. 943 ГК РФ наделяет страховщика субъективным правом на утверждение общих условий договора страхования в правилах страхования[4]. Интересным представляется также п. 3 ст. 940 ГК РФ, позволяющий применять разработанные им или объединением страховщиков стандартные формы договора (страхового полиса) по отдельным видам страхования. Как видим, страховщик, действительно, является более сильной стороной договора страхования. В связи с этим обоснованно можно сделать вывод, что наибольшее число злоупотреблений правом со стороны страховщика происходит именно на данной стадии.

При определении условий договора страхования в стандартизированных формах злоупотребление страховщиком правом может выражаться в необоснованном сужении круга событий, которые следует относить к страховым случаям, либо во включении в договор «условий мелким шрифтом», в частности, отражающих безосновательные основания для освобождения страховщика от страховой выплаты.

Страховщик, фактически составляющий договор страхования в полном объеме, зачастую излагает важные условия договора в неудобочитаемой форме. Очевидно, что подобные действия направлены на использование недостаточной осмотрительности гражданина с целью создать условия информационного неравенства со страховщиком[5].

Подобное поведение явно свидетельствует о злоупотреблении предоставленными правами. В связи с этим Верховный Суд Российской

---

[3] Каримуллина А.Э. Злоупотребление правом в страховых отношениях / Сборник трудов XVIII Международной научно-практической конференции. Отв. ред. И.Р. Гафуров. – Казань, 2017. – С. 83-87.

[4] Каримуллина А.Э. Обеспечение баланса интересов сторон при формулировании условий договора страхования / Сборник трудов XV Международной научно-практической конференции. Отв. ред. И.Р. Гафуров. – Казань, 2014. – С. 92-96.

[5] Момотов В.В. Злоупотребление правом: теория и практика противодействия в страховых правоотношениях. .
[Электронный ресурс].- Режим доступа: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=110163#00916991475969553.- (дата обращения: 15.04.2021).

Федерации в Определении от 21 апреля 2015 г.[6] указал, что судом в обязательном порядке должны оцениваться на предмет соответствия требованиям добросовестности действия страховщика по существенному ограничению своих обязательств в правилах страхования, ссылка на которые приводится в полисе страхования мелким шрифтом. А также ЦБ РФ в названном Указании обязал страховую организацию «обеспечивать предоставление получателю страховых услуг информации четким, хорошо читаемым шрифтом максимального размера из используемым на странице размеров шрифта».

При разрешении спорных вопросов правоприменитель исходит из того, что страхователь является непрофессиональным участником рынка страхования, не имеющим отношения к составлению типовых документов страховщика, поэтому противоречия в условиях договора и правилах страхования, нарушающие требования добросовестности, должны толковаться в его пользу[7].

Помимо этого, п. 1 ст. 422 ГК РФ позволяет судам признавать отдельные условия договора недействительными, в случае, если будет установлено несоответствие отдельных положений правил страхования нормам законодательства. Примером может послужить Обзор судебной практики Верховного Суда РФ[8], в частности ничтожными признаются условия договора страхования, ставящие выплату страхового возмещения в зависимость от действий страхователя, несмотря на факт наступления страхового случая.

Специалисты в области страхового права отмечают, что в последнее время актуальным является включение в договоры страхования явно обременительных для страхователей условий. В частности, широкое распространение получили условия договоров добровольного страхования транспортных средств об обязательном установлении на автомобиле дорогостоящих поисковых спутниковых систем. В договорах нередко указывается, что по риску "хищение" они вступают в силу с момента установки на автомобиль соответствующего устройства.

---

[6] Определение Верховного Суда Российской Федерации N 18-КГ15-47 от 21 апреля 2015 г. [Электронный ресурс].- Режим доступа: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB002;n=428074#046674599684774876. -(дата обращения: 10.05.2021).

[7] Постановление Арбитражного Суда Западно-Сибирского округа № А46- 14003/2014 от 20 июля 2015 г. [Электронный ресурс].-Режим доступа: http://vsrf.ru/ свободный.- (дата обращения: 11.05.2021).

[8] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2012 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2013. – № 1. См также Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2015 г. № 18-КГ15-47[Электронный ресурс].-Режим доступа: http://vsrf.ru/ свободный.- (дата обращения: 11.05.2021).

В свою очередь, примером может послужить случай из судебной практики[9], когда в договоре добровольного страхования автомобиля (с выдачей полиса страхования) был определен срок действия договора, но при этом полисом страхования также предусматривалось, что страхователю необходимо установить в автомобиль поисковую спутниковую систему. По риску хищения автомобиля договор вступал в силу с момента предоставления страховщику действующего договора на обслуживание такой поисковой системы.

После уплаты страхователем страховой премии у него был похищен автомобиль, однако страховщик отказал в выплате страхового возмещения, основываясь на том, что страхователь не выполнил возложенную на него обязанность по установке поисковой спутниковой системы, что было предусмотрено полисом страхования.

Суды первой и апелляционной инстанций, отказали в удовлетворении иска страхователя, ссылаясь на недобросовестность истца в связи с отсутствием в автомобиле установленной поисковой спутниковой системы. Суд апелляционной инстанции отметил, что страховая защита по риску хищения автомобиля начинала действовать с момента установления факта представителями страховщика наличия в автомобиле необходимой противоугонной системы. В связи с ее отсутствием договор страхования по указанному риску не вступил в силу.

Однако Судебной коллегией по гражданским делам ВС РФ было отмечено, что нижестоящими судами не учтены следующие обстоятельства, имеющие существенное значение.

Во-первых, страховщик, исключая в одностороннем порядке из числа страховых случаев хищение автомобиля при отсутствии в нем дорогостоящей поисковой спутниковой системы, существенно ограничил свои обязательства по договору страхования. В то же время истец в своих требованиях ссылался на такие условия договора, как на явно обременительное для него как потребителя условия. Исходя из этого, ВС РФ счел возможным сослаться на п. 2 ст. 428 ГК РФ, посчитав заключенный между сторонами договор страхования нарушающим обычно предоставляемые права по такому договору. В связи с тем, что имеющийся договор страхования исключал или ограничивал ответственность другой стороны за нарушение обязательств и содержал другие явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она, исходя

[9] Обзор судебной практики Верховного Суда РФ N 1 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16 февраля 2017 г.) [Электронный ресурс].-Режим доступа: http://www.vsrf.ru/documents/practice/15075//. - (дата обращения: 20.04.2019). См также Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 09 июня 2017 г. по делу N 33-9387/2017 [Электронный ресурс].-Режим доступа:http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/134981206/#ixzz5oAiQt2hF//. - (дата обращения: 20.04.2021).

из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора.

Во-вторых, суды нижестоящих инстанций не учли, что стороны согласовали срок действия договора страхования без каких-либо оговорок, оспариваемый пункт не содержал указаний на событие, которое неизбежно должно было наступить, а страховая премия была уплачена истцом в полном объеме в установленные сроки.

Таким образом, судам нижестоящих инстанций следовало установить, являлось ли условие договора присоединения об установке конкретного противоугонного средства навязанным потребителю от страхователя, недобросовестным и, следовательно, могло ли повлечь за собой отказ в защите права страховщика путем неприменения данного условия договора или признания его недействительным. Также ВС РФ отметил, что хищение автомобиля не является следствием недобросовестных действий страхователя, следовательно, в отношении указанного страхового случая умысел истца отсутствовал.

На наш взгляд, нельзя не согласиться с выводами ВС РФ по данному делу, представляющему собой конкретный пример, как страховые организации, пользуясь неосведомленностью граждан по правовым вопросам, злоупотребляют своим экономически и юридически сильным положением, навязывают дополнительные обременительные условия, предоставляющие возможность страховым организациям избежать выплаты страхового возмещения[10].

Такой подход ВС РФ был положительно воспринят многими практикующими юристами, в частности Д. Бухарин и Н. Чеботарева считают «поскольку договор страхования чаще всего составляется страховщиком и заключается в условиях ограниченных переговорных возможностей страхователя, предоставление судам права исключать из договора страхования (в том числе из правил страхования) явно обременительные условия на основании п.2 ст. 428 ГК РФ является вполне оправданным»[11].

Таким образом, немаловажным правовым последствием нарушения обязанности страховщика действовать добросовестно при составлении договора страхования является возможность его изменения и расторжения в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 428 ГК РФ о договорах присоединения, что в значительной степени ограничивает возможность злоупотребления правом.

---

[10] Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации от 16.02.2017 № 1 [Электронный ресурс].Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_212958/, свободный.- (дата обращения: 12.05.2021).

[11]Бухарин Д., Чеботарева Н. Договор страхования [Электронный ресурс].-Режим доступа: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=103187#034689529170282185, свободный.- (дата обращения: 25.04.2021).

Подводя итог, можно прийти к выводу, что складывающаяся судебная практика идет по пути ограничения злоупотребления правом со стороны страховщика, защищая интересы страхователя. Однако, несмотря на это, А.Г. Архипова обоснованно замечает, что суды должны осознавать, что обязанность по соблюдению добросовестности является обоюдной. Хоть в большинстве случаев слабой стороной договора признается страхователь, принцип добросовестности должен защищать и страховщика.

Таким образом, можно сделать вывод, что принцип добросовестности является одним из фундаментальных принципов страхового права, пронизывающий страховые правоотношения. Нельзя не согласиться с В.В. Момотовым[12], по мнению которого, в связи с экономическим неравенством сторон, правоотношения в области страхования строятся на повышенном риске. Исходя из этого, он справедливо отмечает, что единственным фактором, способным стабилизировать данные отношения является взаимное доверие между страховщиками и страхователями. Действительно, только при наличии такого доверия участники страховых правоотношений смогут не сомневаться в надлежащем исполнении взаимных обязательств и тем самым будут обеспечивать необходимый уровень добросовестности. К сожалению, на практике мы можем увидеть, что на сегодняшний день страхователям и страховщикам не удалось выстроить такое доверие. Представляется, что именно этим обусловлена особая актуальность рассмотрения вопроса о нарушении принципа добросовестности, выражающегося в злоупотреблении правом для страхового рынка.

[12] Момотов В.В. Злоупотребление правом: теория и практика противодействия в страховых правоотношениях. . [Электронный ресурс].- Режим доступа: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=110163#00916991475969553.- (дата обращения: 30.04.2021).

Правовые проблемы торговли технологиями и товарами двойного назначения

Мармий Андрей Владимирович

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Кондратьева Елена Михайловна

Торговля технологиями в настоящее время представляет собой одну из наиболее динамично развивающихся сфер международной торговли в целом. Во многом это обусловлено особенностями технологий как предмета торговых соглашений и договоров. Одним из наиболее дискуссионных секторов международной торговли технологиями являются отношения, направленные на распространение так называемых «технологий двойного назначения». Данное понятие достаточно неоднородно и требует пристального изучения в том числе и со стороны потенциальных участников международных торговых отношений, предметом которых могут быть такие технологии.

Актуальность темы данного исследования заключается главным образом в стремительном распространении международной торговли технологами. Из года в год расширяется количество субъектов, участвующих в данной деятельности, а также растет объем рынка таковых технологий.

Основной целью данной статьи, в свою очередь является анализ основных проблем, существующих в сфере торговли технологиями «двойного назначения», а также непосредственно анализ вышеуказанного понятия и его правое регулирование деятельности, связанной с распространением таковых технологий.

Согласно разъяснениям Торгово-промышленной палаты Российской Федерации (ТПП РФ), технологии двойного назначения представляют собой используемые в гражданской сфере технологии, которые в определённых случаях и при определённых обстоятельствах могут быть использованы в военной сфере, например, при создании вооружения.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 11.11.1993 № 1030 «О контроле за выполнением обязательств по гарантиям использования импортируемых и экспортируемых товаров (услуг) двойного применения в заявленных целях», товарами двойного применения являются сырье, материалы, оборудование, научно-техническая информация, работы, услуги, результаты интеллектуальной деятельности, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иных видов вооружения и военной техники и в отношении которых установлен экспортный контроль. На основе анализа данного акта можно установить основные критерии,

в соответствии с которыми технология или товар может быть отнесена к «двойному назначению». К числу данных критериев относят:

1) технические особенности товаров;

2) область применения (использования)товаров;

3) наличие экспортного контроля.

Правовая природа таких товаров и технологий выражается прежде всего в их публично-правовом характере, который в свою очередь обусловлен их техническими характеристиками и сферой применения[1].

Большинство исследователей выделяют два пути появления технологий двойного назначения, среди которых:

- Расширение области использования гражданской продукции, для ее последующего применения в военной сфере.
- Создание технологий, либо товаров для применения их в военной сфере, с возможностью последующего их использования и в гражданских отраслях[2].

Говоря о конкретном перечне товаров и технологий подпадаемых под описываемую категорию, стоит отметить, что на настоящий момент он в полной мере не сформирован и группа таковых товаров и технологий может изменяться в зависимости от регулирующего субъекта.

Наиболее полный перечень товаров и технологий двойного назначения содержится в Вассенаарских Соглашениях, служащих основным международным регулятором в данной сфере в настоящее время.

Согласно данному перечню к указанной группе можно отнести:

- Специальные материалы и связанные с ними оборудование и снаряжения
- Технологии Обработки материалов, в том числе и вышеуказанных
- Различная Электроника
- Вычислительная техника
- Телекоммуникационные технологии и технологии в сфере защиты информации (криптография)
- Датчики и лазеры
- Навигация и авиационная электроника
- Морское оборудование и технологии
- Авиационно-космическая промышленность и двигательные силовые установки[3].

---

[1] М.Г. Щербаков Гражданско-правовой аспект режима товаров двойного назначения // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 3 (100). С. 99-106.

[2] Фролова Е.К. Правовое регулирование отношений в области экспортного контроля (на примере Российской Федерации и Соединённых Штатов Америки): дисс. Канд. Юр. Наук. Москва. 2019. 227 с.

[3] ВАССЕНААРСКИЕ ДОГОВОРЕННОСТИ по экспортному контролю за обычными вооружениями, товарами и технологиями двойного использования Вена, 3 декабря 1998 года // URL: www. base garant.ru

Обобщая вышеуказанный перечень можно отметить тот факт, что технологии двойного назначения по своей сути могут быть использованы при создании различных систем вооружений и военной техники, а также ядерного, химического и бактериологического оружия.

В Российской федерации конкретный перечень таковых товаров и технологий не установлен. Однако существуют так называемые контрольные списки товаров и технологий, подлежащих экспортному контролю которые по своей сути, относятся в том числе и к категории двойного назначения. Примерами таких списков являются:

1. Список ядерных материалов, оборудования, специальных неядерных материалов и соответствующих технологий, подпадающих под экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 14 февраля 1996 г. № 202.

2. Список оборудования и материалов двойного назначения и соответствующих технологий, применяемых в ядерных целях, в отношении которых установлен экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 14 января 2003 г. № 36.

3. Список товаров и технологий двойного назначения, которые могут быть использованы при создании вооружений и военной техники и в отношении которых осуществляется экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 17 декабря 2011 г. № 1661.

4. Список микроорганизмов, токсинов, оборудования и технологий, подлежащих экспортному контролю, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 20 августа 2007 г. № 1083.

5. Список оборудования, материалов и технологий, которые могут быть использованы при создании ракетного оружия и в отношении которых установлен экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 8 августа 2001 г. № 1005.

6. Список химикатов, оборудования и технологий, которые могут быть использованы при создании химического оружия и в отношении которых установлен экспортный контроль, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 28 августа 2001 г. № 1082. Вышеуказанные списки в свою очередь принимаются во исполнение статьи 6 Федерального закона «Об экспортном контроле» от 18.07.1999 N 183[4].

Рассмотрев общие вопросы, связанные с понятием технологий двойного назначения, необходимо рассмотреть и правовое регулирование данной сферы. Исторически, первыми современными регуляторами стали нормативно-правовые акты Соединенных Штатов Америки, а именно Закон 1917 года «О торговле с врагом», а затем и Закон «О нейтралитете» 1935 года. В целом данные акты были направлены на регулирования международной торговли и на их основе позднее были разработаны механизмы лицензий для передачи технологий.

[4] Федеральный закон от 18.07.1999 N 183-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «Об экспортном контроле» // URL: www.consultant.ru

В 1947 году был принят Закон Макмагона, регулирующий стратегические технологии и материалы. Впоследствии при содействии США после потери ядерной монополии в 1949 году был создан Координационный комитет по экспортному контролю (КОКОМ) со штаб-квартирой в Париже. Но стоит отметить, что деятельность организации носил характер противодействия СССР и странам советского блока. Членство в данной организации давало возможность общего использования технологий, в том числе и американских, но при этом не разрешалась торговля с СССР. Позднее данной организацией был принят Закон «О контроле над экспортом» который положил начало системе лицензирования продажи товаров и технологий в социалистические страны на основании особых списков стратегических товаров, поставки которых либо ограничивались, либо запрещались. Именно на основании данного закона были разработана акты «О контроле за экспортом оружия» от 1976 года и «О чрезвычайных международных экономических полномочиях» от 1977 года, а также Правила международного оборота оружия и Правила экспортного контроля.

Европейские страны в большинстве своем следовали вышеописанному режиму и принимали соответствующие нормативно -правовые акты. Однако после ликвидации КОКОМа в 1994 году, Европейским союзом (ЕС) были приняты Директивы в области контроля за торговлей технологиями двойного назначения. Например, Постановление Совета ЕС «Об экспортном контроле товаров и технологий двойного назначения» (№ 1334 от 22 июня 2000 года) и Постановление Европейского сообщества «О контроле экспорта, передачи, посреднической деятельности транзита товаров двойного назначения» (№ 428 от 5 мая 2009 года). При этом согласно статье 133 Договора об учреждении ЕС, Европейский союз наделен полными и эксклюзивными полномочиями в сфере торговой политики и, как следствие, контролем перемещения товаров двойного назначения. Кроме того, Постановление 1334/2000 определяет «товары и технологии двойного назначения» как продукцию, программное обеспечение и технологии, которые могут быть использованы и в гражданских, и в военных целях.

В 1996 году было заключено Вассенаарское соглашение, предусматривающие механизмы контроля и вышепредставленный список товаров и технологий двойного назначения. Российская Федерация в отличие от СССР является членом данной профильной организации. При участии РФ было принято множество нормавтмно-правовых актов данной организации, направленных на совершенствование механизма торговли как военными технологиями, так и технологиями двойного назначения.

К примеру, был расширен и детализирован основанный на Регистре ООН список категорий обычных вооружений, в соответствии с которым участники обмениваются уведомлениями о поставках. Кроме того, были детализированы и отдельные категории Регистра ООН путем разделения их на подкатегории по целям использования и калибра. Кроме того, в сфере технологий двойного назначения, велась работа по совершенствованию контрольного списка товаров двойного использования путем включения в него новых технологий, изменения

технических параметров конкретных контролируемых позиций и выведения из-под контроля товаров, получивших массовое гражданское применение. Особому вниманию подверглись средства защиты и извлечения информации (криптография). Однако некоторые исследователи отмечают тот факт, что по своей сути встречи в рамках Вассенаарских Соглашений являются по своей сути Форумами и не несут обязательств для их участников[5].

Говоря о национальных регуляторах в Российской Федерации необходимо прежде всего отметить вышеупомянутый ФЗ «Об экспортном контроле», который помимо контрольных списков содержит информацию о порядке регулирования торговли технологиями двойного назначения. Однако некоторые исследователи уже на данном этапе отмечают проблемы с раскрытием понятийного аппарата данной сферы, в частности понятий «технология», «техническая помощь» и т.д. в профильном законе. Для всестороннего рассмотрения изучаемой сферы необходимо подробней остановиться на процессе торговли таковыми технологиями.

Основным органом регулирующим и надзирающим за международной торговлей технологиями, в том числе и двойного назначения является Федеральная служба по техническому и экспортному контролю. Для осуществления внешнеэкономических операций субъект согласно статье 19 должен иметь опыт осуществления внешнеэкономических операций с контролируемой продукцией на протяжении не менее чем трех лет со дня подачи обращения с просьбой о включении в соответствующий реестр, а также не иметь ранее свершенных правонарушений в данной сфере и иметь в штате специальных сотрудников с соответствующей квалификацией в области контроля за товарами и технологиями двойного назначения.

Распространение таковых технологий (двойного назначения) осуществляется на основе лицензии. Либо разовой, выдаваемой на 1 год по заявлению с приложением соответствующих документов для осуществления торговли по конкретному контракту с конкретно определённым покупателем. Либо Генеральной которая выдается на неограниченное количество товаров, но лишь в рамках одного вида продукции.

В случаях вывоза контролируемой продукции и технологий в форме технических данных без их передачи иностранному лицу с последующим возвратом на территорию России и в случаях осуществления внешнеэкономических продукцией/услугами, не подпадающими под действие контрольных списков может потребоваться разрешение Комиссии РФ по экспортному контролю.

Главным образом к такой процедуре прибегают в случаях необходимости дачи Заключения независимой идентификационной экспертизы о непринадлежности экспортируемой продукции к контролируемой продукции, либо Заключения ФСВТС России об отнесении вывозимой/ввозимой продукции к продукции военного назначения.

---

[5] Л.С. Ревенко, Н.С. Ревенко Политические и экономические аспекты участия России в Вассенаарских Договоренностях // Мировая экономика. 2016. С. 169-179.

Согласно статистическим данным общий объем экспортируемой продукции двойного назначения, согласно Письму Федеральной таможенной службы Российской Федерации от 28.12.2016 № 1468/67278 составляет в денежном выражении более 73 миллиардов долларов США.

В сфере осуществления торговли технологиями двойного назначения можно выделить несколько локальных (российских) проблем, связанных с осуществлением данной деятельности.

Во-первых, длительные сроки получения разрешительных документов, составляющие официально до 45 дней, а на практике регулярно превышаемые. В связи с этим можно предложить законодателю сократить указанный срок до 15 дней и внести изменения в Приказ ФСТЭК России от 04.05.2012 № 51. Стоит отметить, что данные предложения поднимались неоднократно.

Во-вторых, избыточность контроля за некоторыми видами продукции со стороны контролирующих органов. В связи с этим можно предложить дифференциацию как объектов контроля (товаров им технологий), так и стран-покупателей таких объектов. Возможно формирование списка стран, в которые можно экспортировать отдельные виды продукции без необходимости оформления лицензии. И кроме того, пересмотреть список контролируемых товаров и технологий и вероятно исключить из него некоторые позиции.

При рассмотрении данной проблемы возникает более глобальная, связанная с отсутствием единого списка контролируемой продукции. При этом введение данного списка в законодательстве РФ устранит неопределённость в идентификации товаров для целей экспортного контроля, а кроме того, упростит процедуры идентификации товаров и технологий, а также упростит процедуру проведения экспертиз6.

В – третьих, можно отметить недостаточную информированность участников ВЭД о требованиях и процессе экспортного контроля в отношении продукции двойного назначения, а также о статусе заявки на получение разрешительных документов. Для решения данной проблемы необходимо создание информационного портала для лицензированных пользователей, который позволит более эффективно получат соответствующую информацию. Кроме того, возможно создание и использование программ повышения квалификации для субъектов данной деятельности с целью повышения их квалификации по данным вопросам.

В-четвертых, серьезной проблемой является и необходимость получения лицензии на поставку продукции либо технологии с неизменными техническими характеристиками. В данной сфере стоит рассмотреть вопрос об увеличения срока действия разрешительных документов или многократного продления разрешений на экспорт продукции двойного назначения, при отсутствии нарушений со стороны импортера и экспортера.

---

[6] Фролова Е.К. Продукция двойного назначения как объект экспортного контроля: проблемы правового регулирования в РФ И США // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. №4. С. 75-80.

При этом многие ученые анализируя системы правого регулирования данной сферы в иностранных государствах отмечают возможность имплементации опыта США в систему регулирования нашего государства. Система США, основывается на так называемых 4 единствах:

1) единого агентства по выдаче экспортных лицензий для товаров «двойного назначения», военной техники и товаров, подпадающих под эмбарго;

2) единого списка номенклатур, подлежащих экспортному контролю;

3) единой IT-платформы для экспортеров;

4) единого агентства по первичному контролю.

При этом указанная структура обеспечивает более прозрачное и эффективное регулирование рассматриваемой сферы.

Также к проблемам данной сферы относят и недостаточную ответственность субъектов изучаемой торговли, которая к примеру, является кратно более мягкой чем ответственность в США.

Безусловно, важнейшим вопросом и как следствие важнейшей современной проблемой, особенно для Российской Федерации, являются ограничения, вызванные санкциями.

В 2018 году были установлены ограничения на экспорт продукции двойного назначения, через Закон о реформе экспортного контроля и в Правила экспортного контроля США. Данные нормы коснулись торговли между российской Федерацией и третьими странами (отличными от США). Особенно актуальна эта проблема при торговли комплексными технологиями и сложными товарами. Связано это с тем, что наличие хотя бы одного компонента в товаре или технологии, выполненного(ной) в США влечёт необходимость получения дополнительных разрешений и согласований уже с контролирующими органами США, что в свою очередь может повлечь неисполнение сделки[7].

Также стоит отметить и влияние стран, не являющихся членами и участниками Вассенаарских договоренностей. Особенно в данной сфере выделяется Китай. Не будучи связанным какими-либо договоренностями КНР и некоторые иные страны осуществляют поставку товаров и технологий двойного назначения, которые могут быть использованы в военной деятельности третьим странам. Некоторые из которых считаются «спонсорами международного терроризма». И на данный момент не существует механизма борьбы с такой деятельностью.

В заключение стоит отметить, что торговля технологиями двойного назначения безусловно является одной из наиболее дискуссионных и динамично развивающихся сфер международной торговли в целом. Имея собственное международное и национальное правовое регулирование возможна выработка уникальных методик осуществления такой деятельности.

Однако в данной сфере можно выделить множество проблем, которые условно можно разделить на три группы:

---

[7] Фролова Е К. Внешнеторговые сделки с объектами экспортного контроля в условиях экономических санкций в российской федерации и соединённых штатах Америки // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. №6. С. 141-145.

1) Глобальные проблемы мирового масштаба, связанные с экономической и политической деятельностью государств в целом. Данные проблемы крайне сложно решить в правовом поле, так как необходим комплексный подход.

2) Нормативные проблемы, связанные с пробелами в регулировании отдельных вопросов. Например, несовершенство понятийного аппарата. Решение данных проблем возможно путем внесения изменений в нормативно - правовые акты и общей систематизации законодательства.

3) Практические проблемы, связанные с неэффективностью регулирования отдельных вопросов непосредственного процесса осуществления торговли технологиями двойного назначения. Решение таких проблем также возможно при помощи внесения корректировок в нормативные акты, а также при помощи оптимизации изучаемого процесса.

Таким образом, для повышения эффективности осуществления процесса международной торговли технологиями двойного назначения, а также для разрешения проблем в существующей сфере необходимо произвести комплекс действий, направленных как на внесение изменений в существующие нормативно-правовые акты, так и на повышение квалификации участников данного процесса, в целях его взаимовыгодного осуществления. При этом особую важность следует уделить защите отечественных экспортеров, особенно в сложившейся экономической ситуации. И именно эти, а также иные вопросы, касающиеся международной торговли технологиями и товарами двойного назначения, будут подробнее рассмотрены в моей Выпускной квалификационной работе.

Соотношение понятий «языковая манипуляция» и «эксплицитная вербальная агрессия» в рамках неконвенционального речевого взаимодействия

Мартынова Ольга Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат филологических наук, доцент, доцент кафедры судебной экспертизы
Герасимова Инна Владимировна

В статье рассматриваются понятия и основные черты эксплицитной вербальной агрессии и языковой манипуляции. Обосновывается научная и практическая значимость их разграничения. Особое внимание уделяется проблеме соотношения указанных языковых феноменов. Исследуются вопросы номинации и терминологического статуса «агрессии» как речевого явления.

Одной из обсуждаемых проблем в современной лингвистике является разграничение таких явлений как языковая манипуляция и речевая агрессия. При рассмотрении данного вопроса важно иметь в виду, что четких и общепризнанных определений понятий «манипуляция» и «речевая агрессия», охватывающих все случаи их употребления, не существует. Кроме того, в настоящее время эти термины довольно часто используются специалистами в разных областях знаний, что обнаруживает, помимо прочего, признание исследователями важности стоящих за ними категорий.

Актуальность данного исследования представляется нам в следующих аспектах. Во-первых, в научном плане существует необходимость разграничения таких лингвистических понятий, как «языковая манипуляция» и «эксплицитная вербальная агрессия», поскольку ранее ученые не обращали внимание на данную классификационную проблему. Во-вторых, в практическом аспекте, который состоит в том, что в ходе судебно-экспертной деятельности данные виды воздействия могут относиться к различным категориям дел.

В условиях достаточной изученности процесса общения «как осознанного, рационально оформленного, целенаправленного информационного обмена между людьми, сопровождающегося индивидуализацией собеседников, установлением эмоционального контакта между ними и обратной связью», особую значимость приобретает речевое воздействие[1]. Задачей, которого с позиции И.А. Стернина, является «изменение поведения или мнения собеседника либо собеседников в необходимом для говорящего направлении». Речевое воздействие может быть ориентировано на обращение к эмоциональной или рациональной стороне адресата, либо воздействовать на него путем сочетания рациональных и эмоциональных аргументов.

[1] Стернин И.А. Введение в речевое воздействие. − Воронеж, 2001. С. 51.

В рамках социального взаимодействия общество в целом и отдельный его член в частности формируют определенные обязательные или желательные для соблюдения правила и стереотипы поведения, при этом они могут быть прямыми и непрямыми, явно или неявно выраженными. В русском языке наряду с прямыми вербальными средствами воздействия выделяется обширный пласт косвенных средств (подтекст, намеки, ирония, метафоры, параллельные конструкции и т.д.), понимаемых носителями данного языкового менталитета. Однако, в соответствии с положениями лингвистической прагматики, нарушение принципов эффективной коммуникации, разработанных П. Грайсом и Г. Личем[2], путем злоупотребление средствами речевого воздействия, препятствует достижению коммуникативных целей. Использование языкового манипулирования и эксплицитной вербальной агрессии как способов воздействия в рамках некооперативных речевых стратегий яркий тому пример.

Изучение феномена речевой агрессии в современной науке носит междисциплинарный характер. Многочисленные исследования в отечественной и зарубежной практике в большей степени производятся с помощью методов, как общенаучного характера, так и специальными, смежными методами в области биологии, философии, социологии, культурологии, психологии и лингвистики.

Стоит отметить, что на данном этапе лингвистам не удалось прийти к единому мнению, относительно названия «агрессии» как речевого явления, а также однозначному определению данного понятия. Наряду с словосочетанием «речевая агрессия», встречаются и другие: «вербальная агрессия», «язык агрессии», «коммуникативная агрессия», «язык насилия», «дискурс ненависти», «язык вражды». Например, Л.М. Закоян указывает, что «термин «речевая агрессия» является наиболее приемлемым, так как вербальная агрессия — психологический термин»[3].

В самом общем виде, речевую агрессию в статье «Речевая агрессия как предмет лингвистических научных исследований» Л.М. Закоян определяет путем выявления следующих характерных черт: 1) в качестве основного показателя «выступают стилистически маркированные языковые и речевые средства (экспрессивно-окрашенная лексика, инвектива, грубо-просторечные слова и словосочетания, избыточное употребление языковой лексики, использование жаргонных языковых единиц)»; 2) «проявляется как стремление к созданию коммуникативного дисбаланса»; 3) «грубое, оскорбительное обидное общение»; 4) «словесное выражение негативных эмоций, чувств или намерений в неприемлемой в данной речевой ситуации форме» (оскорбление, угроза, обвинение, грубое требование и т.д.)[4].

В свою очередь К.Ф. Седов также отдает предпочтение термину «речевая агрессия», в силу того, что «в реальной коммуникации агрессия может

[2] Формановская Н. И. Речевое взаимодействие: коммуникация и прагматика. − М., 2007. С. 49.
[3] Закоян Л.М. Речевая агрессия как предмет лингвистических научных исследований // Вестник Российского университета дружбы народов (РУДН Москва). 2008. №2. С. 46.
[4] Закоян Л.М. Речевая агрессия как предмет лингвистических научных исследований. С. 47.

выражаться не только средствами языка»[5]. С точки зрения автора, речевая агрессия представляет собой «целенаправленное коммуникативное действие, ориентированное на то, чтобы вызвать негативное эмоционально-психологическое состояние (страх, фрустрацию и т.п.) у объекта речевого воздействия». При этом разнообразие форм выражения речевой агрессии в коммуникативных конфликтах определяется двумя основными факторами: жанрово-ролевыми особенностями конфликтной коммуникативной ситуации и индивидуально-коммуникативными чертами языковых личностей.

Обобщая разные подходы, К.Ф. Седов выделяет следующие положения, характеризующие природу, функциональный компонент и факторы существования языка агрессии: «1) агрессия является результатом внутривидовой эволюции живых существ; 2) она связана со стремлением к преодолению чувства неполноценности, к достижению ощущения превосходства путем самоутверждения за счет партнера по социальному взаимодействию; 3) в своем ядерном виде она выглядит как способ защиты психики от «перегрева» в ситуации фрустрации путем «выпускания пара»; 4) проявление / непроявление агрессии зависит и от социальных факторов (влияние семьи, улицы, друзей, масс-медиа и т.п.)»[6].

В диссертационном исследовании «Речевое агрессивное манипулирование в юрислингвистическом аспекте» Л.М. Месропян предлагает такое определение. «Речевая агрессия — это вид речевого воздействия, обладающий открытой интенциональностью, ориентированный на эксплицитное воздействие на эмоциональную сферу сознания реципиента с целью эмоционального подавления коммуникативного партнера, нацеленного на осуществление эмоциональной разрядки самого агрессора или коммуникативной ситуации в целом посредством установления эмоционального диссонанса, и характеризующийся проявлением открытого речевого насилия по отношению к реципиенту»[7]. Кроме того, язык агрессии с точки зрения диссертанта, характеризуется: 1) существованием за рамками поведенческих и речевых норм; 2) деструктивностью воздействия; 3) эксплицитностью, проявляющейся спонтанно, при ответной реакции на раздражитель; 4) соответствующими средствами выражения: ненормированные лексические единицы, негативная оценочная лексика, экспрессивные грамматические формы и др.

В рамках диссертационного исследования Ю.В. Щербининой «Вербальная агрессия в школьной речевой среде» определяются две ключевые характеристики языковой агрессии. Во-первых, формальный аспект, который «включает словесное воплощение агрессивных высказываний (лингвистические и паралингвистические средства)»; во-вторых, содержательный аспект,

[5] Седов К.Ф. Речевая агрессия в современной коммуникации // Речевая агрессия в современной культуре. − Челябинск, 2005. С. 35.

[6] Седов К.Ф. Агрессия и манипуляция в повседневной коммуникации// Саратовский государственный университет. 2005. № 6. С. 87.

[7] Месропян Л.М. Автореферат к диссертации Речевое агрессивное манипулирование в юрислингвистическом аспекте. − Ростов-на-Дону, 2014.С.12.

относящийся к дискурсивным характеристикам агрессивных высказываний, их тематике, интенциональной направленности. Основные факторы агрессивности высказывания, которые выявляет автор: 1) отрицательное коммуникативное намерение говорящего; 2) несоответствие формы и/или содержания высказывания характеру общения и социальной роли адресата; 3) отрицательные эмоциональные реакции адресата на данное высказывание[8].

Таким образом, речевая агрессия в современной лингвистике получила неоднозначную оценку: с одной стороны, ее рассматривают как негативное явление; с другой – как сформированный стереотип поведения; с третьей стороны, ряд ученых видит в вербальной агрессии «эмоциональную разрядку», как реакцию субъекта на фрустрацию.

Данный феномен характеризуется неоднородной мотивацией, ситуациями проявления, формами словесного воплощения, поэтому терминологический статус понятия «речевая агрессия» не может быть исчерпывающе определен. Наиболее общим для большого количества наук, изучающих эту проблему, служит следующее определение: агрессия – это любое действие, имеющее целью причинение вреда объекту.

Действительно, «агрессивное поведение», являясь психологическим феноменом, находит свое отражение в выборе языковых и речевых средств (например, инвектива, некооперативные формы речевого воздействия и т.д.) в случае, если речевая агрессия выступает в эксплицитных формах.

В науке существуют исследования, в которых понятия «речевая агрессии» и «инвектива» («гневное выступление против кого-нибудь, оскорбительное выражение, брань, выпад») употребляются, почти как синонимы (например, В.И. Жельвис)[9]. При этом представляется некорректным приравнивание данных понятий, аргументируя тем, что агрессия зачастую может быть выражена без использования бранных слов и ругательств.

Выделим интегративные черты, присущие эксплицитной речевой агрессии:

1) целенаправленное, преднамеренное, мотивированное, преимущественно контролируемое (через сознательный выбор речевых стратегий и тактик, а также отбор речевых и языковых средств) речевое поведение;

2) словесное выражение негативных эмоций, чувств или намерений в неприемлемой в данной речевой ситуации форме (оскорбление, угроза, обвинение, грубое требование и т.д.);

3) несоответствие формы и/или содержания высказывания характеру общения и социальной роли адресата;

4) стремление к созданию коммуникативного дисбаланса, установка адресанта на антидиалог в широком смысле слова;

---

[8] Щербинина Ю.В. Автореферат к диссертации Вербальная агрессия в школьной речевой среде. – М.: Изд-во ЛКИ, 2008. С. 15.

[9] Жельвис В.И. «Поле Брани». Сквернословие как социальная проблема в языках и культурах мира. − М., 1997.

5) эксплицитное деструктивное воздействие на эмоциональную сферу сознания адресата с целью его эмоционального подавления;

6) отбор языковых и речевых средств, а также способы такого воздействия определяются характером и условиями дискурса;

7) средствами выражения выступают стилистически маркированные языковые и речевые средства (экспрессивно-окрашенная лексика, инвектива, грубо-просторечные слова и словосочетания, избыточное употребление языковой лексики, использование жаргонных языковых единиц).

Особого внимания в рамках изучения оптимизации речевого воздействия в процессе коммуникации заслуживает феномен манипуляции. С практической точки зрения, приемы языковой манипуляции входят в профессиональный инструментарий специалистов в сфере: адвокатуры, дипломатии, журналистики, политики, психотерапии, рекламы, PR, судебной экспертизы, теологии и прочих.

Проблема манипулирования сознанием человека в современной науке привлекает внимание социологов, философов, политиков, культурологов, педагогов, журналистов, специалистов по теории коммуникации, управленцев, психологов, лингвистов (С.Г. Кара-Мурза, Е.Л. Доценко, Н.Э. Гронская, И.Г. Катенева, И.А.Стернин, Р. Блакар, Дж. Лакофф, Г. Шиллер, Г. Франке, Э. Ноэль-Нейман, Г.С. Джоуэтт, В.О'Доннэл, Н.В. Глаголев, Г.Г. Почепцов, Б.Н. Паршин, И.Ю. Черепанова, А.Н. Тарасов, Э. Шостром, К. Бредемайер, П.С. Гуревич, А.А. Осипова, Г.В. Грачев, И.К. Мельник, К.В. Никитина, Т.Е. Васильева, В.Г. Байков, М.Ю. Кочкин и мн. др.). Однако при всем многообразии существующих научных разработок можно отметить, что на сегодняшний день отсутствует единая универсальная теория манипулятивного воздействия, а также недостаточно разработан понятийный аппарат. Зачастую, исследование проблемы манипуляции осуществляется путем анализа вербальных единиц и создания моделей оптимальной (исключающей манипулятивные приемы) коммуникации.

По мнению Е.С. Поповой, в зависимости от ситуации, в которой осуществляется манипулятивное воздействие, исследования целесообразно разделить на следующие группы. К первой группе может быть отнесена «манипуляция общественным мнением / сознанием», осуществляемая коллективными социальными субъектами (например, общественными, политическими и религиозными организациями, органами государственной власти), применяющими «комплексные технологии скрытого психологического принуждения»[10]. Вторая группа, в свою очередь, содержит «межличностную манипуляцию или манипуляции индивидуальным сознанием», когда воздействие на человека реализуется путем использования способов скрытого психологического принуждения на межличностном уровне в повседневной жизни.

В диссертационной работе «Рекламный текст и проблемы манипуляции» автор предлагает рассматривать манипуляцию как разновидность скрытого речевого воздействия, направленного на достижение собственных целей

[10] Попова Е.С. Автореферат к диссертации Рекламный текст и проблемы манипуляции. – Екатеринбург, 2005. С. 7.

субъекта воздействия, которые не совпадают с намерениями или противоречат желаниям и интересам обьекта воздействия, при этом осуществляется неосознаваемый со стороны обьекта контроль над его сознанием с помощью искаженной, необъективной подачи информации, зафиксированной в тексте.

Итак, с позиции Е.С. Поповой, наиболее существенными особенностями любого вида манипуляции можно считать следующие: 1) «объект манипуляции не осознает осуществляемое над ним воздействие, что обусловлено сокрытием истинных целей манипулятора»; 2) манипулятор осуществляет воздействие как на сферу сознательного (разум), так и на сферу бессознательного (инстинкты, эмоции, потребности); 3) происходит управление «отношением объекта манипуляции к предметам и явлениям окружающего мира» в заданном манипулятором направлении; 4) устанавливается «контроль над мыслями, чувствами, отношениями и жизненными установками обьекта» манипуляции; 5) оперируя информацией, манипулятор вносит, порой, значительные изменения (дезинформация, селекция, умолчание и др.), что свидетельствует о намеренном искажении фактов действительности[11].

В монографии «Языковой круг: личность, концепты, дискурс»[12] автор указывает, что термин манипуляция подразумевает под собой «различного рода уловки в дискурсе, имеющие целью обманным путем убедить адресата встать на позиции отправителя речи несмотря на несостоятельность фактического и/или логического обоснования вопроса». Среди значимых признаков указываются: 1) «манипуляция является одним из способов намеренного воздействия на адресата»; 2) манипуляция «противопоставляется воздействию посредством аргументации, посредством авторитета и посредством физической и психической силы»; 3) специфика манипуляции подразумевает, что воздействие осуществляется «средствами принципиально косвенного общения».

В диссертационном исследовании «Речевое агрессивное манипулирование в юрислингвистическом аспекте» Л.М. Месропян обращает наше внимание на термин речевое манипулирование. Под ним автор понимает «вид речевого воздействия, базирующийся на когнитивных процессах убеждения с элементами внушения, сопровождающийся блокированием критического мышления, связанный с устранением когнитивного диссонанса, характеризующийся имплицитностью воздействия, завуалированной интенциональностью, скрытым характером реализуемого речевого насилия, неуважительным отношением к объекту манипулирования»[13]. Нам представляется возможным выделить основополагающие характеристики речевого манипулирования: 1) имплицитность, способствующая достижению цели манипулятора; 2)

[11] Попова Е.С. Автореферат к диссертации Рекламный текст и проблемы манипуляции. С. 6,8.
[12] Карасик В.И. Языковой круг: личность, концепты, дискурс. – Волгоград.: Научное издательство ВГСПУ "Перемена", 2002. С. 61.
[13] Месропян Л.М. Автореферат к диссертации Речевое агрессивное манипулирование в юрислингвистическом аспекте. С.8, 12, 20.

«воздействие на когнитивную сферу сознания», сопровождающееся «снятием когнитивного диссонанса»; 3) скрытая интенциональность.

Манипуляцию в разрезе психологического аспекта исследовал Е.Л. Доценко, который предложил следующую формулировку: «вид психологического воздействия, искусное исполнение которого ведет к скрытому возбуждению у другого человека намерений, не совпадающих с его актуально существующими желаниями»[14]. В монографии «Психология манипуляции: феномены, механизмы и защита» он выделяет следующие группы признаков исследуемого явления: 1) родовой признак – психологическое воздействие; 2) отношение к объекту манипулирования как к средству для достижения собственных целей; 3) стремление к одностороннему выигрышу; 4) скрытый характер воздействия; 5) использование психологической силы, игра на слабостях; 6) мастерство и сноровка в осуществлении манипулятивных действий.

Приведем также позицию О.Н. Быковой, которая раскрывает понятие языковой манипуляции как «вид языкового воздействия, используемый для скрытого внедрения в психику адресата целей, желаний, намерений, отношений или установок, не совпадающих с теми, которые имеются у адресата в данный момент»[15]. По мнению автора, речевая манипуляция может быть охарактеризована в следующих положениях: 1) основу составляют «психологические и психолингвистические механизмы, которые вынуждают адресата некритично воспринимать речевое сообщение, способствуют возникновению в его сознании определенных иллюзий и заблуждений, провоцируют его на совершение выгодных для манипулятора поступков»; 2) «существенной отличительной чертой является сокрытие манипулятором истинной цели языкового воздействия на адресата»; 3) характерным приемом является «замена убеждения внушением, которое достигается благодаря созданию эмоционального подтекста высказывания»; 4) «манипулятор стремится вызвать у адресата иррациональное беспокойство, страх перед неверным принятием решения, вынуждая его принять навязываемую точку зрения»; 5) достижение запланированного эффекта реализуется с помощью приемов лексической интерпретации событий (явлений).

Подводя итог, отметим, что языковая (речевая) манипуляция является важной, неотъемлемой, развивающейся ускоренными темпами частью современной речевой практики.

Выделим интегративные черты, присущие языковой манипуляции:

---

[14] Доценко Е.Л. Психология манипуляции: феномены, механизмы и защита. − М.: ЧеРо, Издательство МГУ, 1997. С. 43.

[15] Быкова О.Н. Языковое манипулирование. − Теоретические и прикладные аспекты речевого обшения: Вестник Российской риторической ассоциации / Краснояр. гос. ун-т; Под ред. А.П. Сковородникова. № 1 (8). Красноярск,, 1999. С. 99.

1) манипуляция – вид психологического воздействия, мишенью которой являются психические структуры человеческой личности[16];

2) осознанность и целенаправленность воздействия (манипуляция является одним из способов намеренного воздействия на адресата: как положительного, так и негативного);

3) отношение к объекту манипулирования как к средству для достижения собственных целей;

4) стремление к одностороннему выигрышу (путем использования психологической силы, игра на слабостях);

5) скрытый характер воздействия, поскольку объект манипуляции не осознает осуществляемое над ним воздействие;

6) специфика манипуляции подразумевает, что воздействие осуществляется «средствами принципиально косвенного общения» с опорой на «психологические и психолингвистические механизмы;

7) искажении фактов действительности в ходе преподнесения информации (дезинформация, селекция, умолчание и др.).

Поскольку в процессе исследования нами были выявлены базовые аспекты речевого воздействия, интегративные черты феномена эксплицитной речевой агрессии и интегративные черты феномена языковой манипуляции, представляется возможным произвести сопоставительный анализ этих феноменов с целью отграничения двух форм речевого воздействия.

Итак, зоной пересечения двух речевых феноменов является присущий им целенаправленный, осознанный, мотивированный характер воздействия. Дело в том, что субъект, осуществляющий влияние на объект, будь то манипулятор или агрессор, намеренно делает выбор в пользу тех или иных речевых стратегий, а также производит отбор речевых и языковых средств. Безусловно, отбор языковых и речевых средств, а также способы такого воздействия определяются характером и условиями дискурса. Конечно, объединяющим данные феномены аспектом может служить опора на психологические и психические механизмы коммуникативного воздействия.

Однако воздействие, которое субъект оказывает на психологическое и психическое состояние адресата различается, ведь в рамках языковой манипуляции оно может иметь как позитивную, так и негативную окраску, а в ракурсе эксплицитной вербальной агрессии, в большей степени, данное воздействие имеет деструктивную направленность. Таким образом, представляется важным провести грань между понятиями «манипуляция» и «эксплицитная речевая агрессия» на уровне интенции как прагматического компонента. Уже в самих названиях заложено еще одно различие данных форм речевого воздействия, поскольку языковая манипуляция носит скрытый, имплицитный характер, а эксплицитная вербальная агрессия, наоборот, явный. При этом языковой «инструментарий», с помощью которого обеспечивается речевое воздействие, прямо вытекает из характера данного влияния: для имплицитной языковой манипуляции выбираются преимущественно косвенные

[16] Копнина Г.А. Речевое манипулирование: учеб. пособие. − М.: Флинта: Наука, 2017. С.11.

языковые средства, а в условиях эксплицитной вербальной агрессии средствами выражения становятся негативно стилистически маркированные языковые и речевые средства.

Подводя итоги отметим, что явления «языковая манипуляция» и «эксплицитная речевая агрессия», представляя разновидности речевого воздействия, имеют как интегративные, так и дифференцирующие черты. На наш взгляд, дальнейшее исследование рассмотренной в статье проблемы целесообразно осуществлять на материале креолизованных текстов, размещенных в социальных сетях.

Проблема развития Интернет-преступлений (киберпреступлений) и их уголовно-правовое правовое регулирование

Мартынова Яна Анатольевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса
Петрова Галина Олеговна

Двадцать первый век, век информационных технологий, внес глобальные изменения в жизнь всего общества в целом. Современный этап развития информационного общества связан с цифровизацией всех сфер жизни и немыслим без компьютерных технологий и Интернета.

Одной наиболее серьезных проблем нашего времени является возрастающее с каждым годом число преступлений в сфере интернет. 19 августа 2020 года на официальном сайте Министерства Внутренних Дел РФ была опубликована «Характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - июль 2020 года». Согласно данным документа наблюдается небольшой рост преступности на 0,5 %, основным фактором которого является рост киберпреступности. «Число преступлений, совершенных с использованием информационно-коммуникационных технологий, выросло на 94,6%, в том числе тяжких и особо тяжких – на 129,7%. При этом расчетные (пластиковые) карты использовались в криминальных целях почти в 6 раз чаще, чем годом раньше, а средства мобильной связи – более чем в 2 раза чаще» - сообщает официальный источник МВД РФ. За январь 2020 г. правоохранительными органами Российской Федерации зарегистрировано 28.145 (+75,2%) преступлений, совершенных с использованием информационно-телекоммуникационных технологий или в сфере компьютерной информации, предварительно расследовано – 6 159 (+51,7 %)». [1]

«В январе - декабре 2019 года зарегистрировано более 294 тысяч преступлений, совершенных с использованием информационно-телекоммуникационных технологий или, что почти на 70% больше, чем за аналогичный период прошлого года. Половина таких преступлений совершается

[1] Министерство внутренних дел российской федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр»: состояние преступности в России за январь-июль 2020 года. Москва, 2020. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://мвд.рф/reports/item/20901417/ (дата обращения 04.02.2021)

с использованием сети «Интернет», а более трети – средств мобильной связи. Свыше 98% таких преступлений выявляется органами внутренних дел.»[2]

В настоящее время почвой для развития киберпреступности стало стремительное распространение инфекционного заболевания Covid-19 и введение режима самоизоляции. Российская газета, официальный источник российского государства сообщает: «За период пандемии у нас общая преступность стабильна, а преступность в киберсреде в разы выросла, - отметил Игорь Зубов. - По целому ряду причин - это и влияние цифровизации общества, и то, что находящиеся в изоляции люди имеют больше возможности в интернете черпать различные знания, в том числе криминального плана, и пробовать себя в этом». В статье также упоминается создание особого подразделения, специализирующегося на борьбе с киберпреступностью.

На вопрос о росте киберпреступности руководитель следственного департамента МВД Сергей Лебедев газете «Коммерсатъ» отвечает: «И не в последнюю очередь на это повлияли последствия распространения коронавирусной инфекции COVID-19, в частности переход многих сфер общественных отношений, включая удаленный режим работы, товарный и денежный обороты, в интернет-пространство.По мнению наших специалистов, именно нарастающее использование онлайн-сервисов обусловливает постоянный и значительный рост числа преступлений, совершенных с использованием IT-технологий. Причем это касается не только России. Число киберпреступлений, совершенных с использованием сети Интернет, возросло на 82%, средств мобильной связи — более чем в два раза, с использованием расчетных— почти в шесть раз».

Таким образом, стремительный рост преступности за последние два года являются актуальной дилеммой для научных деятелей. Вопрос о природе киберпреступлений, понятии и признаках, сложностях ликвидации данного явлений становятся предметом трудов многих правоведов России и зарубежных стран. Данная проблема является международным феноменом, изучение которого требует познаний во многих сферах: юриспруденции, информационных технологий, социологии и других.

Целью моей научной работы является анализ видов киберпреступлений, выявление теоретических и правоприменительных проблем в уголовном законодательстве и формулирование рекомендаций по его улучшению.

Указанная цель предопределила постановку следующих задач:

1. Проанализировать нормы уголовного законодательства, регулирующие киберпреступления;
2. Исследовать научные труды правоведов и их мнения о тенденциях развития киберпреступлений;

[2] Министерство внутренних дел российской федерации ФКУ «Главный информационно-аналитический центр»: состояние преступности в России за январь-декабрь 2019 года. Москва, 2020. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://мвд.рф/reports/item/19412450/(дата обращения 04.02.2021)

3. Изучить зарубежное законодательство, выявить черты различия с российским уголовным законодательством;

4. Исследовать известные случаи крупных кибератак в России и за рубежом;

5. Разработать практические рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства;

В июле 2000 г. в Окинаве «восьмерка» развитых стран - США, Великобритания, Франция, Япония, Германия, Канада, Италия и Россия (с 1997 по 2014) приняла Хартию глобального информационного общества: «усилия международного сообщества, направленные на развитие глобального информационного общества, должны сопровождаться согласованными действиями по созданию безопасного и свободного от преступности киберпространства. Мы должны обеспечить осуществление эффективных мер <…> в борьбе с преступностью в компьютерной сфере».

В уголовном законодательстве точное понятие «Интернет-преступления» или «киберпреступления» отсутствует, что дало основания для множества дискуссий научных деятелей.

С позиции Тарасенко М.Э., «Компьютерное преступление – это такое преступление, которое посягает на безопасное функционирование компьютеров и компьютерных сетей, а также на обрабатываемые ими данные.[3]»

«Вместе с тем во многих источниках под этими преступлениями понимают: "компьютерные преступления" (Суслопаров А.В.), "преступления в сфере высоких технологий" (Нарижный А.В.),"информационные преступления" (Букалерова Л.А), собственно "киберпреступления" (Тропина Т.Л), "преступления в сфере безопасности обращения компьютерной информации" (Степанов-Егиянц В.Г.), "преступления в сфере компьютерной информации" (Бражник С.Д) и т.д»[4]

Вместе с тем преступления, связанные с информационными технологиями, не ограничиваются только преступлениями в сфере компьютерной информации. В ряде составов Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ) закреплены соответствующие квалифицирующие признаки совершения общественно опасного деяния с использованием электронных, информационно-телекоммуникационных сетей (ст. 159^3 УК РФ – «Мошенничество с использованием электронных средств платежа», ст. 187 УК РФ «Неправомерный оборот средств платежей»).

Активная информатизация общества находит свое отражение и в государственном управлении. Получение, хранение, передача официальных государственных данных проходит не без использования компьютерных технологий. Возможность незаконного завладения подобными сведениями и

[3] Тарасенко М.Э. Проблема борьбы с киберпреступлениями в Российской Федерации // Закон и общество: история, проблемы, перспективы: материалы межвуз. студ. науч. конф. Красноярск: Краснояр. гос. аграр. ун-т, 2013. С. 13-16; Хусяинов Т.М. Указ. соч. С. 230-236.

[4] Шевченко Е. С. Актуальные проблемы расследования киберпреступлений. // Эксперт-криминалист. 2015. N3. С. 1-2;

последующее их использование в корыстных целях является иной разновидностью киберпреступлений.

«В ходе российских реформ проявляют себя такие условия, которые осложняют процесс развития информационного законодательства: высокий темп информатизации России; значительная динамика в системе и структурах органов исполнительной власти; недостаточная устойчивость системы базовых отношений в социальной сфере: в структуре собственности, государственном устройстве (взаимодействии центра и регионов, местного самоуправления в процессе разграничения 5 сфер ведения).»[5]

Киберпреступления характеризуются необходимостью наличия специальных знаний в области программирования, пользования компьютерной и иной техникой. Иным признаком субъективной стороны данного состава является умышленный характер преступления.

В настоящее время правовой основой регулирования киберпреступлений является глава 28 «Преступления в сфере компьютерной информации» Уголовного Кодекса РФ, вступившего в силу с 01 января 1997 года.

Данный акт устанавливает ответственность за:

1. «Неправомерный доступ к компьютерной информации» (ст. 272 УК РФ)
2. «Создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ» (ст. 272 УК РФ)
3. «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей» (ст. 274 УК РФ)

Данная глава была подвержена некоторым изменениям, среди которых является введение отдельной статьи 274^1 за «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации. «Критическая информационная инфраструктура - объекты критической информационной инфраструктуры, а также сети электросвязи, используемые для организации взаимодействия таких объектов», в то время, как объектами критической информационной инфраструктуры являются «информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, автоматизированные системы управления субъектов критической информационной инфраструктур».[6] Данные объекты проходят категорирование – оценку важности по экономическим, политическим, социальным и другим факторам, также учитывая безопасность страны и организацию правопорядка. Ответственность за неправомерное воздействие на данные объекты установлена уголовным кодексом.

---

[5] Букалерова Л.А Информационные преступления в сфере государственного и муниципального управления: законотворческие и правоприменительные проблемы.: дис. докт. юр. наук: 13. 03.2017. М., 2017 г. С. 5

[6] О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации: Федер. закон [принят Гос. Думой 12.07.2017] // Российская газета. 2017. №167. Ст.7333..

Обратившись к законодательству других стран, мы заметим различия в формулировках глав, регулирующих преступление в сфере информационных технологий. Так, в Уголовном Кодексе Белорусии глава 31 названа «Преступления против информационной безопасности», глава 35 «Киберпреступления» - уголовное законодательство Грузии, Федеральный Закон Соединенный Штатов Америки «О компьютерном мошенничестве и злоупотреблениях» является основным законодательным механизмом судебного преследования киберпреступности и предусматривает как гражданские, так и уголовные наказания.

В ряде стран уголовной ответственности подлежит проникновение в компьютерную систему иного лица (ст. 283 УК Грузии, ст. 349 УК Белорусии, Конвенцией Совета Европы от 23 ноября 2001 г. «О преступности в сфере компьютерной информации»). Статья 272 УК РФ гласит «Неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации, если это деяние повлекло уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации – наказывается …». Интерпретация данной нормы такова, что для наказуемости данного состава преступления необходимо условие (на что указывает союз «если») – «деяние повлекло уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации». На мой взгляд, подобное изложение диспозиции нормы не совсем корректно, ибо оно исключает наказуемость за сам факт несанционированного доступа в чужой личной информации».

Получение незаконным путем паролей, ключей, кодов доступа к компьютерной системе, сети, машинному носителю, фактически, является нерегулируемой областью в уголовном законодательстве. Опасность такого деяния заключается в неконтролируемом обороте паролей для подготовки и совершения преступлений.

17 января 2018 года мир потрясла новость: утекли пары логин/пароль почти 773 млн пользователей. Данные были опубликованы на облачном диске MEGA. Её назвали «Коллекция #1». Хакерский веб-сайт содержит подробную информацию о более чем 6.474.028.664 скомпрометированных учетных записях с 340 веб-сайтов. Существовало 1.160.253.228 уникальных комбинаций адресов электронной почты и паролей. Они приходят с 772.904.991 индивидуальных адресов электронной почты. В этих 700 миллионах учетных записей электронной почты было использовано 21 миллион уникальных паролей – большое расхождение существует потому, что люди ужасно разбираются в безопасности и используют один и тот же пароль на нескольких веб-сайтах.

Моими предложениями по улучшению уголовного законодательства в области киберпреступлений являются добавление норм об уголовной ответственности за:

1. Проникновение в компьютерную систему другого лица;
2. Получение незаконным путем паролей, ключей, кодов доступа к компьютерной системе, сети, машинному носителю;

3. Создания и (или) продажи вредоносных съемных носителей информации – в июле 2014 года исследователи Karsten Nohl и Jacob Lell в рамках конференции Black Hat заявили о найденной критической уязвимости в USB-интерфейсе и даже создали специальный инструмент BadUSB, превращающий обычную USB-«флешку» в средство для взлома компьютеров.

4. Взлома WED-камеры другого пользователя – в 2016 году один из пользователей бесплатного форума «2ch.hk» получил доступ к WEB – камерам чужих персональных компьютеров (далее ПК). Хакер получил доступ к социальным сетям пользователям, материалам и файлам ПК.

Касаемо неправовых средств регулирования ситуации с киберпреступлениями, то необходимо создание единой безопасной бесплатной системы, направленной на блокирование и подавление вредоносных программ, способной обеспечить неприкосновенность персонального устройства пользователя.

Иным средством борьбы с киберпреступностью является разработка программ повышения квалификации для сотрудников правоохранительных органов. Так, например, Шевченко Е.С. отмечает, что «результаты опроса следователей показали, что у 95% респондентов имеется только юридическое образование, другая дополнительная подготовка ими получена не была, что не может не влиять на качество расследования. Только 5% из числа опрошенных имели еще и образование по специальности «Информатика и вычислительная техника». Из числа опрошенных 63% оценивают свой уровень владения персональным компьютером как уровень «среднего пользователя», 37% считают, что они обладают знаниями «продвинутого пользователя». При этом 79% опрошенных следователей назвали источником знаний компьютерных технологий самообразование, 21% - курсы повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов, 5% - коммерческие курсы или специальное образование» [7]

Непрерывное развитие способов противодействия с данным видом преступления, параллельно совершенствование уголовно-правового и иного законодательства, международное сотрудничество в сфере обеспечения безопасности и неприкосновенности личных данных граждан – наисильнейшее средство борьбы с тенденцией популяризации Интернет-преступлений.

Нужда в развитии законов обусловлена постоянным стремительным ростом киберпреступности во всем мире. Как показал мировой опыт, полностью ликвидировать киберпреступность навряд ли представляется возможным, однако, возможно снизить уровень преступности правовыми и неправовыми средствами.

[7] Шевченко Е. С. Актуальные проблемы расследования киберпреступлений. // Эксперт-криминалист. 2015. N3. С. 2-3.

Институт реабилитации в уголовном процессе: проблемы применения

Мартышкина Наталья Юрьевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент и заведующая кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Ижнина Лидия Павловна

В настоящее время институт реабилитации в российском уголовном процессе выступает как средство восстановления нарушенных прав и законных интересов граждан, тем самым, обеспечивая реализацию принципов законности и справедливости в уголовно-процессуальных отношениях между лицом и государством. Данное положение находит свое отражение в статье 6 Уголовно-процессуального Кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), где назначение уголовного судопроизводства определяется не только защитой прав и законных интересов потерпевших, пострадавших от преступления, но и защитой личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод[1].

Проблемы реабилитации лиц, незаконно и необоснованно подвергшихся обвинению или осуждению, а также возмещения им в ходе таких действий причиненного вреда – занимают особое место в системе уголовно-процессуального права как в правовой науке, так и в правоприменительной практике. Это обусловлено тем, что несмотря на создание такого полноценного уголовно-процессуального механизма и закрепления его в качестве отдельной главы, не отменяет факта существования многочисленных пробелов правового регулирования и правоприменительной практики в действительности. И, несмотря на регулярно вносимые поправки законодателя в главу 18 УПК РФ, многие аспекты, изложенные в научных работах и отражающие проблематику института реабилитации, все еще не находят своего полного отражения в действующей редакции положений указанной главы.

В юридической литературе не существует единого мнения о понятии реабилитации в целом, несмотря на закрепление в самом законодательстве указанного термина, тем самым оставляя этот вопрос до сих пор дискуссионным. В УПК РФ законодатель определяет реабилитацию как порядок восстановления прав и свобод лица, незаконно или необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, и возмещения причиненного ему вреда (п. 34 ст. 5 УПК РФ)1. Анализ научных работ позволяет сделать вывод, что данное определение уже

[1] Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.

подразумевает признание лица в качестве реабилитированного, тем самым не до конца раскрывая правовое содержание указанного термина.

Это выражается в отсутствии указания на:

1) конкретный орган и процессуальный акт, на основе которого возникает право реабилитации;

2) право реабилитации другого лица, незаконно подвергнутого мерам уголовно-процессуального принуждения или принудительным мерам медицинского характера;

3) порядок действий, составляющие сам процесс восстановления прав и свобод лица.

Исходя из этого, можно сформулировать следующее определение: «Реабилитация – это признание государством в лице дознавателя, следователя или суда незаконности и необоснованности уголовного преследования, меры уголовно-процессуального принуждения или принудительной меры медицинского характера лица путем вынесения постановления, определения или приговора и обеспечение возможности реабилитированному восстановить нарушенные права посредством подачи им соответствующего заявления с требованием компенсации причиненного ему имущественного, морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах».

Так не достаточно понятными являются положения нормы о субъектах института реабилитации. В ч. 3 ст. 133 УПК РФ законодатель указал, что незаконно подвергнутым мерам уголовно-процессуального принуждения может быть «любое лицо», но при этом не уточнил кто именно понимается под этой формулировкой и какие именно меры процессуального принуждения влекут за собой реабилитацию[2]. Из данной нормы следует, что всякое лицо сможет пользоваться правом на возмещение вреда будь он потерпевшим, свидетелем или любым другим участником уголовного судопроизводства. Так как согласно части 2 статьи 111 УПК РФ дознаватель, следователь, прокурор или суд вправе применить к потерпевшему, свидетелю, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, эксперту, специалисту, переводчику и (или) понятому следующие меры процессуального принуждения: обязательство о явке, привод и денежное взыскание, которые, в свою очередь, являются мерами процессуального принуждения. А применение данных мер в ходе производства по уголовному делу в отношении указанных лиц, также могут являться незаконными или необоснованными.

С одной стороны, право на возмещение вреда любого лица, незаконно подвергнутого мерам процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу обосновано, поскольку такие процессуальные действия влекут за собой негативные последствия не только имущественного характера, но и морального, так как способны негативно повлиять на мнение и отношение окружающих к такому лицу, тем самым расцениваясь окружающими в качестве

[2] Суворова Д.Н. Проблемы осуществления института реабилитации в уголовном процессе России // Современные проблемы борьбы с преступностью: перспективы и пути решения. 2018. С. 175-178.

лица, причастного к преступлению. С другой стороны, включение таких участников уголовного судопроизводства, как потерпевший, свидетель или какое-либо другое лицо, имеющие право на возмещение вреда в порядке, установленном главой 18 УПК РФ, является необоснованным и подвержена критике, так как по сути они не подвергаются уголовному преследованию. Это, равным образом, противоречит самой идеи рассматриваемого института, поскольку реабилитация, подразумевает причинение вреда в ходе уголовного преследования. Однако это не значит, что указанные лица вообще не имеют права на возмещение вреда, явившегося следствием незаконных действий должностных лиц органов предварительного расследования, прокуратуры или суда. Данные отношения будут относиться к сфере гражданского законодательства, а возмещаемый вред подлежит компенсации по статье 1070 ГК РФ.

Также спорным моментом можно считать статью 139 УПК РФ, где субъектом реабилитации выступает юридическое лицо. Однако юридическое лицо не может привлекаться к уголовной ответственности, так как в соответствие со статьей 19 УК РФ субъектом преступления может быть только физическое лицо. В данном случае привлекаться будет конкретное должностное лицо или учредитель. Поэтому юридическое лицо может выступать лишь в качестве участника гражданского судопроизводства, а вред должен компенсироваться по нормам ГК РФ.

Одним из значимых представляется вопрос, связанный с частичной реабилитацией. Понятие частичной реабилитации в уголовно-процессуальном законе не содержится, тем не менее, право на частичную реабилитацию все же признается. Это напрямую отражено в п. 4 ч. 2 ст. 133 УПК РФ в отношении осужденного в случаях полной или частичной отмены вступившего в законную силу обвинительного приговора суда и прекращения уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 27 УПК РФ. Так, например, лицо обвиняется в совершении ряда взаимосвязанных преступлений, однако в результате судебного разбирательства устояло лишь одно из них. Как показывает практика, подобные случаи в отечественном уголовном процессе не редкость.

Дилемма данного вопроса состоит в том, какие именно основания необходимо взять за основу для признания реабилитации частичной. Перечень оснований возникновения частичной реабилитации, встречающийся в теории уголовного процесса, не является исчерпывающим, что, в свою очередь, порождает затруднения в правоприменительной практике. Так как позиции российских ученых относительно оснований возникновения частичной реабилитации многообразны, а в противном случае даже противоположны, тем самым, закрепить их законодательно, в рамках единого перечня, представляется достаточно сложным явлением. Поэтому целесообразно было бы обратиться к законодательству зарубежных стран, где прописано понятие «частичная реабилитация» и основания возникновения таковой. Под «частичной реабилитацией» понимается порядок признания незаконной или необоснованной части подозрения, предъявленного обвинения, обвинительного приговора в

отношении лица с последующим восстановлением его прав и свобод, а также возмещения причиненного ему вреда.

Основаниями являются:

1) осуждение лица к лишению свободы на срок менее, чем срок нахождения его под стражей, или к мере наказания, не связанной с лишением свободы;

2) исключение из приговора части обвинений, вследствие чего заключение под стражу или лишение свободы по закону недопустимо;

3) снижение вышестоящим судом срока лишения свободы до размера, меньшего по сравнению с фактически отбытым, либо замена менее строгим видом наказания;

4) необоснованность задержания, заключения под стражу, помещения в медицинское учреждение в случаях осуждения без назначения наказания[3].

Таким образом, частичная реабилитация отличается от реабилитации лишь тем, что первая возникает при отказе от обвинения не в целом, а в какой-либо его части. Поэтому было бы разумно введение данного понятия, а также сформулировать основания возникновения такого рода подинститута в качестве отдельных статей в рамках главы 18 УПК РФ.

Что касается самого механизма реализации института реабилитации, то данный вопрос представляет собой одну из наиболее актуальных проблем:

1) существенное занижение размера имущественного или морального вреда. Несмотря на то, что в большинстве случаев право на возмещение вреда лицу, подлежащему реабилитации, удовлетворяется – однако суммы, подлежащие взысканию, являются минимальными, относительно ниже в несколько раз тех, что изначально выражено в требованиях самого лица. Такая практика складывает в связи с тем, что суд, при определении размера компенсации имущественного или морального вреда реабилитированному, оперирует оценочными категориями: «степень и характер физических и нравственных страданий, требования разумности и справедливости», что приводит к широкому судейскому усмотрению и толкованию. Исходя из этого, разумно было бы установить определенный минимальный тариф начисления компенсационных выплат[4].

2) компенсация морального вреда, полученного в результате незаконного или необоснованного уголовного преследования, не предусмотрена в УПК РФ, такая возможность предусмотрена лишь в порядке гражданского судопроизводства. Следует согласиться с позицией Дубровина В.В., что требование о возмещении морального вреда должно рассматриваться в том же порядке, что и требование о возмещении имущественного вреда, то есть в порядке, установленном статьей 399 УПК РФ. Поскольку, лицо, которому причинен одновременно и имущественный, и моральный вред в ходе

[3] Бученков А.А. Институт реабилитации в уголовном процессе зарубежных стран // Наука. Общество. Государство. 2018. № 2 (22). С. 56-61.

[4] Хананова Ю. Р. Денежная компенсация морального вреда реабилитированному лицу // Молодой ученый. 2018. № 20. С. 333-335.

незаконного или необоснованного уголовного преследования, вынуждено дважды обращаться в суд с целью истребовать возмещение соответствующего вреда. Беря во внимание факт того, что вред как имущественный, так и моральный был причинен лицу в рамках одного и того же незаконного или необоснованного уголовного преследования. Представляется, что подобное положение вступает в противоречие с принципом разумного срока уголовного судопроизводства, закрепленного в статье 6[1] УПК РФ, затягивая разрешение вопросов, связанных с уголовным делом[5].

3) незаконный или необоснованный отказ в праве на реабилитацию. Для стороны, осуществляющей уголовное преследование, реабилитация является, своего рода, неприятным явлением, так как свидетельствует о незаконном и необоснованном уголовном преследовании, тем самым, указывая на некомпетентность, халатность и несоблюдение законодательства должностными лицами, осуществлявшие ранее это преследование[6]. Э*то* приводит к ухудшению показателей деятельности и сказывается на *имидже* соответствующих должностных лиц, поэтому последние всячески препятствуют признанию права на реабилитацию. По сути государство обязано отвечать за действия своих должностных лиц, это его прямая обязанность, закрепленная в Конституции Российской Федерации. А значит, было бы разумно закрепить реабилитацию не только в качестве права лица, подлежащему реабилитации, но и в качестве прямой обязанности в лице государства в полном объеме возместить вред лицам, подвергшихся незаконным и необоснованным уголовному преследованию, мерам уголовно-процессуального принуждения или принудительным мерам медицинского характера.

На основе вышеперечисленного можно сделать вывод, что в настоящее время существует довольно много неточностей и противоречий, которые не допускают нормальную реализацию функций института реабилитации в российском уголовном процессе. Устранение перечисленных выше недостатков способствует в полной мере использовать данный институт с целью защиты граждан от незаконного и необоснованного обвинения путем возмещения вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц и правоохранительных органов. Для этого необходимо провести модернизацию положений главы 18 УПК РФ для улучшения их качества и функционирования в законодательной деятельности страны.

---

[5] Дубровин В.В. Реабилитация в уголовном судопроизводстве России: недостатки правового регулирования // Проблемы и перспективы юриспруденции в современных условиях: Сб. науч. трудов по итогам междунар. научно-практич. конф. Казань: Инновационный центр развития образования и науки. 2017. С. 120-123.

[6] Саркисов В. Уголовная реабилитация: что это и для чего она нужна? URL: https://zakon.ru/blog/2018/12/01/ugolovnaya_reabilitaciya_chto_eto_i_dlya_chego_ona_nuzhna. Дата обращения: 14.03.2020.

Проблемы осмотра места происшествия на начальном этапе расследования бытовых убийств

Маслова Мария Евгеньевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Крепышева Светлана Константиновна

В организацию раскрытия и расследования убийства на первоначальном его этапе включены следственные действия и оперативно-розыскная деятельность, которая связана с осмотром места происшествия, с выявлением свидетелей, обладающих информацией о предполагаемом преступнике, поиском следов совершения преступления, а также установлением подозреваемого по расследуемому убийству с достаточными данными для его задержания[1]. Каждый из вышеперечисленных разделов имеет свои цели и задачи, свою специфику в решении этих задач и в достижении целей. Осмотр места происшествия – одно из наиболее сложных следственных действий, которое состоит в обнаружении, восприятии, фиксации и изучении состояния, признаков и свойств материальных объектов, которые находятся на месте совершения преступления, в целях выяснения характера прошедшего события, личности преступника, мотивов преступления и иных обстоятельств, которые подлежат доказыванию при расследовании убийств[2].

Осмотр места происшествия - неотложное следственное действие, направленное на установление, фиксацию и исследование обстановки места происшествия, следов преступления и преступника и иных фактических данных, позволяющих в совокупности с другими доказательствами сделать вывод о механизме происшествия и других обстоятельствах расследуемого события[3].

Таким образом, следственный осмотр направлен на обнаружение и исследование объектов, признаки, состояние, свойства и взаимное расположение

[1] Мусабиров, Р. Д. Особенности первоначального этапа расследования тяжких насильственных преступлений против жизни и здоровья, совершенных ранее судимыми лицами: дис. ... канд. юрид. наук / Р. Д. Мусабиров. – Уфа, 2003. –С.114.

[2] Пинчук Л.В. К вопросу о понятии осмотра места происшествия. // Вестник Московского университета МВД России. – 2018. – С. 228.

[3] Барышников К.В., Червяков М.Э. Осмотр места происшествия и его значение для установления личности неопознанного трупа // Эпоха науки. – 2018. – С. 8.

которых имеют существенное значение для материалов проверки и уголовного дела[4].

Осмотр места происшествия по делам об убийствах имеет индивидуальную специфику: во-первых, место обнаружения трупа может не совпадать с местом совершения убийства; последнее в таком случае еще нужно найти и затем подвергнуть осмотру. Изучение обстановки и следов на месте происшествия, осмотр трупа, его одежды, пятен крови и других вещественных доказательств позволяет установить, совершено ли убийство там, где обнаружен труп[5]. Установление этого обстоятельства возможно на основе всестороннего и глубокого анализа обнаруженных следов и особенностей обстановки на месте происшествия, в частности путем изучения так называемых "негативных обстоятельств"[6].

Во-вторых, не всегда обстановка места обнаружения трупа и его поза остаются неизменными после происшествия. Изменения могут наступить в результате естественных причин, а, так же, из-за вмешательства людей. Перед осмотром необходимо выяснить, какие изменения внесены в первоначальную обстановку, если имеется такая возможность.

Третьей особенностью осмотра места обнаружения трупа является специфика объектов осмотра. Такие объекты, как труп и трупные явления, пятна крови, орудия и следы преступления, уже в ходе осмотра должны быть полно выявлены и правильно оценены. Исходя из этого, осмотр трупа и иных объектов необходимо проводить с участием специалистов.

В-четвертых, осматривая место убийства и труп нужно сразу же учитывать способ совершения убийства, а также орудия, примененные для этого. Это позволит выявить необходимые следы на месте происшествия и грамотно уже в ходе осмотра выдвинуть следственные и розыскные версии.

В-пятых, осматривая место обнаружения трупа необходимо всегда учитывать возможность инсценировки преступником несчастного случая, самоубийства, или естественной смерти. Успех раскрытия каждого убийства, совершенного в условиях неочевидности, и установление вины определенного лица его совершившего начинается с обеспечения проведения квалифицированного и профессионально грамотного проведения осмотра места происшествия[7]. Многие детали и обстоятельства обнаруженного убийства необходимо во время осмотра рассматривать в контексте всей модели преступления и во взаимодействии друг с другом. Только в этом случае можно увидеть скрытые следы преступления или иные детали, важные для установления

---

[4] Тройнин, В. И. Расследование и предупреждение корыстных убийств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. И. Тройнин. – Воронеж, 1997. – С.-20

[5] Никитин, Р. И. Криминалистическая характеристика и совершенствование практики расследования убийств в сфере бытовых отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. И. Никитин; Волгогр. юрид. ин-т МВД России. – Волгоград, 1998. С.-3.

[6] Гусев С.И. Руководство по расследованию убийств. М., 1977.

[7] Усанов, И. В. Проблемы раскрытия и расследования серийных убийств на сексуальной почве: дис. ... канд. юрид. наук / И. В. Тройнин. – Саратов, 2003. С.122.

истины[8]. По отдельным обстоятельствам убийства иногда целесообразно поспорить с коллегой – участником осмотра. В связи с этим следственная практика свидетельствует, что наиболее квалифицированно и полно осмотр места происшествия проводят два следователя. Поскольку такая возможность для органов следственного комитета из-за отсутствия средств непозволительна, то в осмотрах мест происшествий по делам об убийствах всегда должен участвовать прокурор района, города, округа. В исключительных случаях в осмотре места происшествия по делам об убийствах со следователем должен участвовать квалифицированный оперативный работник уголовного розыска. Вместе со следователем и прокурором в осмотре места происшествия должны участвовать следователь-криминалист, специалисты экспертно-криминалистических служб МВД и судебно-медицинский эксперт. Только при этих условиях возможно проведение профессионально грамотного и квалифицированного осмотра места происшествия[9].

Главными задачами при осмотре места происшествия по делам об убийствах являются:

1) точное описание расположения места происшествия на местности с указанием его точного адреса, не смотря на то, расположено ли оно на открытой местности или в черте населенного пункта, в жилище или вне его переделов;

2) подробное описание и фиксация в протоколе осмотра места происшествия обстановки на данном месте происшествия, а так же следов преступления и преступника с точностью до мельчайших деталей;

3) правильное, аккуратное изъятие с места происшествия следов преступления и преступника, объектов, которые несут на себе следы преступления, орудий убийства с использованием для этого научно-технических средств;

4) сбор данных, которые характеризуют место убийства, жертву убийства (предполагаемый пол, возраст), способ совершения убийства, время наступления смерти жертвы, сбор данных о характеристиках ранений и повреждений на трупе и других сведений, которые необходимы для выдвижения грамотных версий о лицах, которые совершили обнаруженное убийство[10].

Поверхностно и непрофессионально составленный протокол осмотра места происшествия всегда проклинается следователями, которым передается дело об убийстве для дальнейшего расследования, а вместе с протоколом достается и его составителю. Чтобы таких нареканий в будущем не было, следует не жалеть усилий и времени для составления профессионально грамотного протокола осмотра, с обстоятельным описанием обстановки, следов преступления и преступника. Также

---

[8] Логинов, Е. А. Теоретические основы тактических операций и их производство на первоначальном этапе расследования умышленных убийств: автореф. дис. … канд. юрид. наук / Е. А. Логинов; Волгогр. юрид. ин-т. – Волгоград, 1996. – С.-133.

[9] Барышников К.В., Червяков М.Э. Осмотр места происшествия и его значение для установления личности неопознанного трупа // Эпоха науки. – 2018. – С. 11.

[10] Руководство по расследованию убийств / Авдеев М.И., Бородин С.В., Видонов Л.Г., Власов В.П., и др.; Отв. ред.: Гусев С.И.; Редкол.: Жуков А.И., Звирбуль В.К., Игнатов А.Н., Ларин А.М., Миньковский Г.М. - М.: Юрид. лит., 1977. С. 194.

в нем должно быть отражено изъятие следов и объектов, имеющих доказательственное значение, с обязательным указанием мест их изъятия, вида и размеров упаковки, в которую помещены изъятые объекты. В последующие дни по всем изъятым следам и объектам должны быть назначены соответствующие экспертизы и приняты исчерпывающие меры к их сохранности. Каждое утраченное доказательство виновности – есть поощрение убийцы на следующее тяжкое преступление. В равной степени способствует безнаказанности убийцы поверхностный и неквалифицированный протокол осмотра места происшествия[11].

Наиболее часто допускаемыми ошибками и упущениями в осмотрах мест происшествий по делам об убийствах и в работе с изъятыми на месте осмотра объектами являются:

а) неполнота и неточность фиксации в протоколе осмотра обстановки на месте происшествия, ее криминалистически значимых объектов и их характеристик, следов преступления и преступника;

б) пренебрежение изъятием с места происшествия криминалистически значимых объектов, которые впоследствии могут служить доказательствами по делу;

в) не обеспечение экспертными исследованиями изъятых с места происшествия следов и объектов сохранностью их в последующее время[12].

В организации проведения высококвалифицированного осмотра места происшествия по делам об умышленных убийствах, кроме профессионализма самого следователя или прокурора, важную роль в последующем расследовании играет составление протокола, строгое соблюдение всех процессуальных норм, регламентирующих проведение осмотров и других следственных действий. Участники осмотра места происшествия не должны забывать, что любой след или объект, обнаруженный и изъятый с места происшествия с нарушением процессуальной нормы, не может быть признан доказательством.

Квалифицированный осмотр места происшествия обычно длится очень долго, но время, затраченное на такой осмотр, всегда окупится сторицей[13].

Применение современной криминалистической техники и известных методик при раскрытии преступлений - обычное дело. Каждый следователь знает, какой результат можно получить при изучении биологических, трасологических и иных объектов[14]. Все это подробно описано в литературе и методических рекомендациях. Однако каждое преступление индивидуально и имеет свои проявления во внешнем мире, которые невозможно учесть в теоретических трудах в области криминалистики. Столкнувшись с отсутствием так называемых

---

[11] Чан, Хыу Ынг. Планирование расследования убийств (по материалам МВД СРВ): дис. ... канд. юрид. наук / Хыу Ынг Чан. – М., 1990. –С.-93.

[12] Руководство по расследованию убийств / Авдеев М.И., Бородин С.В., Видонов Л.Г., Власов В.П., и др.; Отв. ред.: Гусев С.И.; Редкол.: Жуков А.И., Звирбуль В.К., Игнатов А.Н., Ларин А.М., Миньковский Г.М. - М.: Юрид. лит., 1977. С. 213.

[13] Толстолуцкий, В.Ю. Алгоритмическая поисковая процедура / В.Ю. Толстолуцкий. – Ижевск: Детектив-информ, 2005. – С. 76.

[14] Яковлев, Я.М. Половые преступления / Я.М. Яковлев. - М.: Душанбе: Ирфон, **2013.С.-39.**

стандартных следов, следователь зачастую не задумывается, какую информацию для раскрытия преступления можно получить благодаря объектам, не рассмотренным в специальной литературе.

Особую сложность представляет раскрытие неочевидных убийств, когда обнаружен труп с признаками насильственной смерти, и при этом не представляется возможным установить на первоначальном этапе не только лицо, совершившее преступление, но и личность убитого[15].

Классическими способами установления личности погибшего являются: по фотографии трупа, отпечаткам пальцев рук, по татуировкам, следам лечения зубов, шрамам от операций, по одежде, индивидуальным признакам и др. Об этом осведомлены и лица, совершающие преступления. С целью сокрытия следов своего деяния они принимают меры к тому, чтобы следствие не могло выяснить личность убитого[16].

Исходя из изложенного можно сделать вывод о том, что осмотр места происшествия является наиболее сложным следственным действием, которое требует грамотного производства и скрупулезности.

Однако, изучив уголовные дела и выезжая на осмотры мест происшествий в качестве общественного помощника следователя, мной сделан вывод о том, что именно в ходе осмотра места происшествия допускаются ошибки, негативно сказывающиеся на раскрытии преступлений. Данные ошибки, в основном, сводятся к следующему:

1. Выезды на места происшествий во многих случаях осуществляются не достаточно оперативно (спустя значительное время).
2. Не всегда должным образом организован и сам процесс осмотра.
3. Зачастую на месте происшествия, помимо следователя, специалистов, понятых, присутствует большое количество лиц, не задействованных в следственном действии, например, работники розыска, участковые инспектора и вышестоящее руководство, журналисты, «зеваки». При этом многие курят, бросая окурки, оставляют следы обуви, перемещают предметы интерьера без перчаток, оставляя следы пальцев рук и свой генетический материал.

Следователю, как руководителю и организатору осмотра места происшествия, необходимо четко определять количество лиц, которые будут заниматься поиском следов преступления и оказывать иную помощь на месте происшествия.

4. Недостаточно качественно производится осмотр трупа на месте его обнаружения. Следователь, как правило, ограничивается тем, что продиктует специалист, забывая, что он обязан брать под контроль качество работы судебного медика на месте происшествия, требовать от него применения существующих методик и приемов.

---

[15] Шелудченко, В. И. Проблемы технико-криминалистического обеспечения расследования убийств: дис. ... канд. юрид. наук / В. И. Шелудченко. – Краснодар, 2002. –С.-118.

[16] Ерхов П.Б.. КРИМИНАЛИСТИКА. Лекционный материал. // Москва - 2013. – С. 23.

5. Схемы осмотров мест происшествий либо вообще отсутствуют, либо составлены формально и небрежно. Не указывается расстояние между объектами, не отмечаются тропы, дорожки и проселочные дороги.

6. Не всегда применяются измерительные инструменты. Часто расстояния определяются «на глаз», либо шагами.

С учетом того, что упущенные во время осмотров мест происшествий обстоятельства, как правило, в дальнейшем невосполнимы, такое отношение способствует тому, что преступления остаются нераскрытыми, либо возникают трудности в установлении объективной картины преступления и доказывании вины преступников.

Отделом криминалистики Следственного комитета по Нижегородской области используется программа, разработанная Главным управлением криминалистики для проведения наиболее грамотного осмотра места происшествия, именуемая «Конструктор осмотра места происшествия». Благодаря которой, следователь сможет наглядно изобразить обстановку места происшествия, приложить фотоснимки, составить схему осмотра надлежащего качества.

Исключить неполноту фиксации обстановки на месте происшествия поможет грамотно сгруппированная следственно-оперативная группа, а, так же, ограничение передвижения посторонних лиц по месту происшествия, так же, не следует пренебрегать изъятием с места происшествия криминалистически значимых объектов.

Многоаспектный характер правовой природы открытых лицензий

Матвеев Александр Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Малахова Надежда Леонидовна

Институт открытых лицензий в праве интеллектуальной собственности, а также механизм их реализации являются достаточно интересными объектами для изучения и определения их правовой природы наряду с другими неоднозначными категориями в гражданском праве. Столь пристальное внимание исследователей приковывает тот факт, что, несмотря на существующее понятие «открытых лицензий» на законодательном уровне, вопрос о правовой сущности данного института остается до сих пор открытым. Вызванная этим дискуссия породила множество точек зрения о том, что из себя представляют открытые лицензии и как к ним стоит относиться.

Безусловно, важность данного вопроса не вызывает сомнений, так как сложилась ситуация, при которой есть определенная правовая конструкция, которая прямо закреплена в законе, а также обоснованы причины ее появления в российской цивилистике, однако трактовка одной и той же нормы приводит к разным результатам и итогам. Такое положение дел, несомненно, вызывает всеобщую неопределенность у лиц, решивших прибегнуть к ее использованию. Причем как со стороны правообладателей, так и со стороны тех, кто получает свободный доступ к авторским произведениям. Как показывает скудная судебная практика по рассмотрению споров об открытых лицензиях, нет четкого единого понимания о правовой природе данного института и у судей.

Указанная ситуация негативно сказывается на правовом режиме института открытых лицензий, так как ни на стадии их использования, ни на стадии защиты прав автора (иного правообладателя) нет определенного устойчивого механизма «работы» с ними, обусловленного правовой природой и сущностью открытой лицензии.

В статье полагаем задаться следующей целью – рассмотреть правовую природу открытых лицензий в разных аспектных плоскостях: как договор, правоотношение, публичную оферту и т.д., а также придти к определенному выводу о том, что же из себя представляет правовая природа открытых лицензий в праве интеллектуальной собственности.

В первую очередь рассмотрим позицию законодателя, который определяет открытую лицензию как договор. Так как открытая лицензия – это один из видов простой (неисключительной) лицензии, а лицензия представляет собой договор, то будет логичным и рациональным начать исследование именно с рассмотрения

открытой лицензии как гражданско-правового договора. Данная точка зрения отражена и в ч. 1 ст. 1286.1 ГК РФ, которая гласит, что лицензионный договор, по которому автором или иным правообладателем (лицензиаром) предоставляется лицензиату простая (неисключительная) лицензия на использование произведения науки, литературы или искусства, может быть заключен в упрощенном порядке (открытая лицензия).[1]

Необходимо дать характеристику договора открытой лицензии. Для того, чтобы указанный договор был заключен, нужно, чтобы его стороны договорились по всем существенным условиям. В таком случае договор открытой лицензии будет являться консенсуальным.[2] Также указанный договор несет в себе взаимные права и обязанности обеих сторон, что прямо указывает на его взаимный характер. К тому же, стоит отметить, что открытая лицензия по общему правилу является безвозмездным договором, если стороны не сойдутся в ином.

Гражданский кодекс РФ недвусмысленно указал на правовую квалификацию договора открытой лицензии, причислив его к договору присоединения. Данный ход законодателя означает, что открытая лицензия должна предусматривать условия, предназначенные для множества лиц, а способ их размещения позволять любому пользователю ознакомиться с ними.

Как и у любого договора, у открытой лицензии есть две стороны – лицензиар и лицензиат. Первый также может отказаться в одностороннем порядке от договора при нарушении его прав лицензиатом. Этим правом его наделил законодатель, поэтому к лицензиару применима ч.3 ст. 450 ГК РФ.

Договор открытой лицензии не является исключением и в плане предмета: в данном случае он выражен в праве использования произведения науки, литературы или искусства в предусмотренных договором пределах. Помимо прочего, в ст.1286.1 ГК РФ раскрыты и другие нюансы, характерные для гражданско-правовых договорных конструкций.

Проведя анализ данной нормы, можно придти к промежуточным итогам:

во-первых, открытая лицензия представляет собой гражданско-правовой договор – договор присоединения, о чем прямо указал законодатель;

во-вторых, открытая лицензия предстает в качестве одного из видов лицензионного договора, а именно – простой (неисключительной) лицензии;

в-третьих, к регулированию открытой лицензии могут применяться общие положения о договоре, нормы о договоре присоединения с учетом особенностей, предусмотренных правилами об открытых лицензиях.

Другим аспектом правовой природы открытой лицензии является ее восприятие в виде правоотношения. С указанной точки зрения рассматривает данную категорию, в частности, Нагродская В.Б. Так как открытая лицензия

---

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Парламентская газета. – 2006. – № 214-215.

[2] Макаров Т.Г. Открытая лицензия на произведение науки, литературы или искусства // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2014. – № 9 (156). – С. 6-8.

представляет собой взаимный гражданско-правовой договор, его обе стороны несут взаимные права и обязанности, которые, в свою очередь, определяют содержание правоотношения между лицензиаром и лицензиатом.[3]

Объектом правоотношения при использовании открытой лицензии выделяют предоставление права использования произведения науки, литературы или искусства в установленных договором пределах. Субъектами данного правоотношения являются лицензиар (автор или иной правообладатель) и лицензиат. А в качестве содержания правоотношения, как уже сказано было выше, рассматривается совокупность прав и обязанностей сторон.

Стоит отметить, что в данном случае необходимо обратить внимание на тот интерес, который побуждает правообладателя вступать в правоотношения с другими лицами. В отличие от обычного лицензионного договора, где заинтересованность автора или иного правообладателя обусловлена получением им определенной выгоды (то есть – преобладанием личного интереса), открытая лицензия в большей степени преследует интересы публичные. Среди них могут быть такие побудительные мотивы как развитие творческой составляющей или появление в определенном направлении чего-то нового, уникального. Достичь указанных целей как раз и призвана открытая лицензия.

В связи с этим, точка зрения Нагродской В.Б. о рассмотрении открытой лицензии в качестве правоотношения (коммуникации, связи), представляется логичной, так как именно за счет открытой лицензии правообладатель удовлетворяет свои творческие интересы, увеличивая количество способов использования произведения, «потребительскую» аудиторию и уменьшая список ограничений, а также получает возможность защитить свои права при неправомерном использовании его авторского произведения. Для этого применяется открытая лицензия, дабы ему не заключать лицензионный договор с каждым индивидуально.

Соболь И.А. утверждает, что открытая лицензия – это ни что иное как публичная оферта, то есть предложение автора или иного правообладателя использовать его произведение на определенных лицензией условиях, адресованное неопределенному кругу лиц.[4] Однако Нагродская В.Б. указанную мысль не разделяет, говоря о том, что открытая лицензия все-таки является лицензионным договором, а договор и публичная оферта – категории близкие, но далеко не тождественные. При таких взглядах ученых возникает коллизия, разрешение которой не видится в определении открытой лицензии, данном законодателем.

---

[3] Нагродская В.Б. Открытая лицензия как способ распоряжения исключительным правом на произведение науки, литературы и искусства: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук : 12.00.03 / Нагродская Виктория Борисовна. - Москва, 2018. – 319 с.

[4] Соболь И.А. Свободные лицензии в авторском праве России: монография / Соболь И.А. – Москва: Юстицинформ, 2014 г. – 196 с. — ISBN 978-5-7205-1247-7.

Соболь И.А. также рассматривает в качестве открытой лицензии, так называемую, свободную лицензию и приравнивает эти две категории к синонимичным понятиям. В тоже время, В.Б. Нагродская, хотя и усматривает схожесть данных понятий, но все же отрицает их синонимичность, рассматривая их как два самостоятельных института. Она также отмечает, что открытая лицензия является российской версией, а свободная распространена за рубежом[5]. При этом, ни та, ни другая лицензия не имеет четкого понимания. Л. Текеева обосновывает свое разграничение двух данных понятий тем, что термин «свободная лицензия» широкоупотребимое определение, используемое в обыденности, а термин «открытая лицензия» соответствует юридическому жаргону[6]. Других различий Л.Текеева в своих работах не приводит. Такой диссонанс между двумя очень схожими, но, в тоже время, и разными определениями действительно имеет место быть. К сожалению, данная проблема связана с тем, что легальное определение открытой лицензии законодатель предусмотрел в ч.1 ст.1286.1 ГК РФ. Иная ситуация обстоит с законодательным определением свободной лицензии – его попросту нет в Гражданском кодексе. Указанное определение исходит из профессиональных групп юристов, которые понимают под свободной лицензией правовую норму, которая закреплена в п.5 ст.1233 ГК РФ. В ней сказано, что правообладатель может в особом порядке сделать заявление о предоставлении любым лицам возможности безвозмездно использовать принадлежащие ему произведение либо объект смежных прав на определенных условиях и в течение указанного срока.

И все-таки, при такой чехарде, которая существует в определениях двух указанных лицензий, оба лицензионных договора тесно связаны друг с другом – у них совпадают цели. Но есть различия в характерных особенностях. Так, открытая лицензия может быть возмездным договором, если это прямо предусмотрено в нем; договор свободной лицензии может быть только безвозмездным. Последний действует по сроку в течение 5 лет. Срок открытой лицензии зависит от предмета, в отношении которого она выдана: в отношении программ ЭВМ и баз данных действует в течение всего срока исключительного права, по другим произведениям – в течение 5 лет. Отличия находятся и по территории действия: свободная лицензия действует на территории России, открытая имеет свое юридическое значение на территории всего мира. Кроме того, договор свободной лицензии размещается на официальном сайте уполномоченного органа. Для открытых лицензий порядок размещения не установлен.

Таким образом, вопрос о соотношении двух видов лицензий приобрел статус открытого, решение которого видится лишь во внесении в Гражданский кодекс РФ законодательной дефиниции свободной лицензии.

Есть и другие точки зрения, касаемо того, что под собой представляет открытая лицензия. Е.А. Свиридова утверждает, что в качестве открытой

[5] Нагродская В.Б. Указ. соч. С.42.

[6] Текеева Л. Особенности правового регулирования открытых лицензий в законодательстве об интеллектуальных правах // ИС. Авторское право и смежные права. – 2015. – N 3. – С.34-38.

лицензии можно рассматривать правомерное действие автора (правообладателя) по предоставлению в более простом порядке пользователю права использования объекта науки, литературы или искусства в определенных лицензиаром пределах с сохранением за автором (правообладателем) права выдачи такой же лицензии другим пользователям.[7]

Согласно точке зрения И.А. Соболя, под открытой лицензией необходимо понимать осознанный акт воли автора (правообладателя) по выработке и донесению до общего сведения предложения об установлении обременения принадлежащего ему права использования объекта авторского права в пределах и на условиях, определяемых по его усмотрению, на основании принципа безотзывности и независимо от дополнительного согласия правообладателя или иных лиц путем предоставления заранее не определенному кругу лиц права акцепта предложения.[8] Согласна с данной точкой зрения и Козырева Е.В., рассматривающая открытую лицензию как волеизъявление автора (правообладателя) о допустимых вариантах использования произведения.[9]

Указанные мнения также имеют место быть, так как автор (правообладатель) собственным волеизъявлением внешне выражает волю в виде правомерного действия для удовлетворения определенного интереса.

Есть и те, кто высказывается о правовой природе открытой лицензии как о явлении, отражающее некие негативные моменты для прав автора (правообладателя). К примеру, Середа С.А. рассматривает данный институт как отказ от имущественных прав на произведения.[10] Калятин В.О. при упоминании об открытой лицензии говорит о самоограничении прав путем совершения односторонней сделки.[11] Полагаем, что в указанных высказываниях целью открытой лицензии просматривается нанесение ущерба правам автора. Однако это не так: целью автора, который использует открытую лицензию, является ознакомление со своим творчеством как можно больше других лиц, а не самоограничение собственных прав.

Подводя итог исследования, стоит охарактеризовать институт открытых лицензий как сложное явление, правовая природа которого отличается многогранностью их свойств и признаков. Наличие определения открытой лицензии в законе и указание на вид договора не дает полной картины сущности нововведенной правовой категории, лишь наоборот – способствует еще большей

---

[7] Свиридова Е.А. Открытая лицензия как правомерное действие правообладателя по установлению пределов свободного использования произведения / Е.А.Свиридова // Новый юридический журнал. – 2014. – № 4. – С. 60-65.

[8] Соболь И. А. Свободные лицензии в авторском праве России: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00.03 / Соболь Игорь Александрович. М., 2014. – 25 с.

[9] Козырева Е.В. К вопросу о введении в авторское право России открытой лицензии // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. – 2015. – № 1. – С. 51-55.

[10] Середа С.А. Свободны ли в России «Свободные лицензии»? // Патенты и лицензии. – 2009. – № 4. – С. 2-8.

[11] Право интеллектуальной собственности: Учебник. Т. 2: Авторское право / Е.С. Гринь, В.О. Калятин, С.В. Михайлов [и др.]; под общ. ред. Л.А. Новоселовой; М.: Статут, 2017. – 367 с.

дискуссии по данному вопросу. Как видно из исследования, есть множество различных точек зрения, которые выражают насущность и актуальный характер описанной проблемы.

В данной ситуации подход к определению правовой природы открытых лицензий не должен исходить только от законодателя. Свою роль в этом процессе также должна сыграть и практика, которая, к сожалению, пока далека от нужной устойчивости и своей колоритности.

Для разрешения вышеизложенной проблемы необходимо предпринять следующие действия:

1) внести определенные поправки в Гражданский кодекс РФ, которые будут способствовать полному определению того, что из себя представляет открытая лицензия и что именно хотел получить законодатель от внедрения указанной категории в право интеллектуальной собственности;

2) дать законодательное определение свободной лицензии;

3) разработать монотонное толкование судами норм, касающихся института открытых лицензий;

4) выработать более обширную, устойчивую, единообразную практику применения открытых лицензий.

Иностранная валюта как объект гражданского права: целесообразность либерализации валютного регулирования

Матвеева Софья Владиславовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского
Плешаков Евгений Александрович

Аннотация: *данная статья посвящена теме иностранной валюты как объекту гражданского права. В работе подробно раскрывается понятие иностранной валюты и ее правовая природа. Проводится анализ валютных ограничений для резидентов и различных законодательных нововведений в данной области. Также автором рассматриваются перспективы правового регулирования иностранной валюты.*

Ключевые слова: *иностранная валюта, денежные средства, валютное регулирование, валютный контроль, резиденты, либерализация валютных ограничений*

В соответствии со ст. 128 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ) все деньги являются имуществом, наличные денежные средства относятся к вещам, безналичные относятся к иному имуществу[1]. Деньги являются имуществом, которое обладает различными функциями в гражданском обороте: средство платежа, мера стоимости, обращения и накопления. Денежные средства отличаются своей универсальностью, которая в свою очередь заключается в том, что возможно оценить любое имущество в денежных средствах, денежное обязательство заменить предоставлением соответствующего имущества; исполнения обязательства заменить денежными средствами; а также возместить моральный вред и вред, причиненный жизни и здоровью. Исходя из ст. 140 к деньгам гражданское законодательство относит российский рубль и иностранную валюту. Однако рубль является законным средством платежа на всей территории РФ, а вот порядок и условия использования иностранной валюты определяются отдельным Федеральным законом [2].

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 1 Федерального закона N 173-ФЗ ***иностранная валюта*** - это во-первых, денежные средства в наличной форме , то есть

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»

[2] Федеральный закон от 10.12.2003 N 173-ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле" //СПС «КонсультантПлюс»

денежные знаки (банкноты, казначейские билеты, монеты), которые находятся в обращении и являются законным средством наличного платежа на территории соответствующего государства (а также группы иностранных государств/международных союзов).

Во-вторых, денежные средства в безналичной форме, то есть средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах иностранных государств и международных денежных и расчетных единицах. В данном случае в законе речь идет о резервных средствах и средствах платежей между центральными банками различных государств. В качестве примера такой международной расчетной единицы можно привести Специальные права заимствования (СПЗ или СДР) от англ. Special Drawing Rights (SDR, SDRs), представляющие собой резервное и платежное средство в виде записей на банковский счетах, созданное Международным валютным фондом (МВФ).

Таким образом, иностранная валюта, как денежная единица, обладает теми же характеристиками, что и российский рубль (за исключением того факта, что валюта не является законным средством платежа на территории РФ), то есть является потребляемой, заменяемой, определена родовыми признаками и т.д. Также иностранная валюта имеет такие свойства, как валютный курс и конвертируемость. *Валютный курс* - стоимость той или иной валюты на международном валютном рынке относительно другой валюты. Под *конвертируемостью* понимается способность валюты быть предметом обмена. Порядок и условия обращения иностранной валюты, ограничения на ее обращение или их отсутствие определяются нормативно-правовыми актами.

Стоит обратить внимание на то, что в гражданском обороте валюта может осуществлять такие экономические функции, как мера стоимости. К примеру, в соответствии со ст. 317 ГК денежное обязательство может оплачиваться в рублях в сумме, эквивалентной установленной сумме в иностранной валюте. На законодательном уровне понятие *денежного обязательства* закреплено в ст. 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», из которой следует, что денежным обязательством является обязанность должника уплатить кредитору установленную денежную сумму по сделке и (или) иному предусмотренному гражданским кодексом основанию[3]. В силу ст. 140 ГК иностранная валюта является деньгами, и соответственно иностранная валюта в денежном обязательстве может выступать, как валютой долга, так и валютой платежа. Валюта платежа определяется, как некие денежные знаки, в которых выражено денежное обязательство. Валюта долга выражается в денежных единицах, в которых исполняется обязательство. Также иностранная валюта может быть средством *тезаврации*, то есть накопления денежных средств, и способом получения прибыли в форме процентов по договору банковского вклада (ст. 834 ГК РФ). Иностранная валюта может быть товаром и предметом

[3] Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)"// СПС «КонсультантПлюс»

договора *валютной сделки*. Валютная сделка является гражданско-правовой сделкой в отношении валюты: к примеру, сделка купли-продажи одной валюты за другую, то есть валютообменные сделки, валютные займы и т.д. Стоит сказать, что в соответствии с Законом N 173-ФЗ, купля-продажа иностранной валюты на территории РФ осуществима только через соответствующие банки, то есть субъектный состав данной валютной операции и способ ее проведения ограничен.

Валютное регулирование гражданского оборота иностранной валюты - совокупность юридических и экономических мер, осуществляемых через механизм валютных ограничений и механизм валютного контроля. *Ограничения оборота иностранной валюты* представляют собой совокупность правовых норм, которые содержат запреты на осуществление определенных действий, направленных на исполнение или иное прекращение обязательств с валютой и использование их в качестве средств платежа - валютных операций. *Контроль за оборотом иностранной валюты* заключается в надзоре уполномоченных государственных органов за соблюдением норм валютного законодательства при осуществлении валютных операций. Действие валютного регулирования зависит от эффективности валютного контроля и валютных ограничений, которые в свою очередь образуются исходя из валютной политики государства и курса валют. Основными *направлениями* валютного регулирования являются:

1. проверка соответствия валютных операций действующим нормам законодательства, и соответственно наличие необходимых лицензий;
2. проверка исполнения контролируемыми субъектами валютного регулирования (резидентами и нерезедентами) обязательств;
3. проверка объективности и полноты отчетов по валютным операциям.

Согласно ст. 1 ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле" резидентами являются физические лица (гражданами РФ и постоянно проживающие на территории России на основании вида на жительство, иностранные граждане и лица без гражданства) и юридические лица, созданные в соответствии с законодательством РФ, а также находящиеся за рубежом филиалы, представительства и иные подразделения резидентов юридических лиц. Иные физические и юридические лица, а также граждане РФ, которые находились за пределами России более 183 дней года именуются нерезидентами. Для валютных резидентов установлен ряд ограничений и мер контроля:

- резиденты обязаны оповещать налоговые органы по месту учета об открытии, закрытии и иных действиях, связанных с счетами/вкладами в банке другой страны;
- резиденты обязаны своевременно представлять отчеты налоговым органам о движении валюты на счетах в банках другой страны. Стоит сказать, что Федеральным законом от 02.08.2019 N 265-ФЗ был введен ряд изменений в

валютное законодательство[4]. Отчетность могут не представлять не только те граждане, которые находились за пределами России более 183 дней года (то есть нерезиденты), но те, чей счет открыт в банке, расположенном в государстве - участнике Организации Экономического Сотрудничества и Развития (ОЭСР) или Группы разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег (ФАТФ) и общая сумма средств на счету не превышает 600 тыс. руб.;

- резиденты обязаны осуществлять только валютные операции, указанные в ст. 9 ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле" от 10.12.2003 N 173-ФЗ. Таким образом, в Российской Федерации разрешены валютные операции между нерезидентами, а также резидентами и нерезидентами без ограничений. Валютные ограничения распространяются лишь на операции между резедентами;
- резиденты обязаны осуществлять зачисление денежных средств на счета в банках другой страны рамках операций, указанных в ст. 12 ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле" от 10.12.2003 N 173-ФЗ. В последнее время валютная политика государства направлена на ослабление ограничений для использования зарубежных счетов. Об этом свидетельствует вступившие в силу с 1 января 2020 года поправки к Закону N 173-ФЗ. С вступлением в силу Федерального закона от 02.08.2019 N 265-ФЗ сняты ограничения на совершение валютных операций физическими лицами - резидентами с использованием счетов в иностранных банках, вводят регулирование счетов в иностранных небанковских организациях валютного рынка. Таким образом, на данный момент, можно без ограничений осуществлять операции на счетах иностранных банков с нерезидентами. Банк, в котором открыт счет должен быть расположен в странах, являющихся членами Евразийского экономического союза (ЕАЭС) или на территории иностранного государства, которое осуществляет обмен финансовой информацией с Россией. При этом, были отменены некоторые валютные операции по счетам в иностранных банках, которые ранее считались разрешенными. На данный момент, на зарубежный счет нельзя зачислить средства в форме кредитов от банков, находящихся в данных странах, средства от продажи транспорта не на территории России и т.д;
- резиденты обязаны соблюдать нормы валютного законодательства о требование о репатриации денежных средств при осуществлении внешнеэкономической деятельности. Данное требование направлено на предотвращение незаконного вывода денег за границу РФ. Репатриация предусматривается для иностранной и российской валюты. По данному вопросу Федеральным законом от 02.08.2019 был введен ряд изменений, направленных на либерализацию валютного законодательства: во-первых, законом

[4] Федеральный закон от 02.08.2019 N 265-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О валютном регулировании и валютном контроле" в части либерализации ограничений на совершение валютных операций резидентами с использованием счетов (вкладов), открытых в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, и репатриации денежных средств"// СПС «КонсультантПлюс».

предусматривается поэтапная отмена требования о репатриации к 2024 году; во-вторых, законодатель полностью отменяет требование о репатриации выручки в рублях по внешнеторговым договорам (исключением являются внешнеторговые договоры поставки древесины, угля и необработанных лесоматериалов).

В последнее время, в валютное законодательство вводятся некоторые изменения. Стоит сказать, что согласно письму ФНС России N ВД-4-17/6475 с 12.04.2020 вступают в силу поправки в административное и уголовное законодательство[5]. Ответственность за неисполнение обязанностей по репатриации денег в иностранной валюте или национальной валюте значительно смягчается. Таким образом, либерализация расширяет перспективы для ведения бизнеса иностранными контрагентами с российскими партнерами. По мнению специалистов, данные изменения несомненно окажут влияние на развитие экспорта [6]. Также, согласно общенациональному плану действий, обеспечивающих восстановление занятости и доходов населения, рост экономики и долгосрочные структурные изменения в экономике[7] нас ждет ряд изменений, которые обеспечат ослабление валютного контроля[8]. Точнее, правительство планирует отказаться от тотального контроля внешнеэкономических сделок и контролировать лишь сомнительные валютные операции, приостановить взимание штрафов за невозврат валютной выручки в ближайший год и многое другое. Но данные нововведения являются срочными и являются лишь частью плана восстановления экономики после пандемии коронавируса COVID-19 (2019-nCoV).

На данный момент, не смотря на либерализацию валютного регулирования, законодательство все же носит запретительный характер. Законом N 173-ФЗ устанавливается исчерпывающий перечень существенных валютных ограничений. В связи с этим, вопрос валютного регулирования является достаточно неоднозначным.

На наш взгляд, полная либерализация валютного законодательства будет нецелесообразна, так как валютное регулирование это важнейший инструмент государства для обеспечения экономической безопасности страны. В свою

---

[5] <Письмо> ФНС России от 17.04.2020 N ВД-4-17/6475 <О Федеральных законах от 01.04.2020 N 72-ФЗ и N 73-ФЗ>// СПС «КонсультантПлюс»

[6] Поправки о либерализации валютного контроля вступили в силу. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.exportcenter.ru/press_center/all-news/popravki-o-liberalizatsii-valyutnogo-kontrolya-vstupili-v-silu/ (Дата обращения: 02.05.2020)

[7] Общенациональный план действий, обеспечивающих восстановление занятости и доходов населения, рост экономики и долгосрочные структурные изменения в экономике (одобрен на заседании Правительства РФ 23 сентября 2020 г. (протокол N 36, раздел VII) N П13-60855 от 2 октября 2020 г.)// СПС «Гарант»

[8] Правительство ослабит валютный контроль на фоне пандемии [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.rbc.ru/economics/03/06/2020/5ed679789a794708ba718916 (Дата обращения: 22.12.2020)

очередь, согласно Указу Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 [9], экономическая безопасность, главным образом, заключается в укрепленном экономическом суверенитете Российской Федерации, устойчивом курсе российского рубля, сбалансированной национальной бюджетной системы, а также в осуществлении государственного контроля за движением капитала за пределы России. В юридической литературе подчеркивается тот факт, что валютные ограничения используются именно для предотвращения оттока капитала за границу [10]. При этом, движение капитала сопровождается уклонением от уплаты налогов, коррупцией и рядом других правонарушений. Незаконно вывезенный из России капитал сформировался в основном за счет невозвращения валютных средств, необоснованно перечисленных на счета иностранных фирм в счет оплаты фиктивных услуг (маркетинговых, консалтинговых) и многое другое [11].Таким образом, валютные ограничения, регулирующие «входящие» и «уходящие» из страны средства являются важнейшим направлением деятельности в обеспечение экономической безопасности страны. Данный вывод делает полную отмену валютных ограничений невозможной.

С другой стороны, ужесточение валютного законодательства также будет достаточно недальновидным решением. По мнению специалистов Центра стратегических разработок (ЦСР), ограничения создают необоснованные преграды для резидентов и препятствуют достижению макроэкономических целей по стабильности российского рубля и устойчивости внутреннего валютного рынка страны[12]. Ужесточение ограничений будет иметь такие отрицательные последствия, как пониженная инвестиционная привлекательность России и препятствие свободному развитию внешней торговли. Таким образом, либерализация валютного контроля в Российской Федерации целесообразна по ряду причин:

во-первых, частичная отмена валютных ограничений приведет к повышению инвестиционной привлекательности государства, что является немаловажным аспектом экономической деятельности России. К вышесказанному ранее пришли такие ученые как А. Коваль, А. Левашенко, С. Синельников-Мурылев и П. Трунин в научном докладе 2018 года о Реформа валютного регулирования и валютного контроля в России[13]. Этот тезис и на данный момент является одним из главных аргументов в вопросе отмены ограничений в сфере валютного регулирования ;

---

[9] Указ Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 “О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года”// СПС «Гарант»

[10] Красинский В.В. Защита государственного суверенитета. М.: Норма, Инфра-М; 2017. 608 с.

[11] Колядинский М.А. Валютный контроль и экономическая безопасность Российской Федерации. Законодательство. 2002;(4):66–70

[12] ЦСР: Запрет валютных операций между гражданами РФ за рубежом надо отменить [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://1prime.ru/Financial_market/20180314/828597505.html (Дата обращения: 05.05.2020)

[13] Реформа валютного регулирования и валютного контроля в России / Соавт.: А. Коваль, А. Левашенко, С. Синельников-Мурылев, П. Трунин. М.: Центр стратегических разработок, 2018.

во-вторых, российское валютное законодательство считается достаточно устаревшим, относительно опыта других стран. Объясняется это тем, что валютные ограничения в России носят постоянный характер, в то время как многие зарубежные страны вводили меры валютного регулирования лишь в период кризиса в целях поддержки финансовой стабильности и отказались от их применения на данный момент (в пример можно привести опыт Малайзии (1997–1999 гг.), Кипра (2013–2015 гг.), Исландии (1997–1999 гг.), Кипра (2013–2015 гг.), Исландии (2008–2011 гг.);

в-третьих, законодательство о валютном контроле создает серьезные преграды для осуществления обычной экономической деятельности российскими физическими и юридическими лицами. Федеральным законом от 02.08.2019 N 265-ФЗ вместе с рядом нововведений, направленных на либерализацию, были также отменены некоторые валютные операции, которые разрешались ранее. Данного мнения также придерживается ряд ученых. К примеру, Олег Михайлович Крылов в одной из своих работ говорит о том, что валютные ограничения зачастую создают юридические коллизии. Также, по его мнению, государство за счет нормативного закрепления ограничений при выполнении иностранной валютой своих экономических функций денег придает ей качество «худших денег» по отношению к национальное валюте [14]. Стоит отметить, что анализ системы валютного регулирования в Российской Федерации показывает ее неспособность достижения целей, изложенных в ФЗ N 173[15].

Таким образом, стоит сделать вывод о том, что вопрос либерализации валютного регулирования является достаточно неоднозначным. На сегодняшний день, введенных изменений недостаточно для полноценного развития экономики в силу их незначительности на общем фоне или же их срочного характера. При этом стоит учитывать, что полная отмена валютных ограничений будет недальновидным решением и в целом невозможна в силу нестабильности на мировом рынке на данный момент.

На наш взгляд, необходимо частично и поэтапно либерализировать валютное законодательство. При этом сохраняя ограничения по вопросу оттока капитала за пределы Российской Федерации, что позволит на время нестабильности сохранять в руках государства инструменты валютного регулирования. В связи с этим, необходимо ликвидировать недостатки уже существующей системы валютного регулирования. Затем вводить нововведения, учитывая тот факт, что все изменения в нормативно-правовые акты нуждаются в детальной проработке всех вопросов и оценки возможных последствий

[14] Крылов О.М. Правовое регулирование общественных отношений, возникающих в процессе действияотдельных эмпирических законов денежного обращения в Российской Федерации. Банковское право.2017;(1):44–49.
[15] Левашенко А.Д., Коваль А.А. Векторы изменения валютного регулирования в России. Экономическое развитие России. 2018; № 1 (62). С. 12–15.

Правило репатриации валюты как ограничение в осуществлении внешнеэкономических сделок

Мельников Дмитрий Олегович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Аксенов Алексей Григорьевич

Несмотря на широкое распространение в мире новой коронавирусной инфекции COVID-19 и связанную с ней пандемию, охватившую весь мир, в результате которой были закрыты государственные границы, остановились многие производства, разорвалось множество экономических связей, внешнеэкономическая деятельность в Российской Федерации не остановилась и все еще составляет значительную часть российской экономики.

Внешнеэкономическая деятельность, в свою очередь, реализуется посредством заключения различного рода внешнеэкономических сделок, то есть таких сделок в которых хотя бы одна из сторон является иностранным гражданином или иностранным юридическим лицом, а их содержанием являются операции по экспорту, импорту товаров, работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности, а также товарообмену (бартеру).[1]

Осуществление внешнеэкономических сделок неразрывно связано с осуществлением валютных операций, в связи с чем важнейшее место в рамках исполнения внешнеэкономических сделок отводится валютному контролю.

Осуществление валютного контроля является необходимым аспектом в политике государственного регулирования внешнеэкономических операций. Основной целью валютного контроля является обеспечение соблюдения участниками внешнеэкономической деятельности установленных правил валютного законодательства при осуществлении различных валютных операций.[2] Так, валютный контроль включает в себя разнообразные проверки операций с иностранной валютой, регулируемых валютным законодательством, операций с наличной иностранной валютой и работу уполномоченных банков, операций нерезидентов в рублях, с приобретением валютных ценностей, текущих валютных операций и операций, связанных с движением капитала, и т.д.[3]

---

[1] Семенихин В.В. Внешнеэкономическая деятельность. - М.: ГроссМедиа: РОСБУХ, 2015. С. 949.

2 Недосекова Е.С. Финансовое право: Учебное пособие. М.: Изд-во РТА, 2014. С. 280.

3 Попова К.Н. Правовая характеристика финансовой деятельности таможенных органов // Проблемы и перспективы развития современного законодательства: Сборник материалов VII

В целях защиты экономических интересов Российской Федерации в части недопущение вывоза капитала из России под прикрытием внешнеторговой деятельности[4] в институте валютного контроля предусматривается механизм репатриации (от лат. patrio — «отечество», «страна», repatriate — «возвращать в страну, на родину») резидентами иностранной валюты и валюты Российской Федерации, то есть получение резидентом денежного эквивалента в качестве встречного предоставления по исполненному внешнеторговому контракту либо возврат ранее переведенных денежных средств по неисполненному внешнеторговому контракту.

Механизм репатриации предусмотрен Федеральным законом «О валютном регулировании и валютном контроле»[5] и возлагает на резидентов, которые работают по внешнеторговым договорам с нерезидентами указанные во внешнеторговых договорах сроки получить от нерезидента на свои банковские счета в уполномоченных банках валюту (иностранную или Российской Федерации), которая причитается им по условиям таких внешнеторговых договоров, за переданные нерезидентам товары, выполненные для них работы, оказанные им услуги, переданные нерезидентам информацию и результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них.

Вместе с тем, в случае, если товары по внешнеэкономическим контрактам не были поставлены на территорию Российской Федерации, работы выполнены не были, услуги не оказаны либо информация и результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них, не были переданы, то законодательство возлагает на резидента обязанность обеспечить возврат нерезидентом на свои банковские счета в уполномоченных банках денежных средств (иностранную валюту или валюту Российской Федерации).

Неисполнение указанных обязанностей возлагает на резидента ответственность, предусмотренную Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, наказание за которую может достигать до 30% от суммы денежных средств, не зачисленных в установленный срок на банковские счета.[6]

Наличие такой обязанности в совокупности с особой спецификой правоотношений, складывающихся с нерезидентами, выражающаяся, в первую очередь, в непосредственной удаленности контрагента и, как следствие, с затрудненностью защиты прав резидента в связи с присутствием иностранного элемента, наличием иных рисков, таких как скачки валютного курса, порождает

Межкафедральной научно-практической конференции юридического факультета. Москва: РИО Российской таможенной академии, 2018. С. 64 - 68.

[4] Алексеева Д.Г., Пыхтин С.В., Макарова Я.М., Сапожников Н.В. Комментарий к Федеральному закону «О валютном регулировании и валютном контроле» (постатейный). - М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 206.

5 Федеральный закон от 10.12.2003 N 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 15.12.2003. № 50. Ст. 4859.

6 Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Российская газета. № 256. 31.12.2001.

большое количество сложностей для добросовестного хозяйствующего субъекта, осуществляющего внешнеторговую деятельность.

Во-первых, органы валютного контроля зачастую формально подходят к вопросу о нарушении обязанности по репатриации валютной выручки, не учитывая специфику предпринимательской деятельности и конкретные обстоятельства дела, когда резидент, формально нарушив такую обязанность, например, в следствии поступлений валюты на счет в меньшем размере, чем предусмотрено контрактом, резидент привлекается к ответственности, несмотря на то, что причины несоответствия зачисленных средств заявленной сумме могут вытекать из условий внешнеторгового контракта или сути гражданского правоотношения.

Так, Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа[7] была установлена неправомерность привлечения к административной ответственности за неисполнение обязанности по репатриации валютной выручки в связи с уменьшением суммы, подлежащей зачислению на счет уполномоченного банка, произошедшим в связи с недостачей отправленного продавцом товара. Соответственно, сумма контракта была уменьшена пропорционально количеству полученного товара.

Принимая во внимание, что в производстве арбитражных судов находится значительное количество дел о признании незаконными постановлений органов валютного контроля по привлечению к ответственности за нарушение валютного законодательства, решениями по которым такие постановления признаны незаконными, можно сделать вывод о том, что проблема формального подхода к привлечению хозяйствующих субъектов к ответственности за неисполнение обязанности по репатриации валютной выручки носит актуальный характер.

При этом следует отметить, что проблема формального подхода органов валютного контроля, с одной стороны, хотя часто и разрешается путем судебного оспаривания необоснованных постановлений о привлечении к ответственности, но, с другой стороны – хозяйствующий субъект, реализуя своё право на судебную защиту, несет дополнительные убытки, связанные с ведением такого разбирательства, что негативно влияет на его деятельность.

Во-вторых, предусмотренная действующим законодательством обязанность по репатриации валюты ограничивает хозяйствующий субъект в использовании некоторых инструментов гражданского права, предусматривающих прекращение обязательств.

Так, зачет встречных требований возможен лишь в узком перечне случаев, прямо поименованных в законе. Например, при проведении зачета встречных требований по обязательствам, вытекающим из договоров об оказании услуг международной электросвязи, из заключенных контрактов между резидентами,

[7] Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 01.04 2015 г. по делу № А42-3273/2014 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/f42bbf49-438f-4add-866c-973802644e2f/8f429920-887c-4085-b9af-9d0d91fc4206/A42-3273-2014_20150401_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021)

осуществляющими экспорт газа природного в газообразном состоянии, вытекающим из договоров перестрахования, займа и в некоторых иных случаях.

В свою очередь, применение таких способ прекращения обязательств как новация и отступное, а также уступка права требования, в соответствии с разъяснениями Федеральной налоговой службы России,[8] возможно лишь по тем контрактам, сумма обязательств по которым определена в валюте Российской Федерации и условиями которых предусмотрена оплата в валюте Российской Федерации.

Кроме того, использование иных способов прекращения договорных обязательств, не поименованных в российском гражданском законодательстве, не допускается вовсе, хотя такие способы могут предусматриваться применимым правом для внешнеэкономической сделки.

Очевидно, что такое регулирование отношений между государством и хозяйствующим субъектом, осуществляющим внешнеэкономическую деятельность, серьезно ограничивает экономические права последнего, в частности, такой основополагающий принцип российского законодательства как свобода экономической деятельности.

В-третьих, в случаях, когда товары по внешнеэкономическим контрактам не были поставлены на территорию Российской Федерации, работы не выполнены, услуги не оказаны, предусмотренная обязанность по обеспечению репатриации в соответствии со сложившейся судебной практикой должна осуществляться «с должной степенью заботливости и осмотрительности»[9].

Действия, совершение которых правоприменительный орган считает достаточным основанием для отсутствия состава административного правонарушения, можно условно разделить на несколько групп: на стадии предконтрактной подготовки, стадии заключения внешнеторгового контракта, действия в течение срока исполнения обязательств и действия субъекта после просрочки платежа.

На стадии предконтрактной подготовки субъект должен уделить особое внимание благонадежности и финансовому положению контрагента (выяснение через торгово-промышленную палату, торговое представительство, официальные органы страны иностранного партнера либо иными способами его надежности и деловой репутации).[10]

---

8 Письмо ФНС России от 10.08.2020 N ВД-4-17/12881@ «О направлении разъяснений» // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_360239/ (дата обращения 19.05.2021).

9 Определение Конституционного Суда РФ от 02.04.2009 № 486-О-О // «Вестник Конституционного Суда РФ». № 6. 2009.

10 Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 25.03.2021 по делу № А56-161692/2018 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/104387be-f754-4a4a-b730-f6007a697e0c/1fe811c9-7a3a-49d2-86b0-019bc77a1365/A56-161692-2018_20210325_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

На стадии заключения контракта необходимо проследить, соответствуют ли установленные механизмы обеспечения исполнения обязательств (неустойка, поручительство, залог, банковская гарантия, задаток и т.д.) необходимой степени выполнения публичных обязательств по репатриации. Также суды обращают внимание на возможность включения в контракт механизма досудебного разрешения спора либо использования страхования коммерческих рисков, малорисковых форм оплаты (аккредитива), отсутствие которых толкуется не в пользу привлекаемого к ответственности лица.[11]

При неисполнении либо ненадлежащем исполнении нерезидентом обязательств резидент должен заблаговременно отправлять контрагенту претензии и письма с требованием об оплате.[12] Но стоит обратить внимание, что не всегда наличие претензионной переписки считается достаточным основанием для отмены постановления о привлечении к ответственности, т.к. полнота и достаточность принятых для обеспечения репатриации мер определяются судом в каждом конкретном случае.[13] После ответа на претензию или истечения срока ответа резиденту следует предъявить судебный иск о взыскании не уплаченных контрагентом средств.[14] В случае, когда внешнеторговым контрактом предусмотрена поставка и оплата товара по частям, последующая поставка товара при наличии просрочки оплаты предыдущей партии либо продление (возобновление) гражданско-правового договора являются безусловным доказательством вины привлекаемого лица.[15]

---

11 Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 30.10.2019 г. по делу № А12-9516/2019 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/4edba960-3d9b-4ff6-a0fc-6977e32791af/565f0c38-f24f-4375-963c-8dbeaed12939/A12-95162019_20191030_Postanovlenie _kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

12 Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 04.09.2008 г. по делу № КА-А41/8407-08 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/f85920f7-2a2d-4f69-8ea1-767c854afa7d/a177198e-22d3-4c4e-b01f-a6b579ddcb56/A41-4073-2008_20080904_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

13 Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 21.06.2012 г. по делу № А44-6240/2011 // Картотека арбитражных дел. URL https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/4845400d-db98-469a-a54a-8ede698dbb83/4f52edab-06eb-47d2-870f-9a6030c76035/A44-6240-2011_20120621_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

14 Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 08.06.2012 г. по делу № А44-6237/2011 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/40df3930-60e0-4d49-9688-f5013c740e21/a8959236-482c-4b70-b533-6cd81b2c3b1e/A44-6237-2011_20120608_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

15 Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21.05.2012 г. по делу № А46-12852/2011 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/5b46a29d-5f6a-4c5c-acf8-fe2f34d1ae0a/6ba1137c-20fe-41f4-9b5a-fc0181b641b9/A46-12852-2011_20120521_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения 19.05.2021).

По результатам проведенного исследования законодательства о валютном регулировании, а также практики его применения можно прийти к выводу о том, что бремя публичной обязанности, которое государство возлагает на лиц, осуществляющих внешнеторговую деятельность, является чрезмерным и ограничивает экономические права таких лиц. С учетом проблемы формального подхода органов валютного контроля в рамках привлечения к ответственности за нарушения валютного законодательства, действующее правовое регулирование и правоприменительная практика серьезно ограничивают развитие внешнеэкономической деятельности в Российской Федерации.

В такой ситуации можно согласиться с Маиляном Л.М., говорящим о необходимости либерализации валютного законодательства[16], однако, вместе с тем, необходимо повышать компетентность органов валютного контроля, непосредственно осуществляющими правоприменительную деятельность в области валютного контроля.

16 Маилян Л.М. Правило репатриации валюты как валютное ограничение // International scientific review of the problems of law. Collection of scientific articles II International correspondence scientific specialized conference. – Бостон: Problems of science, 2018. С. 33-39.

Прокредиторский подход к институту банкротства в российском праве: преимущества и недостатки

Миннуллина Камила Айратовна

Вятский Государственный Университет

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Татаринова Елена Павловна

В условиях нестабильного состояния и отсутствия устойчивого развития экономики, негативно сказывающихся на финансово-хозяйственном состоянии российских предприятий, особое внимание обращено к поиску наиболее эффективных механизмов антикризисного управления. В системе государственных институтов поддержки субъектов предпринимательской деятельности в процессе выхода из кризисного состояния особое место занимает институт несостоятельности (банкротства), с учетом заложенных в него селекционных механизмов, а также предусмотренных в нем реабилитационных возможностей.

Несмотря на влияние института банкротства на экономическое состояние общества, его нормативно правовое регулирование признается не соответствующимпотребностям времени. Одефектах института свидетельствуют статистические данные о результатах рассмотрения дел о банкротстве, представленные ЕФРСБ на 31 декабря 2020 года[1]. Обзор которого позволяет отметить: тенденцию к снижению количества введения судами реабилитационных процедур, низкий уровень удовлетворения требований кредиторов по итогам процедур банкротства, а также рост средней продолжительности процедур наблюдения и конкурсногопроизводства. При этом попытки корректировки законодательства о несостоятельности не характеризуются последовательностью и не исключают фундаментальных проблем, так как, как правило, направлены на исключение отдельных коллизий и пробелов, возникших в судебной практике либо на усиление позиций отдельных групп кредиторов.

Вышесказанное актуализирует анализ действующего отечественного законодательства, регулирующего процедуры банкротства, и тенденций судебной практики, в контексте ключевых подходов к классификации систем банкротства, в целях выявления проблем функционирования рассматриваемого института, а также определения наиболее эффективной модели регулирования несостоятельности, с позиций, как национальной экономики, так и положения

[1]Статистический бюллетень Единого Федерального Реестра сведений о банкротстве (ЕФРСБ) на 31 декабря 2020 года // Федресурс. URL: https://fedresurs.ru/news/1fc434cc-96ed-4fcb-9ceb-9bb2e3d23adc (дата обращения: 13.03.2021).

субъектов предпринимательской деятельности. Актуальность вопроса о тенденциях развития института банкротства также обусловлена представленным Минэкономразвития законопроектом о внесении масштабных поправок в законодательство о банкротстве[2], значительно изменяющих правовое регулирование и траекторию развития исследуемого института.

Антикризисный потенциал института несостоятельности во много зависит от принятой модели системы законодательства о банкротстве, среди которых в мировой практике принято выделять прокредиторские, продолжниковые и сбалансированные (нейтральные) модели. В основе критериев, положенных в основу классификации отмечаются следующие признаки: сохранение полномочий органов управления должника после инициирования в отношении него дела о банкротстве; наличие и эффективность реабилитационных механизмов; баланс интересов конфликтующих лиц, участвующих в деле о банкротстве[3]. Безусловно, публично-правовой целью института банкротства является обеспечение гарантий баланса интересов, однако в связи с наличием различных конфликтных отношений, не только между кредитором и должником, но также между кредиторами: обеспеченными и необеспеченными, кредиторами разной очереди и другие. Однако достижение абсолютного баланса интересов участников дела о банкротстве представляется невозможным, соответственно имеет место преобладание в институте банкротства элементов той или иной модели.

Анализ национального законодательства и тенденций судебной практики института несостоятельность позволяет определить принадлежность системы регулирования банкротных отношений к одной из моделей. Касательно российской правовой системы, в литературе можно отметить диаметрально противоречивые позиции по данному вопросу, однако доминирующее положение занимает мнения авторов отмечающих прокредиторскую направленность института банкротства.

В российской практике большая часть дел (77,1 %) инициируется кредиторами в ситуациях, когда исчерпаны иные инструменты взыскания задолженности. В процедуре банкротства полномочия органов управления должника переходят к арбитражному управляющему. А сам должник представляется в деле как совокупность имущества, за счет которого кредиторы пытаются максимально удовлетворить имущественные требования, в том числе посредством правовых инструментов влияния на действия управляющего. Закон о банкротстве содержит достаточно широкий круг полномочий кредиторов, в особенности обеспеченных кредиторов, по влиянию на ход дела о банкротстве.

---

[2]Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Федеральный портал проектов нормативных актов.URL: https://regulation.gov.ru/projects#npa=100272 (дата обращения: 13.03.2021).

[3]Бештоев М.И. Тенденции развития института банкротства: движение от репрессии - к реабилитации должника // СРРМ. 2015. №5 (92). С. 63-64.

Несмотря на закрепление в Законе о банкротстве реабилитационных процедур: внешнее управление и финансовое оздоровление[4], они применяются достаточно редко. В 2020 году судами принято решение о введении реабилитационных процедур лишь в 1,7% дел, число которых сокращается на протяжении последних пяти лет[5]. Указанное объясняется низкой степенью доверия лиц, участвующих в деле о банкротстве, в возможность восстановления платежеспособности должника, а также жесткими условиями введения реабилитационных процедур. Кроме того кредиторы, чья позиция существенно влияет на разрешение вопроса о введении процедур финансового оздоровления или внешнего управления, как правило, не видят в должнике выгоды как в бизнес-единице и заинтересованы в погашении имущественных требований за счет его имущества в кратчайшие сроки посредством введения конкурсного производства.

Вышесказанное подтверждает позицию специалистов, указывающих на прокредиторскую направленность института банкротства в российском праве, а сам по себе наличие реабилитационных процедур в Законе о банкротстве не свидетельствует о реализации в нем продолжникового подхода. Однако в целях подтверждения данного вывода, представляется необходимым анализ основных тенденций судебной практики, учитывая ее роль в регулировании банкротных правоотношений.

Специфическим элементом в системе механизмов защиты имущественных интересов кредиторов в случае признания должника банкротом является возможность возложения неисполненных должником требований на контролирующих лиц – институт субсидиарной ответственности. Статистические данные свидетельствуют о росте количества судебных актов о привлечении лиц к субсидиарной ответственности в течении последних пяти лет. Данный институт был более детально регламентирован в результате введения Федеральным законом от 29.07.2017 № 266-ФЗ в Закон о банкротстве специальной главы, определяющей ответственность руководителя и иных лиц в деле о банкротстве.

На сегодняшний день в качестве основных тенденций развития института субсидиарной ответственности отмечается расширение субъектного состава лиц, привлекаемых к ответственности по долгам должника, в случае недобросовестных действий с их стороны. Данный институт на современном этапе служит механизмом противодействия недобросовестным бизнес-моделям, причиняющими вред имущественным интересам кредиторов, посредством привлечения к ответственности конечных бенефициаров: лиц, формально не

[4] Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ// СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/(дата обращения: 13.03.2021).

[5]Статистический бюллетень Единого Федерального Реестра сведений о банкротстве (ЕФРСБ) на 31 декабря 2020 года // Федресурс. URL: https://fedresurs.ru/news/1fc434cc-96ed-4fcb-9ceb-9bb2e3d23adc (дата обращения: 13.03.2021).

являющихся участниками общества[6]; обществ, являющихся фактическим центром прибыли[7], выгодоприобретателей по сделкам, в результате которых должник лишился имущества[8].

Несмотря на положительные аспекты развития института субсидиарной ответственности и его роль в системе способов борьбы с недобросовестными действиями должника, рост подобных дел, сложность и специфика их рассмотрения, число презумпций вины в Законе о банкротстве, достаточных для привлечения лица к ответственности, а также учитывая широкий характер судейского усмотрения при рассмотрении дел о банкротстве создается угрозу привлечения по обязательствам должника добросовестных лиц. В качестве примера спорного решения суда не отвечающих в полной мере требованиям справедливости и разумности можно привести дело, по результатам которого суды привлекли к субсидиарной ответственности несовершеннолетних лиц[9].

В целом необходимо отметить, в случае привлечения к субсидиарной ответственности руководителя или участников общества, доказать отсутствие в их действия направленности на причинение ущерба интересам кредиторов представляется весьма сложным. Учитывая направленность судебной практики, механизмы защиты таких лиц в рамках института субординации не проработаны. В качестве примера можно привести существование достаточно длительное время проблемы двойной ответственности, в случае, если лицо, привлеченное к субсидиарной ответственности, выступало также поручителем по обязательствам общества-банкрота. Только в 2020 году выводы о недопустимости двойного взыскания были представлены в Определении Верховного суда[10].

Другим инструментом в системе мер, направленных на защиту кредиторов от недобросовестных действий со стороны должника и лиц аффилированных лиц, необходимо отметить институт субординации требований кредиторов, позволяющий противодействовать выводу активов должника, посредством включения в реестр кредиторов с искусственными требованиями. Практика по данному вопросу начала складываться с 2015 года, и характеризовалась

---

[6]Постановление Арбитражного суда Московского округа от 22.06.2020 по делу № А40-195809/2017 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=98&npid=50167552 (дата обращения: 13.03.2021).

[7]Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда РФ от 25.09.2020 по делу № А14-7544/2014 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=96&npid=565856735 (дата обращения: 13.03.2021).

[8]Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13.11.2020 по делу № А82-11334/2019 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=98&npid=54595514 (дата обращения: 13.03.2021).

[9]Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.01.2021 по делу № А40-131425/16 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=98&npid=56615504 (дата обращения: 13.03.2021).

[10]Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда РФ от 03.07.2020 по делу № А40-203647/2015 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=96&npid=565235657 (дата обращения: 13.03.2021).

неоднозначными подходами судов. В целях обобщения и систематизация Верховным судом был выпущен Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц от 29.01.2020 года[11], что должно отразиться на эффективности правовоприменения данного института, в связи с определением достаточно четких критериев и презумпций субординации, которые, тем не менее, могут быть опровергнуты добросовестным участником при наличии достаточных оснований и доказательственной базы. Например, в одном из дел, критерий кризисного финансирования должника сопряженный с презумпцией осведомленности контролирующего лица о состоянии общества был опровергнут кредитором, а его требование, возникшее в связи с вхождением в капитал должника, соответственно не подлежало субординации[12].

Однако представленный Верховным судом Обзор не исключил противоречия в подходах судов. В частности недостаточно определены границы требования из заемного финансирования организации с минимальным уставным капиталам, что обуславливает противоположные позиции судов, например,в вопросах возможности субординации требований из финансирования в рамках расширения деятельности общества[13], а также допустимости применения данного основания только к учредителю общества или также к последующим участникам[14].

Таким образом, анализ действующего законодательства о банкротстве и основных тенденций судебной практики с одной стороны подтверждает тезис о прокредиторской направленности института банкротства в России. Однако указанное не дает достаточных оснований предполагать, что интересы кредиторов в рамках дела о банкротстве в полной мере защищены. Как уже отмечалось, рассмотренные тенденции судебной практики в большей степени направлены на противодействие злоупотреблениям со стороны должника и контролирующих его лиц, а соответственно призваны стимулировать субъектов предпринимательской деятельности к добросовестному ведению бизнеса. Кроме того механизмы защиты интересов кредиторов в большей степени обращены на

---

[11] Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц, утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 29.01.2020// СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_344078/ (дата обращения: 13.03.2021).

[12]Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 25.06.2020 по делу № А57-7692/2019 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=96&npid=565856735 (дата обращения: 13.03.2021).

[13] АС Северо-Кавказского округа от 31.07.2020 по делу № А32-990/2019 и АС Западно-Сибирского округа от 07.09.2020 по делу № А03-16721/2018 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=98&npid=50298990 (дата обращения: 13.03.2021).

[14]Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 20.08.2020 по делу № А55-35520/2018 // Арбитражная практика для юристов. URL: https://e.arbitr-praktika.ru/npd-doc?npmid=98&npid=52007157 (дата обращения: 13.03.2021).

тех кредиторов, чьи требования обеспечены залогом, либо размер их составляет достаточный объем от общего числа, включённых в реестр. При этом кредиторы, чьи требования составляют небольшой процент от общего числа, включённых в реестр практически лишены права голоса в ходе процедуры банкротства.

Необходимо отметить, что, несмотря на положительные аспекты института банкротства, касательно положения и гарантий прав кредиторов, процент удовлетворения их требования по результатам конкурсного производства остается стабильно низким, в том числе в связи с затягиванием дел о банкротстве, что негативно отражается на имущественном состоянии должника. В связи с чем, несмотря на положительные аспекты Закона о банкротстве, неоднократно отмечалось, что его положения не соответствуют современным реалиям.

Указанное обуславливает необходимость масштабной комплексной реформы законодательства, проект которой был подготовлен Минэкономразвития и в настоящий момент находится на рассмотрении Правительства. Целями реформ названы необходимость повышения эффективность реабилитационных мер и сокращение длительности проведения процедур в деле о банкротстве. Судьба отдельных положений законопроекта, учитывая их критику со стороны юридического сообщества, арбитражных управляющих и бизнеса, в настоящее время однозначно оценить нельзя. Однако широкое обсуждение серьезных проблем действующего законодательства о банкротстве свидетельствует о назревшей необходимости масштабных изменений, которые следует ожидать в ближайшее время[15]. В связи с чем проанализируем основные поправки, предлагаемые в рамках данного законопроекта, в целях определения основных направлений реформы.

Больший объем изменений касается новой реабилитационной процедуры – реструктуризация долгов, в связи с чем остановимся на ней более подробно. Предлагается отменить действующие процедуры, применяемые в деле о несостоятельности: наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление. В результате чего оставлены 2 процедуры: реструктуризация долгов (реабилитационная) и конкурсное производство (ликвидационная). При введении реструктуризации долгов, ее план составляется самим должником, который утверждается кредиторами. Касательно реабилитационной стадии также определены ее временные границы – не более восьми лет, и предельные сроки удовлетворения обязательств должника. При этом в ходе реструктуризации, полномочия по управлению обществом остаются за должником, решение о порядке управления принимается участниками и учредителями. Цель реабилитационный процедуры определяется как восстановление платежеспособности должника, в связи с чем предполагаемые изменения представляются рациональными, так как направлены на снижение издержек должника в деле о банкротства и сохранение его имущественного состояния.

[15] Реформа банкротства продвинулась к одобрению // Газета Коммерсантъ № 24 (6986) от 11.02.2021. С. 2. URL: https://www.kommersant.ru/doc/4683722 (дата обращения: 13.02.2021).

Среди других изменений необходимо отметить: частичное изменение процесса инициирования дела о банкротстве; закрепление в рамках конкурсного производства процедуры обнуления, то есть приобретения долей в уставном капитале должника для их продажи с отделением пассивов, уточнение правил оценки и ее оспаривания. Серьезные изменения касаются положения арбитражных управляющих, в том числе порядка их назначения, вознаграждения, а также ответственности за недобросовестные действия. Важные поправки направлены на сокращение длительности дел о несостоятельности, в частности, новые правила торгов и установление более коротких сроков отдельных процессуальных действий.

Анализ положений законодательства о банкротстве и актуальной судебной практики позволяет отметить явную тенденцию к прокредиторскому подходу, что нельзя однозначно положительно оценивать. Действующее положение практически полностью исключает реабилитационную направленность института банкротства. Неприменение так называемой доктрины нового старта (fresh start) негативно отражается и на положении кредиторов, учитывая, что при восстановлении платежеспособного состояния должника, они смогут получить более полное удовлетворение своих требований. Необходимо отметить, что, несмотря на отмеченный вывод, по нашему мнению, прокредиторский подход в действующем законодательстве обусловлен не столько интересами и гарантиями защиты кредиторов, сколько попытками минимизировать злоупотребления со стороны должника в деле о банкротстве. Указанное подтверждается установлением выгодного положения только кредиторам с крупным размером требований, в то время как иные кредиторы, чей размер требований составляет небольшой процент от общего объема, практически лишены права голоса. Таким образом, наличие элементов продолжниковой модели в предлагаемых реформах можно предварительно можно оценить положительно, однако эффективность принимаемых поправок, возможно, будет адекватно проанализировать только после их принятия по результатам правоприменительной практики.

В заключение отметим, так как вопрос о наиболее эффективной модели банкротства с точки зрения национальной экономики неоднозначен, а также учитывая, что применение в чистом виде той или иной модели неизбежно связано с ущемление прав другой стороны, независимо от направленности законодательства о банкротстве России на интересы должника или интересы кредитора, большее значение при оценке антикризисного потенциала данного института имеет уровень нормативного регулирования реабилитационных и ликвидационных процедур, исключающего спорную и неоднозначную правоприменительную практику.

Международный коммерческий арбитраж и публичный порядок: тенденции судебной практики в Российской Федерации

Миронов Александр Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Горылев Александр Иванович

Третейский суд является одним из альтернативных методов урегулирования гражданско-правовых споров. Если спор вытекает из внешнеэкономической деятельности, то рассматривающий его третейский суд принято называть международным коммерческим арбитражем. Основываясь на статье 1 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», международный коммерческий арбитраж – это третейское рассмотрение споров сторон, возникающих из гражданско-правовых отношений при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной стороны находится за границей либо если любое место, где должна быть исполнена значительная часть обязательств, вытекающих из отношений сторон, или место, с которым наиболее тесно связан предмет спора, находится за границей, а также споров, возникших в связи с осуществлением иностранных инвестиций на территории Российской Федерации или российских инвестиций за границей[1].

Международный коммерческий арбитраж подразумевает, что государство не имеет прямого отношения к его созданию и деятельности. К институту коммерческого арбитража обращаются частные лица для разрешения частноправовых споров вне государственной судебной системы. Вместе с тем предполагается, что государственные суды содействуют принудительному исполнению арбитражных решений. О проарбитражном подходе в российской судебной практике заявляют представители Министерства юстиции РФ и Верховного Суда РФ[2].

[1] О международном коммерческом арбитраже [Электронный ресурс]: федер. закон от 7 июля 1993 г. № 5338-I. – СПС Гарант (ст. 1).
[2] Гальперин М.Л., Павлова Н.В. Куда идет третейское разбирательство? // Закон. 2019. № 8. С. 125–139.

Однако ряд практиков отмечают, что в России наблюдается тренд на увеличение количества отказов в признании и приведении в исполнение арбитражных решений на основании противоречия публичному порядку.[3] [4]

Что же представляет собой публичный порядок? Как понимают его отечественные судьи? Уметь дать правильный ответ на данный вопрос нужно не только для успешной практики в сфере международного коммерческого арбитража и третейского разбирательства, но и для понимания отечественного правопорядка в целом, что иллюстрируется примером недавней конституционной реформы в части контроля за решениями межгосударственных органов и международных третейских судов в случае нарушения ими базовых конституционных ценностей Российской Федерации.[5] Для определения сущности публичного порядка необходимо владеть достаточным уровнем компетенций как в международном публичном праве, так и международном частном праве, знать особенности конституционного и гражданско-правового регулирования.

Рассуждая о публичном порядке в контексте международного коммерческого арбитража, отечественные ученые (Н.Ю. Ерпылева, А.В. Асосков, Б.Р. Карабельников и др.)[6], и их зарубежные коллеги (С. Брекулакис[7], Ф. Фушар, Б. Голдман) сходятся во мнении, что публичный порядок имеет ключевое значение. От правильного понимания публичного порядка сторонами спора, арбитрами, судом, зависит эффективность арбитражного разбирательства.

Цель научного исследования в рамках данной работы – определить сущность, границы применения, а также отметить преимущества и недостатки толкования концепции публичного порядка в отечественной судебной практике, связанной с признанием и приведением в исполнение решений международных коммерческих арбитражей.

I. Публичный порядок: ключевое понятие в международном коммерческом арбитраже

---

[3] Байбак В.В., Кульков М.А. Международный коммерческий арбитраж: современное состояние <URL: https://lfacademy.ru/course/2262651> (дата обращения – 6 января 2021 г.)

[4] Костыра А. Актуальные риски, связанные с выбором России в качестве места арбитража. <URL: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ru/Documents/legal/russian/aktualnye-riski-svyazannye-vyborom-rossii-kachestve-arbitrazha.pdf> (дата обращения – 4 января 2021 г.)

[5] Павлова Н.В. Третейское разбирательство в России — это эффективное, быстрое и признанное в мире средство разрешения споров // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2018. № 4. С. 16.

[6] Ерпылева Н.Ю. Публичный порядок как основание для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений <URL: https://pravo.hse.ru/data/2013/06/27/1287239462/%D0%95%D1%80%D0%BF%D1%8B%D0%BB%D0%B5%D0%B2%D0%B0%20%D0%9D.%D0%AE..pdf> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[7] Stavros Brekoulakis Transnational Public Policy in International Arbitration New Horizons of International Arbitration. Issue 6 : Collection of Articles / Academic Editors : A. V. Asoskov, R. M. Khodykin, A. N. Zhiltsov. – Moscow : Russian Institute of Modern Arbitration, 2020. p. 48–86.

В международном коммерческом арбитраже публичный порядок используется прежде всего как одно из оснований для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений (А), однако не всегда применение концепции публичного порядка является обоснованным. Условием правильного использования оговорки о публичном порядке является понимание сущности публичного порядка как правовой категории (В).

А. Нарушение публичного порядка как популярное основание для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения

Концепция публичного порядка широко используется в международном праве как механизм защиты от неблагоприятных для национального правопорядка последствий применения иностранного права, а также приведения в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений.[8]

Россия является членом Конвенции ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, подписанной в Нью-Йорке 10 июня 1958 года (далее – Нью-Йоркская конвенция). Согласно ст. V Нью-Йоркской конвенции, в признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если компетентная власть страны, в которой испрашивается признание и приведение в исполнение, найдет, что решение противоречит публичному порядку страны.

Оговорка о публичном порядке закреплена и в российском законодательстве. Согласно ч. 3 ст. 244 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации[9], арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение полностью или в части иностранного арбитражного решения по основаниям, предусмотренным законом о международном коммерческом арбитраже для отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения международного коммерческого арбитража, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации. В свою очередь, закон Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» предусматривает как возможность отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения в случае его противоречия публичному порядку Российской Федерации (ч. 1 ст. 36), так и возможность его отмены на том же основании (ч. 1 ст. 34)[10]. Отметим, что последний вариант распространяется только на арбитражные решения, вынесенные на территории Российской Федерации. Также согласно п. 2 ч. 1 ст. 417 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации[11] в признании и исполнении решения иностранного третейского суда (арбитража) может быть отказано, если

[8] Давыденко Д.Л., Хизунова А.Н. Значение и функции оговорки о публичном порядке в иностранном и российском праве // Закон. 2013. № 2. С. 31-38

[9] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ. – СПС Гарант (ст.244)

[10] О международном коммерческом арбитраже [Электронный ресурс]: федер. закон от 7 июля 1993 г. № 5338-I. – СПС Гарант (ст.ст. 34, 36).

[11] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ. – СПС Гарант (ст. 417)

признание и исполнение этого решения иностранного третейского суда (арбитража) противоречат публичному порядку Российской Федерации.

Определения «публичного порядка» ни в Нью-Йоркской конвенции, ни в российском законодательстве не дано. Это объясняется тем, что данный термин «в силу своей специфики не может быть описан точными формулировками»[12]. В законе невозможно заранее предусмотреть все варианты коллизий между отечественным и иностранным правом, которые могут возникнуть на практике.[13] Отсюда следует, что задача выявления характеристик публичного порядка и условий его применения возлагается на суды.

Неопределенность понятия способствует тому, что в случае заявления о принудительном исполнении арбитражного решения на территории России, проигравшая в арбитраже сторона зачастую предъявляет довод о противоречии решения публичному порядку. Еще в 2005 году Б.Р. Карабельников в одной из своей работ отмечал: «…для российских предпринимателей, в основном выступающих в качестве ответчиков в международных арбитражах, публичный порядок показался универсальной палочкой-выручалочкой, схватившись за которую они смогут нейтрализовать любые невыгодные для них арбитражные решения»[14].

Согласно статистике, подготовленной авторитетными практикующими юристами, за 2018 год в российских судах было рассмотрено 58 дел со ссылкой на ст. V Нью-Йоркской конвенции. В 17 случаях проигравшая арбитраж сторона заявляла довод о нарушении публичного порядка как основание для отказа в выдаче исполнительного листа. В 16 из 17 дел, суды вставали на сторону проигравшей стороны и отказывали в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения именно по такому основанию.[15]

В. Важность понимания сущности публичного порядка как совокупности правовых принципов для правильного соотношения понятия со смежными категориями

Перейти к анализу российской судебной практики, связанной с применением публичного порядка без пояснения общей концепции публичного порядка, было бы неправильно и нелогично. В то же время глубина вопроса заслуживает отдельной статьи, поэтому постараемся на нескольких примерах раскрыть что же традиционно понимается под публичным порядком в континентально-европейской и англо-американской правовых системах. Понимание сущности публичного порядка важно, поскольку позволяет нам определить соотношение категорий «публичный порядок»,

---

[12] Байбак В.В. Соблюдайте публичный порядок / Российская Бизнес-газета. – 2013. – № 15(893) URL: https://rg.ru/2013/04/23/arbitraj.html

[13] Карабельников Б.Р. Международный коммерческий арбитраж : учебник. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 380

[14] Карабельников Б.Р. Подход российского законодательства и судебной практики к оговорке о публичном порядке // Международное публичное и частное право. 2005. № 5.

[15]Updated Stats on the New York Convention in Russia in 2018 <URL: https://mansors.com/media/blog/updated_stats_on_the_new_york_convention_in_russia> (дата обращения – 4 января 2021 г.)

«национальный публичный порядок», «международный публичный порядок», «моральные ценности».

Под публичный порядок подводят как правовые, так и неправовые категории. В континентально-европейской традиции законодательное закрепление концепции публичного порядка носит не только юридический, но и моральный, философский оттенок. Например, во Франции принципы публичного интереса, включая принципы морали, играют большую роль в процессе принятия судами решения об отказе в признании арбитражного соглашения как противоречащего публичному порядку Французской Республики. Статья 6 Гражданского кодекса Франции гласит: «Нельзя нарушать частными соглашениями законов, затрагивающих публичный порядок и добрые нравы»[16].

В англо-американском правопорядке провести границу между категорией публичного порядка и представлениями о морали и нравственности так же не просто. Так, в деле Intercontinental Hotels Corp. v. Golden[17] суд Нью-Йорка указал, что "публичный порядок не определяется лишь при обращении к законам форума. Средоточием публичного порядка является преобладающее социальное и моральное отношение общества"[18].

С другой стороны, суды общего права, особенно в Англии, стараются определить публичный порядок более конкретными тезисами. Однако такая концепция публичного порядка подвергалась критике как негибкая и несправедливая[19]. Например, при рассмотрении дел, связанных с противоречащими закону договорами, английские суды до недавнего времени активно применяли тезис о том, что истец не получает судебной защиты, если она истребуется им в связи с его собственными незаконными действиями. Данное правило известно в латинской формулировке *ex turpi causa non oritur actio* и считается практикующими в Англии зарубежными авторами правилом публичного порядка[20]. Однако как показало дело Patel v. Mirza[21], рассмотренное Верховным Судом Соединенного Королевства в 2016 году, даже данное конкретное правило публичного порядка требует определенного уровня судебной дискреции.

---

[16] Le Code civil des Français, Loi 1803- 03- 05 promulguée le 15 mars 1803, Article 6 <URL : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006419285/#:~:text=On%20ne%20peut%20d%C3%A9roger%2C%20par,public%20et%20les%20bonnes%20moeurs> (дата обращения – 4 января 2021 г.)

[17] Intercontinental Hotels Corp. v. Golden, 15 N.Y.2d 9, 203 N.E.2d 210, 254 N.Y.S.2d 527 (1964). <URL: https://casetext.com/case/intercontinental-hotels-corp-v-golden> (дата обращения – 4 января 2021 г.)

[18] Corr J.B. Modern Choice of Law and Public Policy: The Emperor Has the Same Old Clothes, 39 U. Miami L. Rev. 647,651 (1985). P. 653.

[19] John Shand, 'Unblinkering the Unruly Horse: Public Policy in the Law of Contract' 30 The Cambridge Law Journal 144, 165 (1972)

[20] Stavros Brekoulakis Transnational Public Policy in International Arbitration New Horizons of International Arbitration, at 56.

[21] Patel v. Mirza [2016] UKSC 42 <URL: http://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2016/42.html> (дата обращения – 4 января 2021 г.)

Суть дела Patel v. Mirza состояла в следующем. Господин Патель (Chandrakant Patel) заплатил брокеру господину Мирза (Salman Mirza) 620 000 фунтов стерлингов в соответствии с договором, согласно которому предполагалось, что брокер сделает ставку на изменение в курсе акций Royal Bank of Scotland на основе инсайдерской информации, которую он получит от знакомых в банке. Подобное использование инсайдерской информации в английском праве квалифицируется как преступление. В итоге ожидаемая инсайдерская информация была ошибочной, потому схема, описанная в договоре, не сработала. Тем не менее, господин Мирза денежные средства господину Пателю вернуть отказался. После обращения последнего в суд, господин Мирза утверждал, что господин Патель знал, что заключает незаконный договор и, следовательно, его требования о возврате денег, переданных по такому договору, должны быть отклонены по правилу публичного порядка *ex turpi causa non oritur actio*. Однако Верховный Суд Соединенного Королевства не согласился с позицией брокера и единогласно постановил, что господин Мирза обязан вернуть денежные средства, тем самым изменив применявшееся до этого двести лет правило публичного порядка. Дело Patel v. Mirza свидетельствует о необходимости судебной дискреции при определении публичного порядка даже в таких консервативных странах как Великобритания, поскольку, закрепляя в судебной практике публичный порядок как ряд правил, невозможно предусмотреть все частные случаи, в которых эти правила могут применяться.

Несмотря на то, что характеристика публичного порядка в англо-американской и континентально-европейской системах может различаться, публичный порядок в рамках обеих правовых традиций является прежде всего именно правовой концепцией. В кодексах стран континентально-европейской системы фигурируют такие категории как “мораль” или “ценности”, однако судьи не полагаются только на мораль как таковую, чтобы признать арбитражное решение противоречащим публичному порядку. Скорее, они опираются на правовые принципы публичного порядка, подкрепленные моральными и этическими соображениями. Примером могут служить хорошо знакомый отечественным юристам принцип добросовестности (*good faith*).

В российской практике, на наш взгляд, сформировалось особое понимание публичного порядка. Действующая судья Верховного Суда РФ Павлова Н.В. отмечает: «если отойти от того понятия, которое у нас есть, в публичный порядок нужно включать прежде всего те принципы, которые выработаны на международном уровне. Их перечень уже сложился и уже десятилетиями остается примерно универсальным. Это, например, «соблюдай международные обязательства», «уважай права человека», «уважай интересы третьих лиц», «не обходи закон». В целом публичный порядок объединяет общие принципы международного права, общие принципы национально-правовой системы и,

конечно, все конституционные ценности государства»[22]. Российский правоприменитель один из немногих, кто отмечает потенциальную возможность включения в национальный правопорядок правил «транснационального» публичного порядка. Интересно отметить, что позиция американского и российского правоприменителя частично сходятся. Ранее, в деле Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Societe Generale de L'Industrie du Papier (RAKTA)[23], американский суд также отметил, что «международный публичный порядок не может быть признан тождественным публичному порядку государства, однако международному публичному порядку должно придаваться наднациональное значение».

II. Публичный порядок: продолжающаяся борьба с неопределенностью в российской практике.

Процесс формирования единообразного понятия публичного порядка высшими российскими судебными инстанциями занял довольно долгое время, но в целом привел к положительным результатам (А). Несмотря на положительные тенденции, применение концепции публичного порядка отечественными судами по-прежнему нередко демонстрирует спорные интерпретации (В)

А. Определение публичного порядка Высшим Арбитражным Судом РФ и Верховным Судом РФ: попытка сформировать единообразное понимание в российских судах как шаг вперед к решению проблемы на национальном уровне

Одним из ключевых решений, ставших основой для формирования российскими высшими судами концепции публичного порядка, стало Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 9899/09 от 13 сентября 2011 года[24]. В данном деле Высший Арбитражный Суд постановил признать и привести в исполнение решение Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма, которым был удовлетворен иск компании «Stena RoRo AB» (Швеция) к ОАО «Балтийский завод» о взыскании одних лишь убытков на сумму 20 000 000 евро в связи с неисполнением судостроительных контрактов и опционного соглашения. Ранее в этом деле, Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области отказал в признании и исполнении арбитражного решения, ссылаясь на то, что это противоречит публичному порядку Российской Федерации: «исполнение решения арбитража в отношении завода, являющегося стратегическим предприятием со специальным правом управления со стороны

[22] Павлова Н.В. Третейское разбирательство в России — это эффективное, быстрое и признанное в мире средство разрешения споров // Вестник Арбитражного суда Московского округа", 2018, N 4 - С. 22

[23] Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Societe Generale de L'Industrie du Papier (RAKTA), 508 F. 2d 969 (2d Cir. 1974) <URL: https://casetext.com/case/parsons-wh-ov-v-societe-g-de-l-du-p> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[24] Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13.09.2011 № 9899/09 <URL: http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_902f7115-cf28-4226-8fa6-bbdeaf1444da> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

государства, может стать причиной банкротства завода и причинит ущерб суверенитету и безопасности государства».

В постановлении № 9899/09 от 13 сентября 2011 года Высший Арбитражный Суд указал на то, что шведская компания и российский завод заключали контракты и опционные соглашения частным образом как равноправные участники по свободному волеизъявлению, одобренному надлежащими органами управления этих юридических лиц. Соответственно после того, как завод нарушил взятые на себя обязательства, шведская компания воспользовалась правом на судебную защиту в арбитраже, определенном волеизъявлением сторон. Следовательно, у нижестоящих судов не было оснований считать, что признание и приведение в исполнение решения арбитража в данном случае противоречило публичному порядку Российской Федерации.

«Проарбитражный» кейс Stena RoRo AB против ОАО «Балтийский завод», а также дело «Боэгли-Гравюр С.А.» против «Дарсайл-АСП» и Алексея Пыжова[25], дело FRINGILLA CO. LTD против ООО «Рыбпроминвест»[26] и другие примеры аргументированного применения Высшим Арбитражным Судом РФ концепции публичного порядка, легли в основу Информационного письма от 26 февраля 2013 г. N 156 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений»[27]. Данное информационное письмо было позитивно встречено арбитражным сообществом. В соответствии с п. 4 обзора, арбитражным судам следует применяет оговорку о публичном порядке как основание для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений в исключительных случаях, не подменяя специальных оснований для отказа в таком признании и приведении в исполнение, предусмотренных международными договорами и нормами Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Стремясь к единообразию в понимании публичного порядка, в информационном письме от 26 февраля 2013 г. N 156, Верховный Арбитражный Суд впервые в отечественном правоприменении дал определение публичному порядку, которое было закреплено уже на новом уровне в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 «О выполнении судами

---

[25] Определение Верховного Арбитражного Суда РФ от 26.07.2012 № ВАС-6580/12 <URL: http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_902f7115-cf28-4226-8fa6-bbdeaf1444da> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[26] Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.10.2012 № 7805/12 <URL: http://www.vsrf.ru/documents/arbitration/20488/> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[27] Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 156 от 26.02.2013 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений» // СПС Гарант (дата обращения: 8 января 2021 г.).

Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража[28]»: «Под публичным порядком в целях применения указанных норм понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы Российской Федерации».

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53, суды могут отменить решение третейского суда или отказать в его принудительном исполнении по мотиву нарушения публичного порядка только при совокупном наличии двух признаков: во-первых, нарушение фундаментальных принципов построения экономической, политической, правовой системы Российской Федерации; во-вторых, нарушение, которое может иметь последствия (нанести ущерб суверенитету или безопасности государства; затрагивать интересы больших социальных групп; либо нарушать конституционные права и свободы физических или юридических лиц).

В любом случае не является нарушением публичного порядка:

1. применение третейским судом норм иностранного права, не имеющих аналогов в российском праве;
2. неучастие ответчика в третейском разбирательстве; или
3. отсутствие возражений должника против принудительного исполнения третейского решения.

В. Неоднозначные интерпретации публичного порядка российскими арбитражными судами: препятствия в решении проблемы на национальном уровне

Несмотря на общий прогресс в понимании отечественным судьями сущности публичного порядка после разъяснений Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ, полностью исключить фактор неопределенности невозможно. Отдельные судебные решения продолжают не самым позитивным образом влиять на общий образ России как страны с позитивным отношением к третейскому разбирательству и международному коммерческому арбитражу. Примером является резонансное дело Dredging and Maritime Management SA против АО «Инжтрансстрой» (А40-176466/2017)[29], в котором российские суды сочли неисполнимым арбитражное соглашение, отсылающее к Арбитражному регламенту Международной торговой палаты (далее – МТП), текстуально соответствовавшее арбитражному соглашению, рекомендованному самой МТП,

[28] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 “О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража”// СПС Гарант (дата обращения: 8 января 2021 г.).

[29] Информация получена на официальном сайте информационной системы «Картотека арбитражных дел»: <URL: http://kad.arbitr.ru/Card/e14833d5-67ca-48a9-adff-78c46640dabe> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

поскольку оно не содержало указания на «конкретное учреждение, которое будет рассматривать спор»[30].

Кроме того, согласно решению Верховного Суда, приведение в исполнение арбитражного решения противоречило бы публичному порядку в связи с тем, что в отношении компании-ответчика в России проводились процедуры банкротства, а в сентябре 2017 г. было заключено мировое соглашение с кредиторами, исключающее, в числе прочих лиц, компанию-истца[31]. Суд решил, что исполнение арбитражного решения привело бы к существенному нарушению прав кредиторов по мировому соглашению, а также создало бы угрозу ухудшения финансового состояния должника и могло бы привести к «прекращению [его] существования». Следовательно, в деле Dredging and Maritime Management SA против АО «Инжтрансстрой» Верховный Суд применил подход, противоположный подходу Высшего Арбитражного Суда в рассмотренном выше деле Stena RoRo AB против ОАО «Балтийский завод». Из текста решения вытекает вопрос: не привела ли такая проверка иностранного арбитражного решения на соответствие публичному порядку к фактически пересмотру этого решения по существу? Возможно, однако это тема для отдельной статьи. Отметим лишь, что после этого решения Верховного Суда, Президент МТП Алексис Мур направил письмо в ВС РФ, в котором выразил серьезную обеспокоенность в связи с занятой российскими судами позицией в отношении текста, представляющего собой типовую оговорку МТП, и попросил Председателя ВС РФ разъяснить ситуацию.

Заключение

Подводя промежуточный итог исследования, можно предположить, что проблема толкования и применения концепции публичного порядка будет актуальна до тех пор, пока на международном уровне не будет найден консенсус в отношении понятия публичного порядка. Маловероятно, что это произойдет в ближайшем будущем, потому решать проблему неоднозначности публичного порядка необходимо продолжать в рамках национальной правовой системы, основываясь на общепризнанных принципах международного права.

Из исследования можно сделать вывод, что использующаяся в международных договорах и российском законодательстве оговорка о публичном порядке сама по себе не является "расплывчатой" или "неопределенной" правовой нормой. Можно согласиться с Д.Л. Давыденко и А.Н. Хизуновой[32] в том, что оговорка скорее является «тонким хирургическим

---

[30] Информация получена на официальном сайте компании Clifford Chance LLP: <URL: https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2019/02/supreme-court-of-the-rf-issues-digest-of-case-law-on-the-issues-of-arbitration-russian.pdf> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[31] Информация получена на официальном сайте компании Debevoise & Plimpton LLP: <URL: https://www.debevoise.com/insights/publications/2019/01/an-icc-arbitration?translationGuid=7f9daf6b-c5eb-4829-8cc3-bc533357196e> (дата обращения – 8 января 2021 г.)

[32] Давыденко Д.Л., Хизунова А.Н. Значение и функции оговорки о публичном порядке в иностранном и российском праве // Закон. 2013. № 2. С. 31-38

инструментом», рассчитанным на развитое правосознание правоприменителя. Истинной целью оговорки о публичном порядке является обеспечение приоритета прав личности над частными договоренностями и даже интересами государства. Следовательно, концепцию публичного порядка следует использовать максимально осторожно и в крайне ограниченных случаях.

Среди дальнейших перспективных направлений исследования заявленной проблематики планируется изучение возможности использования концепции публичного порядка как основания для отказа в признании и исполнении решения Апелляционного суда Гааги по делу ЮКОС, которое подтвердило решение третейского суда в Гааге, обязавшего Российскую Федерацию выплатить бывшим акционерам компании компенсацию в размере 50 млрд долларов.

Уголовно-правовая квалификация неправомерного изъятия вещей с мест захоронения

Миронов Никита Геннадьевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Тихонова Светлана Сергеевна

Вопрос о квалификации противоправного изъятия вещей с мест захоронения является дискуссионным с тех пор, как был принят Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (далее – УК РФ),[1] В ст.244 которого текстуальная формулировка состава надругательства над телами умерших и местами их захоронения не включает действия в виде «кражи предметов, находящихся на могиле или в могиле», охватываемых ранее ст. 229 УК РСФСР.[2] В числе уголовно-наказуемых деяний в ст.244 УК РФ законодатель оставил лишь надругательства над телами умерших и повреждение, уничтожение или осквернение надмогильных сооружений или зданий, связанных с церемониями погребения или поминовения. В этой связи в науке уголовного права предлагается несколько вариантов квалификации неправомерного изъятия вещей с мест захоронения, в т.ч. зависящих от назначения и конкретного места нахождения вещей:

(1) гроб либо вещи, находящиеся в гробу (одежда на умершем и т.д.) или в могиле;

(2) надмогильные сооружения (кресты, ограды, памятники, статуи и другие скульптурные фрагменты) либо вещи, находящиеся в надмогильном положении (например, украшения, и предметы, которые имеют церемониальное значение).

Так, Е.В. Миллеров придерживался мнения, согласно которому вещи, оставленные в могиле, никому не принадлежат, поскольку лица добровольно разрывают связь с вещью, оставляя её в месте захоронения.[3] Ю.М.Ткачевский также отмечает, что данные вещи «преданы тлению и кремации» и не могут являться предметом преступления против собственности. А.В. Наумов, рассуждая в отношении тех же вещей и указывая, что наследники (фактические) умершего добровольно исключают их из своей собственности, утверждает, что

[1] Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[2] Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960 г. // «Ведомости Верховного Совета РСФСР» от 31.10.1960 — № 40. Электронный ресурс. URL: https://naukaprava.ru/catalog/1/113/44/3031?view=1

[3] Миллеров Е.В. О проблемах квалификации хищения предметов, находящихся при теле умершего// Вектор науки Тольяттинского государственного университета. 2012. №4(11). С.60

это исключает квалификацию неправомерного изъятия данных вещей как преступления против собственности и предлагает остановиться на преступлениях против общественной нравственности, то есть квалифицировать данные деяния по ст.244 УК РФ.[4]

А.Э. Жалинский, рассуждая в отношении вещей, находящихся в надмогильном положении, указывает, что их неправомерное изъятие следует приравнивать к повреждению мест захоронения.[5]

Обращаясь к материалам судебной практики по неправомерному изъятию вещей, находящихся в надмогильном положении, можно привести в качестве примера решение мирового судьи п. Чертково, согласно которому К. был признан виновным по ч. 1 ст. 244 УК РФ за повреждение надмогильных сооружений, путём извлечения из корыстных побуждений надгробных памятников.[6] Мировой судья Куединского р-на Пермского края приговорил Батманова, чьи противоправные действия заключались в извлечении надгробных памятников и распоряжение ими в дальнейшем по своему усмотрению, также по ст.244 УК РФ. Данные действия были квалифицированы судом как уничтожение и повреждение надмогильного сооружения.[7]

Другие учёные считают, что вне зависимости от предмета незаконно изъятого с мест захоронения данное деяние необходимо квалифицировать как идеальную совокупность - ст. 244 УК РФ и соответствующей статьи, предусматривающей ответственность за хищение.[8] Главным аргументом, обосновывающим эту позицию, выступает то, что вещи, перешедшие (фактически) после смерти по наследству, даже после оставления их в могиле или на могиле остаются собственностью наследников, которые вправе распоряжаться этим имуществом. данный подход находит отражение и в судебной практике. Так, районным судом Орловской области был вынесен приговор, по которому Титов С.В., признанный виновным в хищении декоративного ограждения с места захоронения, а именно металлической цепи,

---

[4] Наумов А.В. Российское уголовное право. Курс лекций. Том 2. Особенная часть – М.: Юрид. лит., 2004. С. 832

[5] Жалинский А.Э. Иные преступления против общественной нравственности // Уголовное право России: учебник для вузов. В 2 т. Т. 2. Особенная часть / под ред. А.П. Игнатова, Ю.А. Красикова. М., 2000. С.816

[6] Приговор мирового суда п. Чертково от 28.01.2015 г. по обвинению Кувичка Ю.В.// URL: http://sudact.ru/magistrate/doc/12KfTV0RyhHN// (дата обращения 20.12.2020)

[7] Приговор мирового суда судебного участка № 1 Куединского судебного района Пермского края от 27.12.2016 г. по обвинению Батманова // URL: http://sudact.ru/magistrate/doc/c9GgK6FtlI5c// (дата обращения 21.12.2020)

[8] Комментарий к Уголовному кодексу РФ/ Отв. ред. В. М. Лебедев. — 13-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрайт, 2013. С.756; Уголовное право. Особенная часть: Учебник / Отв. ред. И.Я.Козаченко. М., 2001. С.618; Шарапов Р. Д. Преступления против здоровья населения и общественной нравственности: Научно-практ.пособие. Тюмень, 2002. С.87

с целью реализации путём сдачи в пункт чёрного метала, был приговорён по совокупности ч. 1 ст. 244 УК РФ и п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ.[9]

Нельзя не отметить, что в рамках указанного подхода выделяется позиция учёных, которые отстаивают дифференцированную квалификацию неправомерного изъятия имущества с мест захоронения в зависимости от предмета преступления. Так, только изъятие надмогильных сооружений, по мнению Ю.М.Ткачевского, может причинить материальный вред родным и близким умершего, вследствие чего требует квалификации по совокупности преступлений.[10]

Проведенный анализ судебных решений позволяет сделать вывод о наличии на практике и иных (судебных) позиций относительно уголовно-правовой оценки действий лиц, совершающих неправомерное изъятие вещей с мест захоронения. Так, например, решением мирового судьи г. Якутска К. был осужден по ч. 1 ст. 244 УК РФ за хищение мобильного телефона, оставленного в гробу.[11]

Подводя итог, можно сделать вывод об отсутствии единообразного подхода, как в доктрине уголовного права, так и в судебной практике по вопросу квалификации неправомерного изъятия вещей с мест захоронения.

Квалификацию изъятия вещей с мест захоронения исключительно как кражу нельзя признать соответствующей. Деяние, заключающееся в изъятии надмогильных сооружений или вещей, оставленных в гробу, обязательно причиняет вред памяти об усопшем, а значит не может рассматриваться исключительно как преступление против собственности.

Также неподходящей представляется квалификация рассматриваемого деяния исключительно как надругательство над телом умершего и\или местом его захоронения, поскольку причиняется имущественный вред другому человеку, например, установившему данные надмогильные сооружения. Установка и содержание, а также восстановление в случае повреждения или изъятия, надмогильных сооружений оплачиваются родственниками или близкими усопшего, следовательно, покушение на собственность очевидно.

Не менее спорной представляется и квалификация изъятия вещей с места захоронения как идеальной совокупности кражи и надругательства над местом захоронения, ввиду недопустимости двойного вменения.

На наш взгляд, наиболее соответствующим уголовному праву является квалификация хищения с мест захоронения по ст.244 УК РФ. Справедливо мнение, что от вещей, оставленных в местах захоронения, собственник (наследники или родственники умершего) добровольно отказывается от своего права собственности, потому и хищение с мест захоронения не может быть

---

[9] Приговор Новодеревеньковского районного суда Орловской области от 31.03.2016 г. по обвинению Титова С.В. // URL: https://sudact.ru/regular/doc/bZgk8IGKHzLl/ (дата обращения 21.12.2020)

[10] Ткачевский Ю.М. Преступления против общественной нравственности // Курс уголовного права. Особенная часть. М., 2002. Т.4. С 879.

[11] Приговор мирового суда по участку №59 г. Якутска от 5.05.2015 г. по обвинению Кедас В.Ч. // URL: https://sudact.ru/magistrate/doc/ykuwrH8gCGr/ (дата обращения 20.12.2020)

квалифицированно как кража. Однако и оставлять без внимания имущественный вред, причиняемый лицу, устанавливающему надмогильные сооружения, также не представляется возможным, поскольку предметы, составляющие надмогильный комплекс ритуальных сооружений (кресты, надмогильные памятники, ограды) могут представлять особую материальную ценность, ввиду того, что они изготавливаются из дорогостоящих материалов или же в виде уникальной конструкции.

В целях реализации принципа справедливости, в соответствии с которым наказание и иные меры уголовно-правового характера должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, необходимо продумать способы преодоления проблем квалификации хищения с мест захоронения.

Представляется возможным дополнить постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. N 29 "О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое" пунктом, в котором высший судебный орган дал бы разъяснения судам, уточнив, что хищение с мест захоронения не может являться кражей (то есть не может квалифицироваться по ст.159 УК РФ).[12] Стоит ещё раз напомнить, что Верховный Суд уже издавал Постановление Пленума, исключившее коллизию ст.244 и ст.282 УК РФ[13], а это означает, что издание дополнения к существующему Постановлению не вызовет особых сложностей и решит проблему квалификации хищений с мест захоронения.

В целях наиболее справедливой дифференциации уголовной ответственности по преступлениям, предусмотренным ст. 244 УК РФ, учитывая повышенную общественную опасность деяния надругательства над телами умерших и местами их захоронения сопряжённых с хищениями, совершёнными из корыстного мотива, предполагается верным дополнить п. 2 ст. 244 УК РФ квалифицирующим признаком кражи. Сам признак изложить как «с похищением погребённых вещей, а равно с корыстным умыслом».

В целях наиболее справедливой дифференциации уголовной ответственности по преступлениям, предусмотренным ст. 244 УК РФ, в зависимости от имущественного ущерба, который своими действиями причиняет преступник владельцам мест захоронения и надмогильных сооружений путём их уничтожения, повреждения или осквернения, необходимо дополнить ч. 2 ст. 244 квалифицирующим признаком причинения значительного ущерба собственнику. Сам признак изложить как «с причинением значительного ущерба собственнику или иному владельцу надмогильного сооружения или здания, предназначенного для церемоний в связи с погребением умерших или их поминовением».

---

[12] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 N 29 (ред. от 16.05.2017) "О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое"// "Российская газета", № 9, 18.01.2003,

[13] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2011 г. N 11 О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности"// Российская газета Федеральный выпуск №5518 (142) от 04.07.2011

В целях наиболее справедливой дифференциации уголовной ответственности по преступлениям, предусмотренным ст. 244 УК РФ, учитывая повышенную общественную опасность деяния надругательства над телами умерших и местами их захоронения сопряжённых с кражами, совершёнными из корыстного мотива, необходимо дополнить п. 2 ст. 244 УК РФ квалифицирующим признаком кражи. Сам признак изложить как «с похищением погребённых вещей, а равно с корыстным умыслом».

Подобные действия позволят упорядочить судебную практику и устранить проблему квалификации изъятия вещей с мест захоронения, исключить вероятность двойного вменения, а также защитить имущественные права граждан (в том числе дадут весомые основания для заявления гражданского иска в уголовном процессе).

Культуральный аспект понимания законности

Мирошниченко Антон Геннадьевич

Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, Ломакина Ирина Борисовна

Понятие законности на протяжении всей истории существования юридической науки исследовалось с самых различных сторон. В своё время к вопросу законности обращались Платон, Цицерон, Ф. Аквинский, Т. Гоббс, К. Маркс, Р. Иеринг и другие мыслители прошлого. Из современных исследователей проблемам законности посвящали свои работы А.П. Семитко, С.С. Алексеев, В.Н. Кудрявцев и др.

Сегодня, фундаментальные основания юридической науки (да и любой науки в принципе) оказались подвергнуты сомнению, а именно: объективность научного знания, его логическая гармония (непротиворечивость) и возможность достижения истины.

Одной из правовых категорий, подвергнувшихся переосмыслению, является категория законности. До сих пор у правоведов различных государств, принадлежащих к различным правовым школам и развивающих разные правовые теории, нет единого понимания этого явления. И всё же многие авторы придерживаются дихотомии, подразумевающей принадлежность феномена законности к одной конкретной форме устройства политической системы, форме политического режима, а именно демократической. В альтернативных же формах организации политико-правовой системы наличие законности как свойства права считается отсутствующим.

В настоящей работе предлагается рассмотреть данную категорию с позиций некоего альтернативного видения, а именно с точки зрения постклассики. Постклассическое понимание предполагает: контекстуализм, историческую и социокультурную обусловленность, релятивность права; принцип знаково-символического опосредования всех социальных (и правовых) явлений, принцип неопределённости и дополнительности[1].

Например, И.В Ростовщиков в одной из своих научных работ, также признавая актуальность и злободневность вопроса законности, утверждает, что в каждой отдельно взятой стране определение функций законности, основных принципов её функционирования, находится в зависимости от действующего политического режима, существующих политической и правовой систем, господствующей идеологии в области понимания права, власти и свободы.

[1] Честнов И.Л. Постклассическая теория права: Монография. СПб. 2012. ООО «ИД «Алеф-Пресс». С. 105.

Думается, таким образом Ростовщиков признаёт релятивность социального явления законности, его контекстозависимость. Однако далее в его работе утверждается, что реализация законности возможна наилучшим образом только при понимании последней в её «истинном демократическом смысле»[2]. Автор рассматривает законность только как элемент демократического общества. Её содержание определяется как развитость правовой основы государственной и общественной жизни, а также в признании и воплощении общепризнанных гуманистических идеалов и ценностей.

Предложенный вариант понимания законности, судя по всему, автор отождествляет с правовой культурой. Разумно предположить, что отождествление этих двух понятий друг с другом лишает самостоятельного смысла одного из них, а именно законность как категорию правовой жизни.

Обозначенная проблема порождает вопрос. Является ли законность свойством только демократических режимов, или возможно в той или иной степени проявление законности в режимах недемократических? Думается, для ответа на этот вопрос требуется установить функции (признаки) законности, являющиеся приоритетными для того или иного политического режима. Как было сказано выше, правовые явления и правовые отношения не функционируют сами по себе, но находятся в тесном взаимодействии и зависимости от других сфер общественной жизни (культурной, политической, экономической, социальной). Поэтому резонно будет предположить, что в государственных устройствах с различными культурными особенностями, в том числе с разными политическими режимами, явление законности будет восприниматься по-разному, нести разное значение и обладать разными функциями (признаками), приоритетными к их исполнению.

К примеру, М.Г. Тирских, исследуя правовые системы государств тоталитарного типа, как наиболее характерный антипод государства демократического, справедливо замечает, что регулятивная функция права (а вместе с ней и законности как стержня регулятивного механизма) свойственна как демократическим режимам, так и, в том или ином виде, тоталитарным[3].

Также стоит обратить внимание на политический аспект явления законности как одной из фундаментальных основ любого государственного строя и государственного управления. Как справедливо замечает С.В. Кожевников в законах всегда воплощалась и воплощается определенная государственная политика, что «преломляется» в содержании права и законности[4]. Потому что как указывалось ранее суть понятия законности и его роль находятся в зависимости от организации политического режима государства.

---

[2] Ростовщиков И.В. Законность и политико-правовой режим. // Юрист-правоведъ. 2014. С. 22.
[3] Тирских М.Г. Право тоталитарного государства. // Сибирский юридический вестник. 2010. С. 22.
[4] Кожевников С.Н. Законность как категория общей теории права// Пробелы в российском законодательства. 2016. с. 22.

В современных реалиях традиционная для российской юриспруденции градация политических режимов на демократический, авторитарный и тоталитарный, по мнению ряда исследователей является не совсем актуальной, а ключевым различием в современной науке относится разделение всех режимов на демократические и недемократические. К последним в том числе относятся социалистические страны (КНР, КНДР, Вьетнам, Лаос и др.). Феномен законности в таких странах преобразовался в социалистическую законность и имеет свою специфику, обусловленную не только устройством политической системы, но также наложившимися на неё культурными и идеологическими особенностями. Сложносоставность социалистических систем отмечают многие. Указывается на то, что успешное развитие социалистической правовой системы, заимствованной из советской правовой реальности, во многом было возможно благодаря особенностям восточных традиций[5]. В этой связи особый интерес представляет КНР. Помимо того, что Китай является наиболее явным примером государства социалистической законности, на формирование правовой системы ключевое влияние оказали религиозно-этические и философские учения Древнего Китая (конфуцианство и легизм).

В современном Китае значение легизма трудно переоценить. Принцип законности, с точки зрения легистов, есть один из основных устоев нормального развития и функционирования общества. Он сводится к тому, что любой законодательный акт государства представляет собой приказ, обязательный к исполнению чиновниками и гражданами. Нарушение закона представляет собой неисполнение приказа государства и должно быть обязательно сурово наказано[6].

Далее важно отметить, что политический аспект законности в странах социалистической законности имеет свою специфику. Так, он напрямую связан с основными постулатами коммунистической идеологии, и их политическое содержание находит своё отражение в принимаемых законах. Классическим примером является ст. 6 Конституции СССР, определяющая руководящую роль КПСС в организации общественно-политической жизни. Подобные нормы приняты в основных законах социалистических государств, существующих на данный момент – например в Конституции Вьетнама. Также представляются интересными исследования отечественного исследователя правовой системы Китая П.В. Трощинского. Так, анализируя нюансы социалистической законности на примере 4-ого Пленума ЦК КПК, ученый отмечает, соответствие принимаемых КПК документов положениям Конституции и законам проверяется во вторую очередь, после установления их соответствия курсу, проводимому партией. Законность уступает место политической целесообразности[7].

---

[5] Нгуен Фам Куанг Ань. Совершенствование правовой системы Вьетнама: потребность и тенденция. // Право и государство: теория и практика. 2006. http://naukarus.com/sovershenstvovanie-pravovoy-sistemy-vietnama-potrebnost-i-tendentsiya.

[6] Принцип зак-ти: современные интерпретации / Монография под ред. М.А. Беляева, В.В. Денисенко, А.А. Малиновского. Москва. 2019. ООО «Проспект». С. 122.

[7] Трощинский П. В. Право, политика и идеология современного Китая// Труды Института государства и права Российской академии наук. 2016. С.196

Таким образом, можно констатировать, что в странах социалистической политико-правовой системы законность выполняет контрольную функцию, согласно которой граждане и чиновники должны исполнять любые приказы государства. С другой же стороны, политический аспект законности позволяет определять главенство политической партии в жизни общества.

Вместе с тем, представляет интерес рассмотрение идеологического аспекта законности в демократическом режиме. Думается, идеологичность законности не является признаком сугубо законности социалистической. Как уже было отмечено выше, в демократическом понимании законности исследователи только ей (демократической законности) приписывают обязательное соблюдение гуманистических идеалов и ценностей, а также защиту прав и свобод личности. В связи с этим представляет интерес позиция А. Грефа, согласно которой права человека сами по себе могут быть рассмотрены как идеология, так как с их помощью конструируются различные картины мира[8]. Этот вопрос рассматривается автором в контексте международно-правовых отношений, но заимствованное определение идеологии (набор правил и норм, определяющих мировоззрение) представляет интерес и в рамках изучения законности.

Безусловно, режиму социалистической законности свойственен ряд особенностей: возможность чиновничьего произвола, коррупция, телефонное право, мотивированные уголовные преследования. В то же время, можно предположить, что и демократический способ также несовершенен.

Так, исследователи зачастую отмечают чрезмерный индивидуализм как черту демократической законности[9]. Также в литературе в связи с официальным курсом правовой идеологии на всемерное подчеркивание приоритета прав и свобод личности в системе правовых ценностей, складывается представление, что якобы законность призвана служить преимущественно средством обеспечения и охраны индивидуальной свободы[10]. В связи с чем возникает опасность нарушения баланса между соблюдением и охраной прав и свобод отдельно взятой личности и исторически обоснованной цели государства по обеспечению общего блага своих граждан. К тому же, по мере эскалации индивидуализма и уменьшения роли гражданских обязанностей личности по отношению к государству в долгосрочной перспективе может наступить ситуация, когда индивидуальная свобода самой личности не сможет должным образом быть защищена и реализована.

Таким образом, можно сделать вывод, что в контексте постклассической теории права законность, её функции детерминированы множеством культурных и политических факторов и не может быть свойственна только демократической правовой системе. В контексте демократической законности неотъемлемым её

[8] Греф А. Права человека как идеология? // Политическая наука. 2013. С. 258.
[9] Фролов Ю.Н. Проблема законности в контексте западноевропейской и российской правовых культур// Вестник Московского университета МВД России. 2009. С. 179.
[10] Принцип зак-ти: современные интерпретации / Монография под ред. М.А. Беляева, В.В. Денисенко, А.А. Малиновского. Москва. 2019. ООО «Проспект». С. 26.

свойством является защита гуманистических идеалов, защита прав и свобод личности. Однако основной функцией законности в недемократических режимах является контроль за исполнением государственными служащими и гражданами любой воли государства.

В завершение стоит добавить, что демократической и недемократической законности свойственны две равно благородных идеи поддержания порядка и свободы соответственно, которые, ко всеобщему сожалению, вполне реально могут быть изменены до состояния тотального контроля или чрезмерного индивидуализма.

О некоторых вопросах совершенствования системы квалификаций в Европейском союзе и в России

Михайлова Зинаида Александровна

Иркутский государственный университет

Образование длиною в жизнь – это основа для динамичного развития отдельной личности и общества в целом. Более того, можно без преувеличения сказать, что на сегодняшний день это еще и «модный тренд», ведь сейчас, как никогда, стало популярным самообразование посредством обучения на различных курсах, вебинарах, мастер-классах. Стремление быть лучшей версией себя заполонило умы людей – стать умнее, конкурентоспособнее, успешнее. И на это есть свои причины. Как утверждает К. Шваб, ввиду ускоряющегося развития технологий всё большую ценность начинает представлять способность работников к постоянной адаптации и усвоению новых навыков и подходов[1].

Мысль о непрерывном образовании тесным образом связана с системой квалификаций в отдельно взятой стране, ведь образовательная система всегда коррелирует с системой рынка труда и занятости. Такая взаимообусловленность необходима, так как в настоящее время во всем мире, в том числе в России, отмечается проблема так называемой «квалификационной ямы», под которой понимается ситуация на рынке труда, когда уровень знаний, умений и навыков отдельных лиц не соответствует тому уровню, который требуется для занятия той или иной должности, осуществления профессиональной деятельности. Во многом это происходит из-за того, что образовательная система существует автономно от профессиональной сферы. В связи с развитием и динамичным продвижением достижений науки и техники во всех производственных процессах устаревают профессиональные навыки, а также знания. Именно поэтому технические компетенции теряют свою актуальность в несколько раз быстрее, чем это было полвека назад. И чтобы решить обозначенную проблему, которая является препятствием для экономического развития нашего государства, необходимо совершенствовать национальную систему квалификаций.

Сейчас можно с уверенностью говорить о том, что в России полным ходом идет процесс реформирования национальной системы квалификаций, состоящей из профессиональных и образовательных стандартов, системы оценки квалификации, профессионального образования и обучения работников. Однако, если в России данный институт начал в полной мере развиваться сравнительно недавно, то национальная система квалификаций за рубежом давно разработана и применяется.

И в этом дискурсе хотелось бы отметить деятельность Европейского союза, по реформированию систем образования, обучения и рынков труда.

[1] Шваб К. Четвертая промышленная революция: монография: пер. с англ. М.: Изд-во «Э». 2016. С. 42.

Можно сказать, что российская система квалификаций во многом опирается на опыт стран Европейского союза. В чем именно? Ответу на этот вопрос будет посвящена данная работа.

Европейский союз с самого начала своего существования уделяет пристальное внимание вопросам развития трудовых ресурсов, и связано это во многом с необходимостью решения кризисных явлений в экономике, социальной сфере, периодически возникающих на горизонте данного политического объединения. Государства Евросоюза многого добились, развивая собственные национальные системы квалификаций, но в рамках единого направления, которое было задано Европейской социальной хартией 1996 года. В частности, данный документ закрепляет право работников на профессиональную подготовку и пути реализации этого права через развитие системы ученичества и иных систем профессиональной подготовки юношей и девушек по различным специальностям по месту работы, через развитие профессиональной подготовки взрослых работников, вызванное потребностями технического прогресса и новыми тенденциями в области занятости[2].

Унификации поспособствовала разработанная на наднациональном уровне Европейская рамка квалификаций, представляющая собой обобщенное описание квалификационных уровней и основных способов их достижения. На сайте Европейского центра по развитию профессионального образования (Cedefop) опубликован обзор развития национальных рамок квалификаций в Европе в 2020 году, в котором описано актуальное состояние национальных квалификационных рамок 27 государств-членов Евросоюза и 11 других европейских государств[3]. На основе Европейской рамки квалификаций государства-члены ЕС и государства-партнеры Европейского фонда образования создали собственные национальные рамки квалификаций, в частности, в России национальная рамка квалификаций была разработана в 2007 году.

Наиболее значительные результаты в государствах Евросоюза были достигнуты в таком блоке вопросов развития системы квалификаций, как профессиональное образование и обучение. Напомним, что именно Евросоюз инициировал и реализовал Копенгагенский, Болонский и Туринский процессы, интегрирующие образовательные системы государств-членов Европейского союза и других государств (Россия участвует в двух последних процессах). Также в этом ключе нельзя не указать «Стратегические рамки для европейского сотрудничества в области образования и профессиональной подготовки» (ET 2020), утвержденные в 2009 году. Согласно этому программному документу к 2020 году должны быть достигнуты следующие цели: обеспечение возможности

[2] Европейская социальная хартия. URL: https://www.coe.int/ru/web/moscow/evropejskaa-social-naa-hartia (дата обращения: 11.04.2021).

[3] Overview of national qualifications framework developments in Europe 2020 // Официальный сайт Европейского центра по развитию профессионального образования. URL: https://www.cedefop.europa.eu/en/publications-and-resources/publications/8611 (дата обращения: 8.04.2021).

непрерывного образования, повышение качества и эффективности образования и профессиональной подготовки.

В отчете Рабочей группы ET 2020, опубликованном в декабре 2020 года, подводятся итоги реализации данной стратегии, которые в основном касаются многочисленных инновационных технологий и методов, разработанных за период действия ET 2020 и применяемых в конкретном государстве[4]. Так, в отчете упоминается швейцарская компания «Bühler», предоставляющая своим работникам возможность пройти профессиональное обучение, переподготовку и повышение квалификации с использованием технологий дополненной и смешанной реальности. Отмечается, что большую популярность приобрела такая форма экспериментального профессионального образования и обучения, как проектная деятельность, предполагающая активное изучение и решение реально существующих в конкретной профессиональной области проблем.

На наднациональном уровне Европейский центр по развитию профессионального образования (Cedefop) претворяет в жизнь различные проекты в области развития профессионального образования и обучения. Так, в 2020 году Cedefop провел исследование и пришел к выводу, что квалификация 46, 1 % взрослого населения Евросоюза не соответствует должному уровню ввиду низких показателей владения так называемыми «цифровыми» навыками, когнитивными навыками. Такие работники, нуждающиеся в повышении своей квалификации, по оценке Cedefop, представляют большой резерв человеческого капитала, и поэтому данным агентством Евросоюза реализуется проект «Adult learning: empowering adults through upskilling and reskilling» (Обучение взрослых: расширение прав и возможностей взрослых за счет повышения квалификации и переподготовки)[5]. В основе данного проекта лежит исследование ведущих практик государств-членов ЕС, имеющих позитивный опыт в решении поставленной проблемы.

Всё вышесказанное является наглядным показателем того, что в государствах Евросоюза высоко ценится человеческий капитал, в развитие которого государства готовы вкладывать разнообразные ресурсы, идущие в ногу со временем.

Следующим элементом в системе квалификаций стран Европейского союза являются профессиональные стандарты. Исследование Cedefop еще в 2009 году показало, что около 2/3 государств-членов ЕС разработали или находились на стадии разработки профессиональных стандартов. Для государств-членов ЕС профессиональный стандарт представляет собой описание профессии, к которой относится та или иная квалификация. Что касается оценивания квалификации

[4] Innovation & digitalisation. A report of the ET 2020 Working Group on Vocational Education and Training (VET): EIGHT insights for pioneering new approaches // Официальный сайт Европейского центра по развитию профессионального образования. URL: https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0d51beae-53bc-11eb-b59f-01aa75ed71a1/language-en (дата обращения: 8.04.2021).

[5] Empowering adults through upskilling and reskilling pathways // Официальный сайт Европейского центра по развитию профессионального образования. URL: https://www.cedefop.europa.eu/files/3082_en.pdf (дата обращения: 8.04.2021).

работников, то следует заметить, что наблюдается общая тенденция к применению внешнего оценивания.

Переходя к российской системе квалификаций, хотелось бы сказать, что опыт Евросоюза достаточно обширен в этой сфере и, можно сказать, положителен, что явилось хорошим подспорьем для реформирования уже существующей системы квалификаций в нашей стране. Заметим, что сплошного копирования не произошло ввиду специфичности российского трудового права, проявляющейся в крепкой связи с концептом советского прошлого.

Национальная система квалификаций в России на сегодняшний день претерпевает изменения. И этот процесс характеризуется, безусловно, как позитивный. Необходимость в реформировании института квалификации, подготовки и дополнительного профессионального образования работников назрела давно. В первую очередь это было связано с профессиональными стандартами, которые должны были заменить устаревшие Единый тарифно-квалификационный справочник работ и профессий рабочих (ЕТКС) и Единый квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и служащих (ЕКС) - неоднократно обнаруживалось несоответствие характеристик должностей, содержащихся в данных справочниках, установившейся конъюнктуре на рынке труда. Таким образом, целью формирования профстандартов явилось преобразование системы квалификаций и компетенций работников, а также более детализированное урегулирование трудовых правоотношений.

Впервые завели речь о профессиональных стандартах в России в 1997 году в Программе социальных реформ в Российской Федерации на период 1996-2000 годов[6], однако только в 2007 году был разработан макет профессионального стандарта Национальным агентством развития квалификаций, и с этого момента начинают разрабатываться первые профессиональные стандарты. Стоит отметить, что на сегодняшний день принято уже более 1300 профстандартов[7]. В Трудовой кодекс категория «профессиональный стандарт» была внесена лишь в 2012 году, а в 2015 г. были включены нормы, регулирующие порядок разработки и утверждения профстандартов и провозгласившие начала обязательного их применения.

Немаловажно то обстоятельство, что сначала профессиональный стандарт рассматривался в качестве замены устаревших ЕТКС и ЕКС, но сейчас он стоит наравне с названными справочниками. Дело в том, что одновременно с введением в Трудовой кодекс РФ статьи 195.1, в которой были раскрыты определения «квалификация работника» и «профессиональный стандарт», статьи 143, 144 ТК РФ были дополнены положениями, в соответствии с

[6] О Программе социальных реформ в Российской Федерации на период 1996 - 2000 годов: постановление Правительства от 26 февр. 1997 г. № 222 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 10. Ст. 1173.

[7] Профессиональные стандарты. Программно-аппаратный комплекс: реестр проф. стандартов. URL: http://profstandart.rosmintrud.ru/ (дата обращения: 11.04.2021).

которыми профстандарты наряду с ЕТКС и ЕКС получили связь с тарификацией работ, с установлением тарифных систем оплаты труда[8]. Также были внесены изменения в ст. 57 ТК РФ, посвященную содержанию трудового договора: теперь наименование должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным не только в ЕТКС и ЕКС, но и в профессиональных стандартах[9].

Тот факт, что профессиональные стандарты сосуществуют вместе с ЕТКС и ЕКС, не предполагался в ходе реформы, а, наоборот, должно было произойти замещение. Однако, на практике отсутствовали унифицированная структура профстандартов и порядок замены характеристик ЕТКС и ЕКС профессиональными стандартами, а тарифных разрядов – уровнями квалификации. По этой причине на настоящий момент описание квалификационных требований к профессиям и специальностям содержится и в квалификационных справочниках, и в профессиональных стандартах. Возможно, это продолжится до внесения соответствующих изменений в действующее законодательство, которыми будет произведена отмена квалификационных справочников.

Как бы там ни было, сейчас профессиональные стандарты активно разрабатываются в соответствии с Правилами разработки и утверждения профессиональных стандартов[10], Методическими рекомендациями[11]. Разработка характеризуется разнородным субъектным составом, так как в ней принимают участие сообщество работодателей, профессиональные сообщества, научные, образовательные организации, а также отдельные персоны, имеющие авторитет и компетентные знания в определенной области. К примеру, в обсуждении проекта профстандарта «Врач-кардиолог» в целом приняли участие более 200 кардиологов, председатель Совета по профессиональным квалификациям в здравоохранении, доктор медицинских наук, профессор Л. М. Рошаль, а также представители медицинских образовательных учреждений.

Кроме этого, в 2018 году были внесены изменения в Правила разработки и утверждения профессиональных стандартов, а именно, в п. 8.1 было закреплено, что по высшим уровням квалификации работников разработка и актуализация профстандартов осуществляется с участием союза «Агентство развития профессиональных сообществ и рабочих кадров «Молодые профессионалы (Ворлдскиллс Россия)», а согласно п. 8.2 теперь Министерство труда и социальной защиты России по предложениям вышеупомянутого союза и советов

---

[8] Косаковская Е. И. К вопросу о формировании национальной системы квалификаций: правовые аспекты // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 2. С. 20-23.

[9] Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

[10] О Правилах разработки и утверждения профессиональных стандартов: постановление Правительства Рос. Федерации от 22 янв. 2013 г. № 23 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 4. Ст. 293.

[11] Об утверждении методических рекомендаций по разработке профессионального стандарта: приказ Минтруда России от 29 апр. 2013 г. № 170н // Бюллетень труд. и соц. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 8.

по профессиональным квалификациям по соответствующему виду профессиональной деятельности утверждает перечень профессий, по которым союз участвует в разработке и актуализации профстандартов. Но несмотря на то, что союзу «Молодые профессионалы (Ворлдскиллс Россия)» были даны такие полномочия, реализуются они данной организацией пока что не так активно, как это могло бы быть.

Н. В. Муравьева, отмечая наличие элементов социального партнерства в процессе разработки профессиональных стандартов в России, говорит о том, что такая особенность позаимствована из европейского опыта. В связи с этим автор приводит в пример Великобританию, где профстандарты разрабатываются социальными партнерами при наименьшей роли государства, только лишь координирующего деятельность тех самых социальных партнеров, и Францию, где профессиональное обучение и образование, наоборот, находятся в ведении Министерства образования и Министерства труда и солидарности, и где в то же время нормативные правовые акты принимаются исключительно после консультаций с участниками социального партнерства в рамках коллективных договоров между ними и правительством[12]. М. Лушникова и А. Лушников выделяют еще третью модель, встречающуюся в Нидерландах, где главную роль играют социальные партнеры, а государство определяет лишь общие рамки этой работы. Так, в Нидерландах представителями промышленности и бизнеса, конфедерациями профсоюзов и государственной образовательной системой сформированы национальные организации профессионального образования и обучения, которые определяют содержание профессионального образования и обучения, разрабатывают программы курсов для повышения квалификации, - все указанные мероприятия в полной мере претворяются в жизнь[13].

Вследствие развития национальной системы квалификаций и появления профессиональных стандартов получила правовую регламентацию независимая оценка квалификации работников. Федеральный закон «О независимой оценке квалификации» установил правовые и организационные основы и порядок проведения независимой оценки квалификации работников, а также претендентов на определенную должность. Главным координатором формирования системы независимой оценки квалификации является Национальный совет при Президенте РФ по профессиональным квалификациям, а также на основе общероссийских и иных объединений работодателей и других организаций, представляющих профессиональные сообщества, предусмотрено создание советов по профессиональным квалификациям, одной из задач которых является аккредитование центров оценки квалификации[14]. Характеризуя общее

[12] Муравьева Н. В. Трансформация системы профессионального образования и обучения // Труд за рубежом. 2006. № 3. С. 66-67.

[13] Лушникова М., Лушников А. Право на профессиональное образование и обучение: проблемы реализации в современных условиях // Вестник Ярославского государственного университета. Серия «Гуманитарные науки». 2007. № 5. С. 50.

[14] О независимой оценке квалификации: федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 238-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 27 (Ч. 1). Ст. 4171.

состояние организации независимой оценки квалификации, следует отметить, что по состоянию на апрель 2021 года созданы 40 отраслевых советов по профессиональным квалификациям и около 500 центров оценки квалификации[15], которые непосредственно осуществляют данную процедуру.

Проводится независимая оценка на добровольной основе по утвержденным Правительством РФ правилам[16] в форме профессионального экзамена, по результатам которого выдается свидетельство о квалификации. При этом работодатель и соискатель сами решают, необходимо ли им это или нет. К этому решению работодателю нужно подходить ответственно, так как бремя расходов на реализацию данной процедуры падет именно на него (ч. 2 ст. 187 ТК РФ). Если же инициативу проявил соискатель, т.е. работник или претендующее на определенную должность лицо, то независимая оценка квалификации производится за счет его средств.

Новый институт независимой оценки квалификации имеет сильные стороны. Данная процедура вынесена за пределы конкретной организации, ее реализуют аккредитованные, специализированные субъекты, у которых есть свои технологии оценки. Это значит, что можно говорить об объективности и высокой компетенции оценивания, что трудно сказать в отношении аттестации, существующей в трудовом праве давно. В основе аттестации лежат регламенты, принимаемые руководством организации, и ее реализация тоже находится в компетенции руководства. В состав аттестационной комиссии, как правило, включается и работодатель, который, допустим, в силу личной неприязни к определенному работнику или в каких-либо корыстных целях может дать предвзятую и несправедливую оценку результатам его деятельности. Поэтому не исключен субъективизм в оценке работодателем своего работника.

Таким образом, институт независимой оценки квалификации способен прочно укрепиться в развивающейся национальной системе квалификаций. Помимо вышесказанного, позитивным моментом является то, что лицо, которое не имеет профессионального образования, но при этом обладает определенным опытом работы, умениями, может получить свидетельство о квалификации, что повысит его конкурентоспособность на рынке труда. И даже если лицо по прохождении независимой оценки квалификации не получило желаемого свидетельства, а получило заключение с рекомендациями, то здесь тоже имеется полезный эффект, так как данное знание поможет определиться с направлениями дальнейшего повышения квалификации или обучения.

Следующим элементом российской системы квалификаций является подготовка (профессиональное образование и обучение) и дополнительное профессиональное образование. Трудовой кодекс РФ закрепляет права и

---

[15] Программно-аппаратный комплекс «Профессиональные стандарты». URL: http://profstandart/rosmintrud.ru/ (дата обращения: 10.04.2021).

[16] Об утверждении Правил проведения центром оценки квалификаций независимой оценки квалификации в форме профессионального экзамена: постановление Правительства Рос. Федерации от 16 ноября 2016 г. № 1204 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 48 (Ч. 3). Ст. 6769.

обязанности работодателя и право работников на подготовку и дополнительное профессиональное образование. Данные отношения могут быть оформлены ученическим договором (гл. 32 ТК РФ), если у работодателя имеется лицензия на ведение образовательной деятельности, или договором о возмездном оказании образовательных услуг (гл. 39 ГК РФ), если обучение или дополнительное профессиональное образование будут осуществляться на базе отдельной образовательной организации. Отметим, что на сегодняшний день высока доля негосударственных образовательных организаций в системе профессионального образования, которые ни в чем не уступают государственным учреждениям в качестве предоставляемых образовательных услуг.

В целом, подготовка и дополнительное профессиональное образование работников регламентированы действующим законодательством, которое, однако, в этой части не подвергалось значительным изменениям, хотя изменения необходимы. В первую очередь речь идет об отсутствии ощутимых гарантий для работников, находящихся в образовательном процессе, а также о несправедливо дифференцированном предоставлении гарантий в зависимости от формы образовательной деятельности, от источника инициативы в получении профессионального образования. Например, ст. 179 ТК РФ гарантирует преимущественное право на оставление на работе при сокращении численности или штата работников только работникам, повышающим свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы, а ст. 187 ТК РФ обеспечивает сохранение места работы (должности), средней заработной платы, оплату командировочных только при направлении работодателем работника на профессиональное обучение или дополнительное профессиональное образование. Подобных примеров в ТК РФ достаточно для подтверждения указанного тезиса. Работники, решившие пройти подготовку или получить дополнительное профессиональное образование по своей инициативе, тоже должны быть обеспечены гарантиями и компенсациями, иначе имеет место быть нарушение принципа равенства прав и возможностей работников.

В государственных программных документах содержатся положения по развитию непрерывного образования в России. Так, на поддержку профессионального развития педагогических работников был направлен федеральный проект «Учитель будущего» национального проекта «Образование»[17]. В паспорте данного проекта была поставлена задача обеспечить возможность для непрерывного и планомерного повышения квалификации педагогов. В рамках проекта с января 2020 года начал работать единый федеральный портал цифровой образовательной среды дополнительного профобразования. Сведений о том, насколько эффективно реализуются данные мероприятия на сегодняшний день, пока нет, но можно утверждать о том, что формат непрерывного образования – это хороший, соответствующий современным реалиям шаг вперед, к которому необходимо адаптироваться.

[17] Паспорт национального проекта «Образование». Текст паспорта официально опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

Одним из активных участников системы по обеспечению права на обучение в течение всей жизни является Союз «Молодые профессионалы (Ворлдскиллс Россия)». Несмотря на то, что данная организация изначально была направлена на работу с молодежью, сравнительно недавно появилась специальная федеральная программа профессионального обучения и дополнительного профессионального образования для лиц предпенсионного возраста на период до 2024 года[18]. Союз реализует данную программу за счет средств федерального бюджета в рамках федерального проекта «Старшее поколение». Плюс ко всему, в связи с появлением данного новшества открылось новое направление чемпионатов под названием «Навыки мудрых», которое является наглядной демонстрацией профессионального долголетия и конкурентоспособности профессионалов старше 50 лет.

Как видим, процесс обновления российской системы квалификаций идет своим ходом, ничуть не уступая европейской системе квалификаций, разве что, в аспекте применения инноваций и цифровизации. Можно сказать, что в России данный процесс только набирает обороты, так как еще остаются неразрешенными отдельные аспекты, в том числе предоставление должных и достойных гарантий работникам, проходящим подготовку и дополнительное профессиональное образование, не ясны перспективы дальнейшего сосуществования профессиональных стандартов и квалификационных справочников. Даже если будут решены все проблемы, восполнены законодательные пробелы, процесс актуализации системы квалификаций на этом не остановится ввиду непрекращающегося развития науки, технологий и, как следствие, появления новых профессиональных компетенций.

Перемены, которые происходят во всех областях жизнедеятельности человека, в том числе в сфере труда, требуют от работников постоянного развития себя. В идеале работники должны поменять свое отношение к обучению: они должны научиться ответственно и заблаговременно подходить к этому вопросу, уметь прогнозировать те навыки и профессиональные качества, которые могут понадобиться им в будущем. Работники должны сами осознавать необходимость в профессиональном обучении в целях повышения квалификации и непосредственно обучаться. Именно актуализированные системы квалификаций как в России, так и в государствах Евросоюза направлены на то, чтобы прийти к этой модели поведения.

Таким образом, грамотно функционирующие системы квалификаций представляют собой шаг на пути к обеспечению общества высококвалифицированными специалистами.

[18] Об утверждении специальной программы профессионального обучения и дополнительного профессионального образования граждан предпенсионного возраста на период до 2024 года : распоряжение Правительства РФ от 30 дек. 2018 № 3025-р. URL: http://government.ru/docs/35283/ (дата обращения: 15.03.2020).

К вопросу о распространении международного гуманитарного права в космосе

Михайлова Ксения Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

Правовая проблема, существующая в отношении космического пространства, заключается в том, что правовые основы космического права были согласованы во времена холодной войны. Договор 1967 года о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (также известный как Договор по космосу), является основополагающим договором.[1] Он был дополнен отдельным Соглашением 1979 года, регулирующим деятельность государств на Луне и других небесных телах (Соглашение о Луне).[2] Хотя оба договора вступили в силу, их принятие было различным: 110 участников Договора по космосу и только 18 участников Соглашения о Луне.

Одним из основополагающих принципов международного права, применимых в космическом пространстве, является «общее наследие». Вопрос общего наследия был впервые выдвинут в 1960-х годах и применен к глубоководным участкам морского дна. Аналогичные термины можно найти в Договоре о космосе и Соглашении о Луне. Принцип общего наследия включает не присвоение ресурсов, совместное использование выгод и связанные с ними вопросы, такие как свобода научных исследований, свобода доступа и бережное отношение к окружающей среде.

Фактически международная нормативно-правовая база существует, тем не менее отдельные процессы международно-правового регулирования размещения и применения в космосе различных видов вооружения и технологии вызывают опасение. Сейчас отсутствует единый нормативный правовой акт, закрепляющий пределы использования вооружения в космосе и технологий, применяемых в космосе. Требуется серьезная научно-теоретическая разработка концептуальных основ международно-правового регулирования размещения и применения различных видов вооружения и технологии в космосе в условиях вооруженных конфликтов в целях обеспечения национальной безопасности

[1] Черненко Е., Кочеткова С. Самый лунный нашелся. Это маленький шаг одного президента, но большой сюрприз для человечества. [Электронный ресурс]. URL:https://www.kommersant.ru/doc/43165663.

[2] Космический туризм и его земное приложение. // Научные труды КГУ им. К.Э. Циолковского. Серия: Гуманитарные науки. 2019. – Калуга: КГУ, 2019. – С. 342-351.

Российской Федерации с учетом передового мирового опыта. Следует констатировать, что доктрина международно-правового регулирования размещения и применения различных видов вооружения и технологии в космосе в условиях вооруженных конфликтов в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации в настоящее время отсутствует.

В условиях отсутствия доктринальных монографических исследований проблемы возможно отметить лишь наличие некоторых работ по вопросам правового регулирования космической отрасли следующих авторов: Г.П. Жуков, А.Х. Абашидзе, В.С. Верещетин, А.С. Пирадов, И.П. Блищенко, Ю.М. Колосов, отражающих данную проблематику в различных аспектах. Однако в совокупности эти исследования не дают целостного научного представления о способах решения проблемы применения технологий в космосе в условиях вооруженных конфликтов.

Данная проблематика рассматривалась фрагментарно в различных аспектах. Проблемы международного гуманитарного права в космическом пространстве изучались учеными-юристами: А.Д. Тереховым, В. Хампе, А.Н. Астафьевым, В.И. Липуновым, В.Ю. Гусыниной, Инь Юй Хай, Ц. Шийко, А.В. Яковенко, В.А. Савельевымя, Б. Сайлулаэ, Т.Ю. Сидоровой, А.В. Лукьяновой, М.Р. Юзбашян, В.Д. Стовбун, О.А. Волынской, А.Х. Митрохиной, Е.О. Ганенкова и др. По военно-правовой тематике есть работы, посвященные вопросам космического и воздушного права таких авторов, как: В.Ю. Марков, П.И. Козаченко, В.В. Дюкарев, Н.В. Круглик, М.Н. Лысенко, М.М. Стребков и В.Н. Семенцов.

Настоящая тема фрагментарно освещалась в политологических, исторических, философских и иных исследованиях: А.И. Павловского, А.Е. Тарасова, И.Н. Сосна, А.И. Гриценко, П.А. Лузина, А.Л. Павлова, И.В. Завидовой, Т.А. Тутовой, П.Г. Маилян, Д.Л. Цыбакова и др.

Таким образом, целостное, комплексное научное исследование международно-правовых проблем регулирования размещения и применения в космосе различных видов вооружения и технологий в условиях вооруженных конфликтов в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации до настоящего времени не проводилось.

Касаемо нашей страны, стоит отметить, что в России действует Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1975 г.), которая предусматривает ответственность государства за падение спутников на территорию другого государства и акцентирует внимание на возмещение убытков, связанных с авариями спутников государств-участников Конвенции в космосе. Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство (1980 г.) не включает в себя обязанности государства регистрировать цель запуска спутника. Более того, если искусственный спутник опознать невозможно, а он имеет опасный или вредоносный характер, то государства фактически лишены рычагов давления, в их полномочия входит только запрос к другим государствам-участникам о помощи в идентификации спутника.

Согласно Конвенции, у них нет полномочий на его уничтожение, де-факто, государство не наделяется полномочиями по уничтожению угрозы национальной безопасности. Устав и иные документы ООН предусматривают систему коллективной безопасности государств-участников, однако применение оружия и новых технологий в космической сфере не урегулировано, в связи с этим в будущем могут возникнуть серьезные геополитические проблемы. Таким образом, Конвенция формально устарела и требует актуализации в связи с развитием геополитических отношений, совершенствованием технологического развития и многими другими факторами.

Стоит отдельно отметить Соглашение о деятельности государств на Луне и других небесных телах (1979 г.). Согласно ст. 11 данного Соглашения «Луна и ее природные ресурсы являются общим наследием человечества. Луна не подлежит национальному присвоению ни путем провозглашения на нее суверенитета, ни путем использования или оккупации, ни любыми другими средствами». Президент США Д. Трамп в 2020 г. подписал указ в поддержку коммерческого освоения ресурсов на Луне и других небесных телах. В документе отмечается, что космос как юридически, так и физически служит «уникальным пространством для деятельности человека и США не рассматривают его в качестве всеобщего достояния», поэтому политика страны должна быть направлена на то, чтобы «стимулировать международную поддержку добычи и использования ресурсов в космосе».[3] Таким образом согласно данному закону, США единолично используют Луну и другие космические тела как резервуар для обогащения государства, невзирая на соблюдение и уважение международного права мировым сообществом. Такие страны, как США показали, что могут в одностороннем порядке нарушать заключенные соглашения и принимать решения в обход Совета Безопасности ООН, что ставит под угрозу все международно-правовые соглашения.

Соответственно, требуется обновление международных норм права, закрепление жестких санкций в случае нарушения указанных норм, в противном случае весь смысл международных соглашений будет нивелирован. Декларация правовых принципов деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства направлена на регламентацию использования космоса в гражданских целях. Такой документ ООН, как «Принципы, касающиеся дистанционного зондирования Земли из космического пространства» не предусматривает ограничений по зондированию земной поверхности в военных целях. «Принципы, касающиеся использования ядерных источников энергии в космическом пространстве» частично касаются запрета на использование оружия и технологий в космическом пространстве. Однако концептуальный вопрос об ответственности за запуск спутника, используемого в военных целях и участвующего в боевых действиях, остается неразрешенным.

[3] Черненко Е., Кочеткова С. Самый лунный нашелся. Это маленький шаг одного президента, но большой сюрприз для человечества. [Электронный ресурс]. URL:https://www.kommersant.ru/doc/43165663.

Правовая основа космической деятельности представлена следующими нормативными документами: международные договоры: Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой; Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Москва — Лондон — Вашингтон, 29 марта 1972 г.); Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство (Нью-Йорк, 14 января 1975 г.); Соглашение о деятельности государств на Луне и других и небесных телах (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 г.); Декларация правовых принципов деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства (Принята резолюцией 1962 (XVIII) Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1963 г.); US-CREST: Партнеры в космосе. Международное сотрудничество в космосе: Стратегии нового века; Стратегический план национального центра космических исследований; Стратегический план НАСА, 2011 г.; российское национальное законодательство: Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, федеральные законы: «О космической деятельности» от 20 августа 1993 г. № 5663-1; «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», «Об обороне», «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами», «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства», «О промышленной политике в Российской Федерации», «О промышленной безопасности опасных производственных объектов», «Об охране окружающей среды», «О безопасности», «О воинской обязанности и военной службе», Военная доктрина Российской Федерации (утв. Президентом Российской Федерации 25 декабря 2014 № Пр-2976), приказы Министра обороны Российской Федерации и руководителей иных федеральных органов Российской Федерации и другие нормативные правовые акты.

Технологии в XXI веке шагнули далеко вперед, в результате не только в России, США и Китае, но и во многих других странах начала активно развиваться космическая отрасль. Сформировалась новая сфера влияния, основанная на применении технологических новшеств, которые могут быть использованы при ведении боевых действий. Актуальность исследования международно-правового регулирования размещения, применения в космосе различных видов вооружения и технологий, обусловлена необходимостью формирования принципиально новой политики, основанной на международном сотрудничестве в целях обеспечения мира, при учете интересов национальной безопасности Российской Федерации. Результаты данного исследования могут быть использованы для решения проблем, среди которых наиболее значимыми являются социально-экономические, политические, правоприменительные, правотворческие и доктринальные.

В 2020 году возобновились дискуссии о международно-правовых рамках и управлении космическим пространством. Активное развитие космической

деятельности привело к тому, что этим дебатам было уделено особое внимание. В данной статье исследуется вопрос о том, является ли существующий правовой режим космического пространства достаточно устойчивым, чтобы противостоять вызовам 21-го века, или же ему необходимы альтернативные варианты.

В октябре 2020 года NASA объявило, что на Луне обнаружена вода, что породило надежды на то, что Луну можно будет использовать в качестве базы для будущих исследований космоса. Также было подписано соглашение NASA Аккорды Артемиды (аккорд – синоним «соглашения» на английском языке, имеющее спорный юридический статус), в котором страны-участники обязуются мирно и сообща работать в космосе. Соглашение было достигнуто в рамках программы NASA Артемида, которая работает над новыми лунными миссиями с целью возвращения людей на поверхность Луны в 2024 году.

Подобные космические события стимулируют желание установить «правила игры» на этом поле. Есть еще и конкурентный аспект – роль, которую военная деятельность играет в космосе. Развитие противоспутникового потенциала Китаем, Россией и Индией также показало, почему космическое пространство все чаще рассматривается как спорная область. Итак, в этом году США продвигали Соглашение Артемида, описанное как общее видение принципов, основанных на Договоре о космосе 1967 года, для создания безопасной и прозрачной среды, которая облегчает исследования, науку и коммерческую деятельность для всего человечества. Однако, важнейшим вопросом космического права является разделение между гражданским исследованием и использованием космического пространства с целью военной деятельности.

Современная политика США направлена на подрыв основ международного права, сформировавшегося за последние полвека. Подтверждение тому – их отказ от ДРСМД и СНВ-3. Эта тенденция проявилась и в отношении международного космического права (МКП): в ноябре 2015 г. США приняли «Закон об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г.», а в апреле 2020 г. Д. Трамп подписал указ «О поощрении международной поддержки в отношении добычи и эксплуатации космических ресурсов». Инициатива президента США в значительной степени повторяет позицию, которую Конгресс законодательно утвердил в 2015 году, однако в административном акте Д. Трампа появилось принципиальное новшество: в его указе провозглашено, что США более не считают космос общечеловеческим достоянием. Эти акты вызвали в международном сообществе дискуссии с неоднозначными оценками. Комментируя Закон-2015, James Rathz приводит суждения экспертов: «ученые расходятся во мнениях относительно соответствия закона международному праву», «закон представляет собой недопустимый акт суверенитета», «закон может возобновить интерес к Договору о Луне» и т.п.[4]

[4] RathzJ. Law Provides New Regulatory Framework for Space Commerce. [Электронный ресурс]. URL: https://www.theregreview.org/2015/12/31/rathz-space-commerce-regulation/

В силу того, что Указ-2020 был воспринят основными игроками на космической арене как призыв перехода американцев от законодательных актов к правоприменению, реакция на него оказалась более критичной. В частности, в России на подписание Д. Трампом указа о праве американских компаний на освоение ресурсов Луны и иных небесных тел отреагировали так: в «Роскосмосе» намерения США назвали «агрессивными», в Кремле – «неприемлемыми», в Совете федерации – «захватническими»[5] [2]. МКП: наметившаяся открытость для пересмотра.

Большинство экспертов сходятся во мнении о назревшей необходимости пересмотра МКП. Основным упущением считается слабая правовая регламентация коммерциализации космоса, в том числе правовых аспектов космического туризма[6] [3]. Главный аргумент в пользу пересмотра МКТ сводится к тому, что она не в силах ответить на новые вызовы современного мира.[7] [4]. Основополагающим межправительственным документом по космосу считается Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела. Договор «определяет основные элементы правового режима космического пространства и небесных тел, но не устанавливает конкретные нормы, касающиеся правового режима природных ресурсов небесных тел и не запрещает потенциальное использование таких ресурсов».[8]

Актуально заявление МИД РФ с призывом к мировому сообществу принять коллективные меры по недопущению превращения космического пространства и внеземных объектов в арену международных разногласий и конфликтов. В порядке заключения. Придерживаясь концептологии консолидированного мирового партнерства, человечество не должно допустить ревизии МКП в направлении свертывания международного сотрудничества по космосу и реализации национальных космических программ «в одиночку», конфронтации в сфере освоения космоса, строительства военных баз на Луне, не контролируемой милитаризации геокосмического пространства, локальных «звездных войн», угрожающих развязыванием глобальной войны с использованием вооружений космического базирования.

В настоящее время невозможно обязать страны не применять спутники, как потенциальные источники угрозы. Любое государство, запуская спутник на орбиту Земли, не обязано уведомлять мировое сообщество, для каких целей он запущен: научных, гражданских (спутниковое телевизионное вещание),

---

[5] Юзбашян М.Р. Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г. и международное космическое право // Московский журнал международного права. – 2017. – № 2. – С. 23.

[6] Космический туризм и его земное приложение. // Научные труды КГУ им. К.Э. Циолковского. Серия: Гуманитарные науки. 2019. – Калуга: КГУ, 2019. – С. 342-351.

[7] Закон США о коммерческом космосе 2015 г. и вопросы модернизации международного космического права // Исследование космоса. – 2016. – № 1. – С. 51-65.

[8] Юзбашян М.Р. Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г. и международное космическое право // Московский журнал международного права. – 2017. – № 2. – С. 23.

аналитических, военных и т.д. В связи с этим существует правовая неопределенность в идентификации космических объектов. Уничтожение спутника, предположительно задействованного в боевых целях, будет расценено как посягательство на имущество суверенного государства и равносильно проявлению агрессии, что, в свою очередь, может спровоцировать политический и военный конфликты. Данная ситуация будет вполне закономерной, поскольку нет ни единого нормативного документа, обязывающего страну как-либо классифицировать свои спутниковые системы. Разумеется, сегодня нельзя говорить и о «разоружении» в сфере космического вооружения. Существуют определенные угрозы, исходящие извне, не зависящие от деятельности иностранных государств. К примеру, падение метеоритов, комет может серьезно навредить государству, поэтому в некоторых ситуациях вооружение, размещенное в космосе, может позволить спасти сотни тысяч человеческих жизней и предотвратить катастрофы. Соответственно следует установить, в каких случаях возможно и даже необходимо применять космическое вооружение с целью обеспечения национальной безопасности Российской Федерации.

Также по аналогии с Манифестом Рассела-Эйнштейна (1955 г.) следует предусмотреть возможности использования государствами космического вооружения в случае предотвращения вооруженного конфликта глобального характера, грозящего уничтожению планеты.

В соответствии с действующим международным законодательством государства не обладают суверенитетом над космическим пространством. Хотя в Договоре по космосу четко указано, что Луна и другие небесные тела не подлежат национальному присвоению, что исследование и использование космоса должно быть «достоянием всего человечества», что эти принципы должны использоваться исключительно в мирных целях, в которых запрещена военная деятельность – эти позиции проходят проверку в новой космической деятельности.

Хотя существует широкая правовая и управленческая база для мирной деятельности в космическом пространстве, также присутствует и двусмысленность в отношении военной деятельности. Это вызвало волну активности среди юристов-международников, стремящихся определить и прояснить, какие законы применяются к военной деятельности в космическом пространстве, включая проект Руководства Вумера, целью которого является разработка специального положения, которое объективно формулирует и разъясняет существующее международное право, применимое к военным операциям в космосе.[9]

В совокупности эти события вызывают споры о том, является ли существующий правовой режим космического пространства достаточно устойчивым, чтобы противостоять вызовам 21-го века, или же необходимы альтернативные подходы. Принципы и договоры в ряде международных общих пространств находятся под угрозой, особенно оспаривается космическое

[9] Закон США о коммерческом космосе 2015 г. и вопросы модернизации международного космического права // Исследование космоса. – 2016. – № 1. – С. 51-65.

пространство, по мере того, как новые государственные и частные организации становятся более активными и технически оснащенными.

Из вышесказанного очевидно, что начинается новой виток освоения космоса и тут встает вопрос о частной собственности, а значит правовом регулировании. И дело не только в участии частного капитала в освоении космоса, что происходит уже достаточно давно и получило название «коммерциализация» космоса. Началась бизнес-колонизация космического пространства, то есть полноценное освоение (а не только исследование) с активным, если не доминирующим участием огромного капитала, стремящегося создать по-настоящему крупную, самодостаточную и развитую экономику космоса («Новый космос»).

В США был подписан Указом коммерческой космической деятельности. Согласно которому США не только разрешают частную космическую добычу полезных ископаемых, но и признают право частных компаний, зарегистрированных на их территории, присвоение и использование в коммерческих целях ресурсов, полученных в космосе. Законотворчество США послужило источником вдохновения для Люксембурга, который тоже издал аналогичный закон, признавший, что частные компании могут владеть ресурсами, которые они находят в космосе, такими как, к примеру, минералы, содержащиеся в астероидах.[10]

История соперничества в области освоения космоса показала, что нельзя останавливаться на достигнутом, выигрывает тот, кто ищет принципиально новые решения. Это относится и к законодательству. Поэтому следует оценить, как конструктивное предложение по разработке проекта Закона РФ об исследовании и использовании космических ресурсов – аналогичного американскому Закону-2015.[11]

Допустимые границы ревизии МКП. Следует особо отметить проблему безопасности и поддержания мира. Именно на это направлены статьи III и IV Договора-1967. Но, как показала недавняя история с ДРСМД и СНВ-3, любые соглашения в военно-политической сфере могут в соответствии с утилитарными целями пересматриваться. В этой связи необходимо подчеркнуть, что ревизия в отношении ст. IV Договора-1967, согласно которой государства «обязуются не выводить на орбиту вокруг Земли любые объекты с ядерным оружием или любыми другими видами оружия массового уничтожения, не устанавливать такое оружие на небесных телах» в принципе не допустима.[12]

Социально-экономический аспект актуальности темы исследования заключается в том, что международно-правовое регулирование размещения и

---

[10] Юзбашян М.Р. Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г. и международное космическое право // Московский журнал международного права. – 2017. – № 2. – С. 71-86.

[11] Юзбашян М.Р. Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г. и международное космическое право // Московский журнал международного права. – 2017. – № 2. – С. 71-86.

[12] Космический туризм и его земное приложение. // Научные труды КГУ им. К.Э. Циолковского. Серия: Гуманитарные науки. 2019. – Калуга: КГУ, 2019. – С. 342-351.

применения в космосе различных видов вооружения и технологий в условиях вооруженных конфликтов в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации в настоящее время может стать эффективным стимулом для развития отечественной экономики и рынка вооружения. Определение приоритетных задач по совершенствованию космических технологий позволит сформировать планы государственного оборонного заказа. При создании вооружения, используемого в космическом пространстве, Российской Федерации стоит учитывать возможность привлечения частных инвестиций, как это происходит в США (Falcon Илона Маска). Президент Российской Федерации В.В. Путин в 2019 г., выступая на II Глобальном саммите по производству и индустриализации (GMIS-2019), подчеркивал «необходимость формирования эффективной правовой среды для технологического бизнеса и призвал государства, бизнес и научную общественность объединить усилия в технологическом развитии».[13] Это позволит сократить государственные издержки и стимулировать не только крупные компании, давно зарекомендовавшие себя в государственно-частном партнерстве в области государственного заказа, но и малые инновационные предприятия, занимающееся программированием и выпуском электронной техники.

Ядерное оружие, как одно из самых опасных и смертоносных в истории человечества, ограничивается международными нормами права, однако, новые технологии, применяемые в космической отрасли, не нашли отражения в международном праве. В связи с этим требуется определение степени опасности вооружения, используемого в космосе, создание правового механизма выявления применения подобного оружия, механизма привлечения к ответственности, системы мониторинга и контроля за странами, имеющими такие технологии.

Не существует общепринятого стандарта для эксплуатации космических аппаратов, поэтому трудно выявить, какой субъект действовал небрежно. Кроме того, может оказаться невозможным определить, кто в конечном счете несет ответственность за столкновение с космическим мусором, поскольку трудно с уверенностью установить происхождение большинства космических обломков. Полезные ископаемые. Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, принятый в 1966 г., оставляет без внимания вопрос добычи полезных ископаемых. Отсутствие урегулирования данной темы может вызывать споры, а также конфликты между государствами за право добывать ресурсы, это может привести к самым разным последствиям, например, к загрязнению среды. Необходимо принятие отдельного договора или конвенции на международном уровне, с целью устранить — белые пятна‖; ясно и четко установить механизмы воздействия на государства или организации, нарушающие нормы соглашения; закрепить налоговое регулирование добычи,

[13] Черненко Е., Кочеткова С. Самый лунный нашелся. Это маленький шаг одного президента, но большой сюрприз для человечества. [Электронный ресурс]. URL:https://www.kommersant.ru/doc/43165663.

это позволит наделить субъекты должной ответственностью, а также определить границы допустимого поведения.

Для эффективного освоения космического пространства необходимо международное сотрудничество, принятие на национальном уровне нормативных правовых актов, соответствующих международным стандартам и принципам. Также следует обеспечить инструменты воздействия на нарушителей космического права. Более того, нам представляется возможным создание единой межправительственной организации, наделенной обширными полномочиями, а также механизмами воздействия на субъект права. Помимо всего прочего, это позволит наладить сотрудничество и взаимодействие между государствами, международными организациями и частными компаниями, занимающиеся деятельностью в области космического пространства.

Продвижение новой международно-правовой базы сложная задача. Важнейшим вопросом космического права является разделение между гражданскими исследованиями и использованием космического пространства, как это отражено в Соглашении Артемиды, а также военной деятельностью в космическом пространстве. Эти сферы необходимо расширить. Во-первых, прояснить, подходят ли заключенные договоры времен «холодной войны» к расширяющемуся спектру гражданской деятельности, включая космическую добычу полезных ископаемых и применение принципов общего наследия; во-вторых, в отношении милитаризации космического пространства и того, насколько будет безопасно находится в зоне, традиционно считающейся зарезервированной для мирных целей.

Правовая база, определяющая новую космическую экономику, многогранна и регулируется огромным количеством элементов. Среди них изменяющаяся геометрия государств, ратифицировавших многие соглашения и международные документы; отсутствие четкой иерархии принципов и договоров – когда неясно, какое старое правило все еще действует, а какое было заменено новым; размытые границы экономического/коммерческого элемента, связанные с эксплуатацией ресурсов пространства государственными и частными организациями; отсутствие институционального аппарата.

Подводя итог этим аспектам, в настоящее время космический закон показывает все недоработки того времени, когда он был издан, и содержит различные юридические неопределенности, с которыми можно справиться либо с помощью факторов притяжения для инвестиций компаний-новаторов (например, Илона Маска, который разработал ракету Falcon 9 для NASA) или через факторы толчка, особенно в свете двойного характера аэрокосмических приложений, применимых по своей природе к военному и гражданскому секторам.

На наших глазах рождается новая система управления человеческой деятельностью в космосе, и в ней стоит поучаствовать. Либо предложить свою альтернативу регулирования бизнес-освоения космоса, но для этого она должна быть привлекательной и учитывать все описанные выше новые реалии.

В условиях неполноты и отставания международного права, национальное космическое право космических государств будет изменять и восполнять правовое регулирование космической деятельности в их интересах. Космическая экспансия ведет к расширению границ космических государств, новым противоречиям и конфликтам.

Также в международном праве слабо развита система запретов на использование различных видов вооружения и технологий в космосе в условиях вооруженных конфликтов. Применение подобного оружия может обернуться неблагоприятными последствиями. Более развитые в технологическом оснащении государства будут иметь колоссальное преимущество, а вооружение, имеющее массовый характер поражения, может не уступать последствиям применения ядерного и химического оружия, именно поэтому следует выработать механизмы сдерживания и запретов его применения.

По аналогии со сдерживанием ядерного вооружения следует прибегать к международным соглашениям, которые на сегодняшний день остаются универсальными регуляторами международных отношений. Необходимо отметить, что система контроля за соблюдением государствами международных договоров и соглашений о неприменении космического оружия в условиях вооруженного конфликта должна соответствовать всем современным требованиям международного права. В первую очередь, данная система должна быть направлена на обеспечение жизни и безопасности человека, а уже затем – на политические интересы государств-участников соглашений. Соответственно должен функционировать действенный механизм обеспечения исполнения обязательств государствами, подписавшими международные соглашения о неприменении космического оружия в условиях вооруженного конфликта, и механизм привлечения к ответственности в случае их нарушения. К сожалению, Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой (1963 г.) не учитывает специфику развития космической отрасли и технологий, которые могут быть применимы сегодня в условиях вооруженных конфликтов.

В настоящее время выявлены следующие проблемы: отсутствует разграничение пределов использования космического пространства в гражданских и иных целях; в правовом поле не закреплен статус «космического оружия»; не установлены запреты и ответственность за применение кибертехнологий, применяемых в космосе для выведения из строя космической и наземной стратегической техники; отсутствует правовая регламентация ситуаций, предусматривающих возможности использования различных видов вооружения в космическом пространстве в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации; не определен порядок и способы идентификации космических спутников и определения целей их запуска; не определены пределы использования новых технологий в гражданских и военных целях и др.

Комплексное исследование позволит обосновать развернутую научную концепцию международно-правового регулирования, размещения и применения

различных видов вооружения и технологий в космосе в условиях вооруженных конфликтов в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, отражающую на доктринальном, системном и инструментальном уровнях основные этапы её построения и функционирования. Практическая значимость исследования данной темы будет состоять в том, что содержащиеся положения и выводы могут быть использованы в: научных исследованиях, предметом которых являются вопросы использования вооружения в космосе; предложениях по совершенствованию законодательства в области укрепления обороноспособности и национальной безопасности Российской Федерации; при подготовке спецкурсов по-военному, гражданскому праву и международному праву, а также смежным отраслям права.

История создания и деятельности Нюрнбергского военного трибунала

Михайлова Ксения Сергеевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ Саунина Елена Валентиновна

Вторая мировая война была событием колоссального масштаба, затронувшим все сферы жизни людей. Это был не просто военный конфликт, это была война на уничтожение. Уничтожение ценностей, целых народов. Это был конфликт, в котором обесценивалось главное сокровище: жизнь человека. Главным актом справедливости, что подвёл итоги Великой Отечественной войны и Второй мировой войны в целом, явился Нюрнбергский процесс, суд над приверженцами фашизма. Этот судебный процесс был организован государствами с совершенно различными законами, разными подходами к деятельности судебных органов, но с одной целью: восстановить справедливость и впредь предотвратить появление подобной диктатуры. Нюрнбергский процесс повлиял не только на формирование современного правосознания людей, но и на систему международного права. Не трудно оценить важность данного процесса: этот суд не только признал агрессивную войну преступлением, но и показал всему миру, что ложь и несправедливость, насилие и произвол одних государств по отношению к другим – самое страшное преступление против человечества.

Так 18 октября 1945 года вскоре после окончания войны в Берлине состоялось организационное заседание. Однако спустя многие годы люди стали обесценивать подвиги своих предков и пропагандировать принципы нацизма, забывая о том трагическом опыте, что подарила нам война. Для предотвращения повтора жестокости мирового масштаба были созданы законы, запрещающие публичное оправдание преступлений нацистов. Они приняты во многих странах. Социальная обусловленность установления уголовной ответственности за реабилитацию нацизма абсолютно понятна. В современном мире сохраняется шаткое равновесие в политическом, экономическом и социальном плане. Чтобы его не нарушить, все народы мира должны ориентироваться на решения международного военного трибунала и помнить о его роли в борьбе с фашизмом, дабы не повторить такого же масштабного и безжалостного кровопролития.

Можно смело сказать, что данный процесс впервые в истории объединил все страны и народы против единого врага в лице фашизма. Мировые державы сложили все усилия в борьбе за свободу и всенародное спокойствие, и справедливость восторжествовала: войне был положен конец; были созданы документы на основе постулатов «Суда истории», закрепляющие права и свободы человека; созданы учреждения, образом и подобием обязанные

Нюрнбергскому процессу; было положено развитие новой вехи в международном праве. В современном мире очень важно помнить о прошлом, что до сих пор тревожит сердца. Забыть – значит предать, обесценить тот неимоверный труд в борьбе за мир, который своими масштабами поражает сознание. Забыть – значит отказаться от наследия своих великих предков, которые героизмом проложили путь совершенствования и закрепления прав человека, что защищаются и отстаиваются повсеместно по сей день. Именно благодаря этому великому суду мы видим систему международного права именно такой, какая она есть сейчас[1].

Военные преступления — это международные преступления, которые носят собой сложнейшие по характеру преступные деяния, посягающие на обычаи войны и законы. Впервые международный судебный процесс над разжигателями войн начался после окончания Первой мировой войны 23 мая 1921 г. в немецком городе Лейпциге. Причина проведения данного судебного процесса состояла в наказании виновных в совершении военных преступлений, которые повлекли за собой истребление миллионов граждан воюющих сторон, уничтожение десятки городов и сотни сел, нанесение громадного ущерба экономикам сражающихся стран, что в конечном итоге привело к революциям в Германии, Австро-Венгрии, России.

1 сентября 1939 г. началась Вторая мировая война с нападением непосредственно Германии на Польшу. В ходе войны на территории Европы было уничтожено более 50 млн. граждан разных стран. На сегодняшний день нет ни единого человека, который бы не помнил об ужасах концентрационных лагерей, массовых расстрелов, депортации миллионов людей по всей Европе. Советский Союз вынес основные тяготы и лишения Второй мировой войны, при этом на полях сражений, в концлагерях на оккупированных территориях и в тылу погибло около 30 млн. советских граждан, было разрушено 1710 городов, 70 тыс. деревень и сел, уничтожено огромное количество шахт, заводов, фабрик. Несмотря на все это, Советский Союз освободил страны Восточной Европы от немецкого порабощения, уничтожил на Восточном фронте большую часть немецких дивизий. В отличие от Лейпцигского судебного процесса1921 г., где обвиняемыми являлись лишь исполнители приказов высшего командного состава Германии, в Нюрнбергском процессе, который состоялся 20 ноября 1945 г., обвиняемыми являлись первые лица государства, которые совершили такое военное преступление, как геноцид, впервые прозвучавшее именно там.

Отметим, что геноцид — это координированный план действий, который направлен на разрушение основ существования национальных групп с целью уничтожения этих же групп. Поэтому Нюрнбергский трибунал является

[1] Гета, Ю. Р. Международный военный трибунал в Нюрнберге: исторические и правовые итоги для международной безопасности и защиты прав человека / Ю. Р. Гета, А. М. Кованова // Вопросы современной науки: проблемы, тенденции и перспективы: Материалы IV Международной научно-практической конференции, Новокузнецк, 03–04 декабря 2020 года / Отв. редактор Э.И. Забнева, редколлегия: Ю.А. Кузнецова [и др.]. – Новокузнецк: Кузбасский государственный технический университет имени Т.Ф. Горбачева, 2020. – С. 411-415.

главнейшим судом XX в., который поставил точку в истории Второй мировой войны и осудил главных виновников преступлений против человечества. Одним из инициаторов данного судебного процесса являлся Советский Союз, так как именно он понес колоссальные людские потери, где были уничтожены сотни городов, тысячи сел и деревень и была оккупирована значительная часть территории.

1 октября 1946 г. был оглашен приговор Нюрнбергского трибунала, обвиняемые были признаны виновными в совершении тяжких преступлений (против мира и человечества). 12 главных военных преступников трибунал приговорил к смертной казни, другим предстояло уголовное наказание в виде тюремного заключения (от 10 лет до пожизненного). Кроме того, были объявлены преступными главные звенья «государственно-политической машины»: руководители нацистской партии, СС, Гестапо, СД. Международный военный трибунал признал агрессию тягчайшим преступлением международного характера.

После окончания Нюрнбергского процесса еще в течение трех лет, прошло 12 судебных процессов, организованных американским командованием, над нацистскими преступниками. Были рассмотрены 180 тыс. дел, где 21 человек был приговорён к смертной казни, 118 — к тюремному заключению, а 35 подсудимых были оправданы. Нюрнбергский трибунал стал абсолютным событием в истории развития международных правоотношений вплоть до сегодняшнего дня, он также является уникальным образцом международного судопроизводства — как чисто юридического явления, так и по своим масштабам. Он не только явился первым в истории международным уголовным процессом над преступниками, которые были виновными в гибели миллионов людей, но и также оказал огромное влияние на формирование системы международного уголовного права и международного уголовного судопроизводства. Было дано четкое определение международным преступлениям, а также заложен непосредственно фундамент борьбы с ними.

На Нюрнбергском процессе было заявлено полное непринятие насилия над человеком, государства показали свою готовность дать отпор любым радикальным идеям, посягающим на мир, путем свершения справедливого правосудия. Среди принятых положений фигурировали: индивидуальная уголовная ответственность нацистских военных преступников, а также принцип неотвратимости наказания всех нацистских преступников, по которому арест, выдача, преследование, наказание определялись как международно-правовые обязанности всех государств; неприменение срока давности совершения преступления.

Таким образом, формировалась новая нормативно-правовая база, в последующем значительно расширившая сферы влияния международного права.

Нюрнбергский процесс имеет огромное историческое, а также международно-правовое значение в настоящее время. Ведь процессуальные принципы Нюрнбергского военного трибунала явились фундаментом процессуального законодательства многих стран. С этого момента

противодействие международной преступности, которая посягает на общечеловеческие ценности, становилось глобальной задачей всех стран, вовлеченных в международную правовую систему.

В 2020 г. исполнилось 75 лет с момента проведения важнейшего судебного процесса над военными преступниками, который позволил признать их виновными в совершении военных преступлений, именуемого как «Суд народов» или Нюрнбергский процесс[2].

С точки зрения юридической значимости, Нюрнбергский процесс оказал влияние на определение вектора развития международного права:

1.Разработка международно-правовых стандартов для поддержания мира и предотвращения агрессии;

2.Формирование понятий и видов преступлений против мира, военных преступлений, преступлений против человечности и наиболее тяжких международных преступлений;

3.Введение в международную практику принципа ответственности должностных лиц и государств за планирование и совершение указанных преступлений.

Всё это способствовало совершенствованию уже существующих, а также разработке новых криминалистических методов и средств выявления и разрешения уголовных преступлений.

Понятие и виды международной преступности нашли свое отражение в Уставе Международного военного трибунала, принятом 8 августа 1945 г. В данном Акте были сформулированы нормы о составах тягчайших международных преступлений – против мира, против человечества, а также военных преступлений. Принципы, сформулированные по итогам Нюрнбергского процесса, и в наши дни имеют большую степень актуальности. Их соблюдение является важным фактором для предупреждения агрессии, предотвращения совершения международного преступления. Нынешняя обстановка, конечно, совершенно иная, но и в современных условиях жизни необходимо постоянное совершенствование криминалистического процесса предупреждения преступлений. Следует сделать вывод, что криминалистическое расследование международных преступлений представляет собой сложный вид криминалистической деятельности, находящийся в различных взаимосвязях с другими социальными процессами и характеризующийся различными проявлениями. Нет сомнения, что Нюрнбергский процесс, а также криминалистические принципы, подтвержденные, выработанные и разработанные в его ходе, стали вехой исторического этапа становления новой правовой культуры, дали ощутимый толчок развитию прав человека и открыли возможность мирного

[2] Макаров, Д. Б. Роль Нюрнбергского процесса в развитии международного уголовного судопроизводства / Д. Б. Макаров // Военное право. – 2021. – № 2(66). – С. 302-306.

сосуществования на пути добрососедства и сотрудничества с мировым сообществом[3].

[3] Богданович, А. Н. Влияние Нюрнбергского процесса на предупреждение международных преступлений / А. Н. Богданович // Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации: Сборник статей XL Международной научно-практической конференции, Пенза, 15 декабря 2020 года. – Пенза: "Наука и Просвещение" (ИП Гуляев Г.Ю.), 2020. – С. 227-228.

Проблемы квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления

Миханова Татьяна Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Леонтьевна

Согласно ст. 36 Уголовного кодекса Российской Федерации[1] (далее - УК РФ) эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников. За эксцесс исполнителя другие соучастники преступления уголовной ответственности не подлежат. В соответствии с ч. 2 ст. 33 УК РФ исполнителем признается лицо, непосредственно совершившее преступление либо непосредственно участвовавшее в его совершении совместно с другими лицами (соисполнителями), а также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных УК РФ.

Нередко при соучастии исполнителем совершается то преступление, о котором ранее была достигнута договоренность с другими соучастниками. В таком случае все соучастники несут уголовную ответственность за совершение одного и того же преступления. Однако происходят и такие ситуации, в которых отдельные участники преступления в процессе его совершения выходят за пределы достигнутых ранее договоренностей и поведения, совершая действия, которые не охватываются умыслом других соучастников, например, когда исполнитель совершает иное преступление или вместо одного преступления совершает несколько (два и более).[2]

Аспекты данной проблемы освещались и другими авторами, такими, как Рождествина А.А., Иванова Л.В., Мамедов Р.А., Шатов С.А., Кленова Т.В., Петрашева Н.В. В их научных работах рассмотрены, в том числе, понятие, признаки и уголовно-правовое значение эксцесса исполнителя, исследованы законодательные, теоретические и прикладные аспекты уголовной ответственности соучастников при эксцессе исполнителя, отмечены

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021, с изм. от 08.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[2] Петрашева Н.В. Актуальные вопросы законодательной регламентации института эксцесса исполнителя преступления, совершенного в соучастии, в уголовном кодексе Российской Федерации // ЮП. 2014. № 4 (65). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-zakonodatelnoy-reglamentatsii-instituta-ekstsessa-ispolnitelya-prestupleniya-sovershennogo-v-souchastii-v (дата обращения: 09.05.2021).

особенности соответствующих видов эксцесса исполнителя, обосновывается вывод о том, что уяснение сущности понятия эксцесса исполнителя имеет большое практическое значение для быстрого и полного раскрытия преступления, а также предложены пути решения данной проблемы, в том числе, путем внесения изменений в законодательство в виде уточнения понятия "эксцесс исполнителя" для его единообразного понимания.

Выводы и рекомендации данных исследователей оказали положительное влияние на совершенствование уголовного законодательства в рассматриваемой сфере и практике его реализации, они послужили базой для дальнейших теоретических исследований.

При написании научной статьи были поставлены следующие цели научного исследования: формирование понятия «эксцесс исполнителя»; определение проблемы квалификации преступлений при количественном и качественном эксцессе исполнителя; формирование предложений по преодолению проблем, порождающих ошибки при квалификации.

В теории уголовного права выделяется два вида эксцесса в зависимости от степени отклонения действий лица от реализации совместного умысла: качественный и количественный.

Качественный эксцесс представляет собой такие случаи, когда исполнитель вместо заранее согласованного с другими соучастниками преступления совершает полностью иное преступление или же наряду с ранее согласованным преступлением совершает совсем иное преступление. В случае совершения полностью иного преступления все соучастники отвечают за приготовление или покушение на согласованное преступление, а исполнитель отвечает за то преступление, которое он совершил. Например, если между исполнителем и пособником была достигнута договоренность о совершении грабежа, а исполнитель, встретив сопротивление жертвы, совершил убийство и, испугавшись содеянного, убежал, то действия исполнителя следует квалифицировать как убийство, а действия пособника - как приготовление к грабежу. Если же исполнитель в дополнение к ранее согласованному преступлению совершил иное преступление, то в таком случае все соучастники отвечают за преступление, охватывавшееся их умыслом, а исполнитель - еще и за преступление, совершенное им лично, без вменения квалифицирующего признака, свидетельствующего о совершении преступления преступной группой.

Примером качественного эксцесса является следующее уголовное дело, в ходе расследования которого было установлено, что соучастники К. и Д. договорились о совершении разбойного нападения с незаконным проникновением в жилище. Ими были изготовлены отмычки от входной двери, предметы, которые могут быть использованы в качестве оружия, а также детально проработан план и действия друг друга. По дороге к жилищу потерпевшего К. получил информацию о том, что в данном жилище проживает лицо, осуществляющее правоохранительную деятельность. При этом К. испытывал давнюю нелюбовь к лицам, осуществляющим

правоохранительную деятельность, и у К. возник умысел на совершение убийства, о котором он не сообщил Д.. Имея скрытый умысел, К. оставил своего сообщника Д. на улице, проник в дом к потерпевшему и совершил убийство, после чего сразу же скрылся. Иных преступных действий (в частности ранее запланированного хищения имущества) им не совершалось.

В указном примере содеянное исполнителем (К.) следует квалифицировать по совокупности преступлений как приготовление к разбою с незаконным проникновением в жилище; нарушение неприкосновенности жилища; посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ч. 1 ст. 30; ч. 1 ст. 139; ч. 3 ст. 162; ст. 317 УК РФ). Д. будет нести ответственность только за приготовление к совершению разбоя с незаконным проникновением в жилище (ч. 1 ст. 30; ч. 3 ст. 162 УК РФ).[3]

При наличии качественного эксцесса возникают некоторые проблемы при квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления. Например, Военная коллегия ВС РФ в определении № 1-0102/2002 по делу Мацко и Ширяева указала, что Мацко, наряду с другими преступлениями, признан виновным в убийстве из корыстных побуждений и в разбое, совершенном с применением предметов, используемых в качестве оружия, с причинением тяжких телесных повреждений, с проникновением в жилище. Рассмотрев материалы дела в кассационном порядке, Военная коллегия переквалифицировала действия Ширяева с п. "в" ч. 2 ст. 162 УК РФ на п. "в" ч. 2 ст. 158 УК РФ. Суд признал, что Мацко и Ширяев договорились похитить имущество К. путем кражи, о чем указано в приговоре. Мацко, убив потерпевшего из корыстных побуждений, вышел за пределы состоявшегося сговора. Ширяев в применении насилия не участвовал. Факт заранее не обещанного оказания им помощи Мацко в перетаскивании трупа К. не может быть расценен как участие в разбойном нападении, совершенном Мацко. Разбой считается оконченным с момента нападения. Поэтому действия Ширяева, совершившего тайное похищение имущества с проникновением в жилище, несмотря на последующее применение Мацко насилия к К., следовало квалифицировать по п. "в" ч. 2 ст. 158 УК РФ.[4]

Количественный эксцесс может выражаться в следующем виде:

- вместо заранее оговоренного преступления лицо совершает иное однородное, но более тяжкое преступление. Например, если два человека договорились совершить грабеж, но один из них в процессе изъятия имущества применил насилие, опасное для здоровья потерпевшего, что характерно для разбоя, то оба подлежат ответственности за оконченное преступление, при этом

[3] Шатов С.А. Соучастие в преступлении: учебное пособие / Шатов С.А.. — Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2012. С. 56.

[4] Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федераций за I квартал 2003 года (утвержден постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2003 года). URL: http://sudrf.kodeks.ru/rospravo/document/901883244 (дата обращения: 09.05.2021).

первый подлежит ответственности за грабеж (ст. 161 УК), а второй - за разбой (ст. 162 УК).

Например, в решении суда Чукотского автономного округа указано, что Айняургин и Ашкамакин признаны виновными и осуждены за совершение разбоя, нападения в целях хищения чужого имущества с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, группой лиц по предварительному сговору, с применением предмета, используемого в качестве оружия, с незаконным проникновением в жилище, то есть по ч. 3 ст. 162 УК РФ. При этом суд первой инстанции признал установленным, что Айняургин и Ашкамакин договорились совершить открытое хищение имущества, принадлежащего Т.А.В., распределили роли, незаконно проникли в его квартиру, где находились Т.А.В. и Потерпевший № 4, стали требовать от них деньги, нанося телесные повреждения. Т.А.В. и Потерпевший № 4, опасаясь дальнейшего применения к ним насилия, вынуждены были передать осуждённым свои мобильные телефоны, которые осуждённые похитили.
Далее, определяя роль каждого из соучастников преступления в разбое, суд указал, что Ашкамакин напал на Т.А.В., приставил к его лбу найденный им на кухне нож и, используя его в качестве оружия, угрожая его применением, вновь потребовал от Т.А.В. передать ему денежные средства, а Айняургин не препятствовал действиям Ашкамакина, оставаясь в комнате и наблюдая за его действиями, ожидая преступного результата, продолжил своё участие в совершении преступления.

Вместе с тем судом установлено и отражено в приговоре, что предварительной договоренности у осуждённых на совершение разбойного нападения не было, Ашкамакин и Айняургин договорились на совершение открытого хищения имущества потерпевших. Далее суд пришёл к выводу о том, что Ашкамакин вышел за пределы состоявшегося с Айняургиным сговора, потребовав от Т.А.В. денежные средства, угрожая при этом применением насилия, опасного для жизни и здоровья, приставив к голове потерпевшего нож.

При установленных судом первой инстанции обстоятельствах совершения преступления и приведённых в приговоре Айняургин никаких действий, направленных на угрозу применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего, не совершал, не оказывал он и содействия Ашкамакину при совершении им таких действий, а применённое Ашкамакиным к Т.А.В. опасное для жизни и здоровья насилие не было использовано осуждёнными совместно ни для удержания ранее похищенных телефонов в рамках договоренности на совершение грабежа, ни для продолжения начатой преступной деятельности Ашкамакина в виде разбойного нападения с целью завладения каким-то иным имуществом потерпевших.

Таким образом, действия Айняургина не свидетельствуют о том, что он принял план Ашкамакина, направленный на завладение чужим имуществом путём разбойного нападения, а свидетельствуют о наличии в действиях Ашкамакина эксцесса исполнителя разбоя с применением предмета,

используемого в качестве оружия, что согласно ст. 36 УК РФ исключает уголовную ответственность Айняургина за разбой.

При таких обстоятельствах, судебная коллегия действия Айняургина переквалифицирует с ч. 3 ст. 162 УК РФ на пп. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ - грабёж, открытое хищение чужого имущества группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище, с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, из осуждения Ашкамакина по ч. 3 ст. 162 УК РФ исключает квалифицирующий признак совершения разбоя «группой лиц по предварительному сговору».[5]

- Лицо совершает оговоренное преступление, но при наличии квалифицирующих признаков, не согласованных с другими соучастниками. Квалифицирующий признак преступления может быть вменен только в том случае, когда лицо осознает его наличие. Поэтому исполнитель привлекается к ответственности за содеянное с учетом этого квалифицирующего признака, а соучастники - без него. В этом случае преступление остается совместным в части, охватываемой общим умыслом, квалифицирующий признак, отражающий совершение преступления преступной группой, может быть вменен всем соучастникам.

Чаще всего в количественном эксцессе встречаются ситуации, когда исполнитель, совершая деяние, охватываемое умыслом соучастников, неосторожно причиняет дополнительные последствия, которые выходят за пределы последнего. При этом основываясь на судебной практике можно сказать, что этот аспект является проблемным и, зачастую, суды неправильно квалифицируют такие деяния. Достаточно распространенным примером проявления такого эксцесса может быть ситуация, при которой исполнитель при сговоре с другими соучастниками на причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего, применяет к нему насильственные действия, которые по неосторожности повлекли его смерть. Такого рода ситуация должна квалифицироваться следующим образом: исполнитель должен нести ответственность по ч. 4. ст. 111 УК РФ (собственно, сам эксцесс), а остальные соучастники, в зависимости от конкретных обстоятельств, могут нести ответственность по любым первым трём частям данной статьи. Несмотря на достаточно логичный и понятный механизм квалификации, суды, зачастую, допускают в этом ошибки. Главная ошибка заключается в том, что суды вменяют вину за эксцесс, совершаемый исполнителем, то есть именно за те неосторожные последствия, которые он совершил.[6]

---

[5] Решение суда Чукотского автономного округа от 04.07.2018 г. Дело № 22-31 / 2018 // URL: https://sudact.ru/regular/doc/kIHHBhEBYaWU/?page=4&regular-court=&regular-date_from=&regular-case_doc=&regular-lawchunkinfo=&regular-workflow_stage=20&regular-date_to=&regular-area=&regular-txt=эксцесс+исполнителя&_=1620514463460&regular-judge=&snippet_pos=8274#snippet (дата обращения: 09.05.2021).

[6] Мамедов Р.А. Некоторые проблемы квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления // Вопросы российской юстиции. 2020. № 6. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-problemy-kvalifikatsii-ekstsessa-ispolnitelya-i-inyh-souchastnikov-prestupleniya (дата обращения: 09.05.2021).

Также приведем еще один пример проблемы, существующей на практике - нарушение лицом договоренности о конкретных пределах применяемого насилия или, наоборот, отсутствие договоренности о совершении более тяжкого преступления.

Постановлением Верховного Суда РФ от 26.07.2017 № 1-УД17-2 установлено следующее. Федоров был осужден за убийство потерпевшей Т, заведомо для него находящейся в беспомощном состоянии, сопряженное с разбоем и за разбойное нападение группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище, с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшей. Разбойное нападение, как установил суд, совершено Федоровым группой лиц по предварительному сговору с Л. Однако определением суда надзорной инстанции от 9 сентября 2010 года приговор в отношении Л изменен.

Судебной коллегией Верховного Суда Российской Федерации установлено, что в материалах уголовного дела нет данных о том, что Л был осведомлен о наличии у Федорова умысла на применение какого-либо насилия в отношении потерпевшей. Таким образом, суд, установив наличие сговора на открытое хищение имущества, не обосновал и не привел доказательства наличия факта соисполнительства в совершении разбойного нападения. Действия Левина переквалифицированы с ч. 3 ст. 162 УК РФ на пп. «а», «в» ч. 2 ст. 161 УК РФ, как открытое хищение чужого имущества группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище.

Уголовным законом определено, что если умысел сообщников был первоначально направлен на совершение кражи или грабежа, а один из участников во время совершения преступления применил насилие, опасное для жизни и здоровья потерпевшего, то действия последнего представляют собой эксцесс исполнителя, за который не могут нести ответственность остальные причастные к преступлению лица. Согласно ст. 36 УК РФ эксцессом исполнителя признается совершение исполнителем преступления, не охватывающегося умыслом других соучастников.

Характер совершенных Федоровым действий - требовал у потерпевшей Троицкой деньги, при этом нанес не менее 4 ударов руками и ногами по голове и не менее 4 ударов руками и ногами по телу потерпевшей, применив к Т насилие, опасное для жизни и здоровья, свидетельствует о наличии в его действиях эксцесса исполнителя, поскольку умысел Л не был направлен на совершение указанных действий. При таких обстоятельствах, поскольку Федоров самостоятельно совершил разбойное нападение, в его действиях имеет место эксцесс исполнителя.[7]

Таким образом, судебная практика не всегда единообразно и верно квалифицирует деяния по различным вопросам эксцесса.

[7] Постановление Верховного Суда РФ от 26.07.2017 № 1-УД17-2. URL: https://legalacts.ru/sud/postanovlenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-26072017-n-1-ud17-2/ (дата обращения: 09.05.2021).

На основе судебной практики можно сделать вывод о наличии нескольких вариантов ситуаций, при которых можно говорить о, так называемом, деянии, которое "не охвачено умыслом", то есть эксцессе:

1) нарушение лицом заранее достигнутой договоренности о конкретных пределах применяемого насилия или, наоборот, отсутствие договоренности о совершении более тяжкого преступления;

2) отсутствие знания о намерении совершить более тяжкое преступление;

3) отсутствие предположения о возможности совершения более тяжкого преступления.

Количественный эксцесс возможен только при наличии конкретизированного умысла соучастников, т. е. только в том случае, когда соучастники имели четкое представление о качественных и количественных параметрах совместно совершаемого преступления. Если же совместный умысел был неопределенным, т. е. соучастники осознавали признаки совместного преступления лишь в общих чертах, то количественный эксцесс исполнителя становится невозможным.

Нормы уголовного законодательства не препятствуют квалификации действий исполнителей преступления и иных соучастников по разным статьям и разным частям одной и той же статьи Особенной части УК РФ в зависимости, в том числе, от совершаемых действий, целей, а также мотива преступного поведения. В соответствии с ч. 1 ст. 5 УК РФ лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина.

Несмотря на определенную стабильность развития и закрепление в законодательстве института эксцесса исполнителя, вопросы, касающиеся, в том числе, проблем квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления, являются дискуссионными и вызывают затруднения как в теории, так и на практике. Таким образом, одним из дальнейших перспективных направлений исследования по заявленной проблематике является проведение научных исследований с целью выработки предложений для решения проблем, возникающих при квалификации эксцесса исполнителя и иных соучастников преступления.

Влияние права застройки на правоотношения застройщиков и собственников земельных участков

Мищенко Иван Вадимович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Александровна

Рассматривая современные условия строительной отрасли в России, видно, что отсутствует четкая регламентация отношений, посредством которых, такая сфера как жилищное строительство обеспечивалась бы надлежащими условиями, в частности защитой прав застройщика и объекта недвижимости.

Анализируя тенденции изменения Российского законодательства стоит отметить положительные сдвиги в сторону реформирования вещных прав, так в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации»[1] с изменениями, которые были сделаны в законопроекте Опубликованный для обсуждения проект № 47538-6/5 (во втором чтении) Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»[2] видно, что среди прочих новелл, предлагается и введение такого правового института ограниченного вещного права как – право застройки.

Сам по себе институт права застройки представляет собой более совершенную систему прав касающихся правоотношений застройщика по поводу (застройки) земельного участка. Корни данного института исходят из римского права, так прародителем права застройки являлся суперфиций.[3]

В рамках данной статьи хотелось бы рассмотреть основные аспекты, касающиеся вопросов жилищного регулирования, а именно постройки зданий и сооружений на земельных участках, не принадлежащих на праве собственности застройщику, на которые может повлиять введение такого института ограниченного вещного права как право застройки.

---

[1] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации» (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // СПС «КонсультантПлюс».

[2] Проект ФЗ № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 03.04.2012) // СПС «КонсультантПлюс».

[3] Дождев Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов. Д 61 Под редакцией члена-корр. РАН, профессора В. С. Нерсесянца. — М.: Издательская группа ИНФРА • М—НОРМА — 1996 С. 176

В настоящее время вопросы застройки земельного участка не находящегося в собственности застройщика регулируются нормами об аренде, или так называемой «строительной арендой».

Регулирование строительства на чужом земельном участке нормами института прав застройки более выгодно по нескольким причинам, прежде всего хотелось бы отметить, что природа взаимоотношений аренды и права застройки в корне разная, так аренда представляет собой обязательственное право в то время как право застройки являет собой ограниченное вещное право. Тем самым, исходя из обязательственных отношений, как отмечает в своей работе М.А. Корчагин «аренде, как институту обязательственного права, присуща широкая диспозитивность и свобода договора»[4], с чем нельзя не согласиться и это в свою очередь влияет на то, что например, само содержание договора строительной аренды, может быть подвергнуто изменению сторонами, а в связи с тем, что большая часть земли принадлежит органам государственной власти в данном отношении создается противовес в правах и застройщику как правило приходится мириться с типовыми условиями договора, которые не всегда выгодны для последнего.

Кроме того, рассматривая сам объект строительной аренды, стоит отметить, что само по себе возведение на арендованном земельном участке объекта недвижимого имущества, имеет под собой качественное изменение свойств земельного участка, что вступает в противоречие с содержанием ст. 622 ГК РФ[5], согласно которому, арендатор обязан вернуть имущество в том состоянии, в котором он его получил, не может быть выполнено без сноса соответствующего объекта. Также, стоит отметить, что в том случае, если арендатор земельного участка приобретает право собственности на строение, то нарушается принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому такие объекты следуют судьбе земельных участков. Обратимся к судебной практике, так, Решением Арбитражного суда Нижегородской области от 02.06.2018 года (опечатка в Решении дата вынесения Решения - 02.06.2020 года) по делу № А43-4606/2020[6], и которое было поддержано судами Апелляционной и Кассационной инстанций, следует:

Тезис: Вопрос о возможности возврата земельного участка, взятого под строительную аренду, полностью свободного от объектов строительства.

Фабула дела: Министерство имущественных и земельных отношений (Арендодатель/Истец) обратилось в суд с требованием к обществу с

---

[4] Корчагин М. А. Место права застройки в Российской Федерации // Вопросы российской юстиции. 2020. №8. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-prava-zastroyki-v-rossiyskoy-federatsii (дата обращения: 08.05.2021).

[5] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019 // Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, N 5, ст. 410.

[6] Решение Арбитражного суда Нижегородской области от 02.06.2018 года по делу № А43-4606/2020// Официальный сайт Арбитражного суда Нижегородской области. URL - https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/8c87a648-147b-47da-a5f2-62b62ab46008/dd0bba72-ac35-4dc2-9f4a-0538cdecaf22/A43-4606-2020_20200603_Reshenie.pdf?isAddStamp=True (Дата обращения 10.05.2021)

ограниченной ответственностью (Арендатор/Ответчик) о возврате земельного участка, переданного в аренду с обязанием освободить земельный участок от объекта незавершенного строительства.

Вывод суда: Судом установлено и сторонами не оспаривается, что ответчиком на законных основаниях в соответствии с договором аренды земельного участка на спорном земельном участке возведен объект незавершенного строительства. Согласно правовой позиции изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.01.2011 № 10661/10 принятие 3 А43-4606/2020 публичными органами распорядительных актов, разрешающих осуществление строительства, заключение договора аренды для целей строительства объекта недвижимости следует расценивать как согласие публичного образования, от имени которого они действуют, с размещением на принадлежащем ему земельном участке объекта недвижимого имущества. Схожая правовая позиция сформулирована в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.02.2011 N 14381/10, согласно которой прекращение договора аренды, в том числе, в связи с отказом от договора со стороны арендодателя, не лишает арендатора права пользования земельным участком, необходимым для эксплуатации, принадлежащей ему недвижимости. Исходя из изложенного, учитывая то, что на спорном земельном участке находится легально возведенный объект незавершенного строительства, статья 622 Гражданского кодекса Российской Федерации не может служить основанием для возложения на общество обязанности по освобождению земельного участка от объекта незавершенного строительства. С учетом изложенного требование об освобождении земельного участка от объекта незавершенного строительства удовлетворению не подлежит. *При этом требование о возврате земельного участка удовлетворяется с учетом обременения правом пользования им со стороны арендатора-застройщика.*

Таким образом, судебная практика показывает всю проблематику ситуации о связи объекта недвижимости с земельным участком, который не находится в собственности застройщика.

Стоит отметить и тот момент, что при аренде земли для строительства принципиальным моментом является наличие разрешения собственника на застройку земельного участка. Как правило, данное условие прописывается в договоре аренды как цель для которой предоставляется земельный участок в аренду. Нужда в получении такого согласия от собственника, основывается на следующих нормах законодательства, а именно: п. 1 ст. 209 ГК РФ, что собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Пункт 1 ст. 615 ГК РФ гласит, что - арендатор обязан пользоваться арендованным имуществом в соответствии с условиями договора аренды, а если такие условия в договоре не определены, в соответствии с назначением имущества. Таким образом, для цели строительства на чужом земельном участке застройщику необходимо, во- первых заключить договор аренды для строительства, а уже после возведения на земельном участке объекта

строительства, застройщику вновь необходимо заключить договор аренды с целью эксплуатации объекта строительства с собственником земельного участка. Тем самым, застройщику необходимо совершать множество действий, направленных на пользование им объектом строительства.

Также, как отмечается в научной литературе[7] и на практике, в связи с непрочностью прав арендатора по договору строительной аренды, права арендатора по договору строительной аренды не являются привлекательными, при оформлении отношений по финансированию проекта застройщика с финансовыми организациями. Связано это прежде всего с проблемами большой диспозитивности в регулировании договорных отношений в области строительной аренды, как то, возможность арендодателем свободно отказаться от договора, менять арендную размер арендной платы и т.д.

В данной статье приведена только малая часть проблем, связанных с застройкой чужого земельного участка.

Однако, решению данных проблем, как следует из вышеприведенного законопроекта о внесении изменений в часть первую ГК РФ, поможет введение института ограниченного вещного права – как право застройки.

В соответствии с проектом, право застройки устанавливается на определенный и весьма продолжительный срок, в соответствии с абз. 2 ст. 300.1 Законопроекта этот срок составляет, если иное не установлено законом не может быть менее тридцати и более ста лет. В Законопроекте также указывается, возможность установить право застройки на бессрочный срок, однако, это чревато последствиями затмения право собственности собственника земельного участка.[8]

Также право застройки позволяет не только возможность застроить земельный участок, но и эксплуатировать объекты постройки за весь срок действия права, что освобождает застройщика от заключения лишних договоров по эксплуатации зданий и сооружений.

Следует также отметить и то, что договорный характер установления права застройки никак не влияет на саму сущность последней. То есть, согласно ст. 300.2. Законопроекта сведения составляющие существенные условия договора на право застройки вносятся в единый государственный реестр недвижимости. Тем самым, прекращение права застройки путем одностороннего отказа, либо внести какие-либо изменения в Договор без согласия другой стороны не представляется возможным.

Также возможна передача права застройки в залог без согласия собственника, и также в связи с более надежными условиями по использованию данного права, сможет удовлетворить требования банков при рассмотрении вопросов об обеспечении кредитования строительства.

---

[7] См. Леонтьева Е. Российская модель права застройки: в поисках оптимального решения// Цивилистика Выпуск № 4 / июль–август / 2020 С. 114.

[8] Подробнее об этом в статье Корчагин М. А. Место права застройки в Российской Федерации // Вопросы российской юстиции. 2020. №8. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-prava-zastroyki-v-rossiyskoy-federatsii

Вопрос о необходимости возобновления в ограниченном вещном праве такого института как право застройки, довольно спорный. С одной стороны, появление данного института позволит урегулировать взаимоотношения по поводу строительства на чужом земельном участке, однако, на сегодняшний момент видно, что проект Закона проработан не до конца, имеются большие правовые вопросы, ответы на которые необходимо установить сразу на законодательном уровне. Так, например, не решены вопросы об порядках определения размера платы за право застройки; нет упоминания об преимущественном праве на продление права застройки и т.д.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что институт права застройки необходим Российскому законодательству, однако, необходимо более четкое решение вопросов, требующих внимание, и не решение которых, может привести к еще более сложным правовым проблемам.

Регулирование запрета дискриминации в европейском трудовом праве: концепция «доступа к занятости», запрет дискриминации по возрасту и по состоянию здоровья

Мовсесян Карине Горевна

Московский Государственный Университет имени М. В. Ломоносова

Защита от дискриминации в европейском трудовом праве имеет давнюю традицию, восходящую к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года, а также к Европейской социальной хартии 1961 года, посвященной вопросам занятости и трудоустройства. Право на равную заработную плату за равный труд между мужчинами и женщинами, а также запрет национальной дискриминации составляют неотъемлемую часть обширного и союзного европейского права со времен Римского договора 1957 года, а заключение Амстердамского договора в 1997 году ознаменовало создание европейским законодателем основы компетенции для комплексной борьбы с дискриминацией: гендерной, возрастной, сексуальной, расовой, религиозной. Так, европейское трудовое законодательство запрещает дискриминацию в сфере занятости и профессиональной подготовки по признаку расового или этнического происхождения, сексуальной ориентации, религии или убеждений, возврата и инвалидности. Правила, касающиеся расовой дискриминации, охватывают также области, связанные с образованием, социальным обеспечением и здравоохранением, доступом к товарам, услугам и жилью.

Вместе с тем защита от дискриминации представляет собой ценность не только сама по себе, как фундаментальное право человека на равенство в обращении, которое бы не влекло умаления прав отдельных работников, но и с точки зрения вопросов обеспечения единого европейского пространства и экономической интеграции, не встречающей препятствий в перемещении рабочей силы и обеспечении ее мобильности, что ставит проблему необходимости директивного регулирования на уровне ЕС вопросов недискриминации в сфере трудовых правоотношений и формирования долгосрочной стратегии международного сотрудничества, направленного на унификацию и гармонизацию национального трудового законодательства государств-членов ЕС. Таким образом, в рамках Европейского Союза экономическая интеграция тесно переплетается с установлением и обеспечением трудовых стандартов, один из которых представлен в виде запрета дискриминации, являющегося фундаментальной и общегуманистической ценностью.

Так, принцип запрета дискриминации нашел свое закрепление в ст. ст. 18, 19, 157 Договора о функционировании Европейского союза, ст. 21 Хартии ЕС об основных правах и в следующих Директивах: в Директиве Европейского парламента и Совета от 5 июля 2006 г. N 2006/54/ЕС «Об имплементации принципа равенства и равного обращения мужчин и женщин в сфере занятости

и труда»; в Директиве Совета от 27 ноября 2000 г. N 2000/78/ЕС «О создании общих стандартов в поддержку равноправия в сфере занятости и труда»; в Директиве Совета от 29 июля 2000 г. N 2000/43/ЕС «Об имплементации принципа равенства безотносительно расового и этнического происхождения»; в Директиве Совета от 13 декабря 2004 г. N 2004/113/ЕС «Об имплементации принципа равного обращения мужчин и женщин при доступе и обеспечении товарами и услугами»[1]. Широкая прецедентная практика Суда ЕС, а также повышенный интерес европейского законодателя к закреплению принципа недискриминации, нашедший отражение в детальной проработанности материально-правового регулирования, заостряют внимание к понятию дискриминации и ее конкретным проявлениям в законодательных нормах и правоприменительной практике.

Итак, перейдем к рассмотрению в самом общем виде вопроса о понятии дискриминации и более подробно концепции «доступа к занятости», а также отдельных аспектов проявления дискриминации: возрастной и по состоянию здоровья.

1. Понятие дискриминации

Прямая дискриминация в сфере трудовых правоотношений имеет место в случае, когда на основе определенного мотива (признак пола, расы, этнического происхождения, религии или убеждения, недееспособности, возраста, сексуальной ориентации и др.) отдельный работник или лицо, ищущее работу, подвергается менее благоприятному обращению, чем то, которому подвергается, подвергался или мог быть подвергнут другой работник в сопоставимой ситуации[2], в то время как косвенная дискриминация возникает в ситуации внешней нейтральности, когда соответствующее ограничение или введение дифференцированного регулирования способно повлечь для лиц, имеющих определенные религию или убеждение, а также, например, возраст, неблагоприятные последствия, за исключением тех случаев, когда установление ограничений диктуется объективно оправданной законной целью, а средства достижения указанной цели являются надлежащими и необходимыми[3].

2. Концепция «доступа к занятости» как руководящая идея недискриминации в трудовых правоотношениях

Так, в европейском трудовом праве нашла свое закрепление концепция «доступа к занятости», являющаяся руководящей идеей недискриминации в трудовых правоотношениях и применяемая как в отношении работников, так и лиц, ищущих работу, а также в отношении критериев отбора и условий найма на соответствующую работу. В частности, в деле *Meyers v. Adjudication Officer (1995)* Суд ЕС постановил, что доступ к трудоустройству охватывает «не только условия, существующие до возникновения трудовых отношений», но и все те

[1] Постовалова Т.А. Трудовое право Европейского союза: теория и практика. М.: Проспект, 2015. 496 с.
[2] Там же.
[3] Там же.

факторы, которые учитывает потенциальный работник, прежде чем принимает решение о согласии или несогласии с предложенной работой[4]. Так, в соответствующем деле Суд пришел к выводу о зависимости кандидата от того, будет ли он иметь право на государственное пособие, выплачиваемое в зависимости от уровня дохода, при принятии своего решения о занятии той или иной должности, в результате чего Суд ЕС признал влияние такого соображения на доступ к занятости[5].

В другом деле *Asociaţia Accept v. Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării (2013)* разбирательство касалось гомофобных высказываний, сделанных финансовым покровителем футбольного клуба, в связи с чем Суд ЕС постановил, что Директива о равенстве в области занятости применяется также к заявлениям, касающимся политики найма и трудоустройства на работу в клуб[6], даже несмотря на то, что фактическая процедура трудоустройства в данном случае не проводилась, и не было идентифицируемого заявителя, который бы утверждал, что стал жертвой дискриминации, следовательно можно утверждать, что сделанное заявление в отношении гомосексуалов порождает презумпцию дискриминации при приеме на работу[7].

В целом на основе сказанного, можно констатировать, что прецедентная практика Суда ЕС применяет довольно широкий подход при разрешении вопроса о том, что подпадает под условия найма и трудоустройства. Использование расширительного толкования Судом ЕС приводит, по сути дела, к тому, что любое условие, вытекающее из рабочих отношений, должно рассматриваться как подпадающее под категорию «доступа к занятости». Так, в деле *Meyers v. Adjudication Officer (1995)* истец заявил о косвенной дискриминации по признаку пола из-за метода, используемого при расчете размера семейного кредита (государственное пособие) для одиноких родителей. Вопрос о том, является ли предоставление семейного кредита исключительно вопросом социального обеспечения, или же оно представляет собой условие занятости, стало предметом рассмотрения Суда ЕС, который принял во внимание, что рассматриваемый семейный кредит выплачивается при соблюдении следующих трех условий: доход заявителя не превышает определенной суммы; заявитель или его партнер работали; заявитель или его партнер несли ответственность за ребенка[8]. Суд постановил, что Директива о равном обращении (в настоящее время замененная Директивой о гендерном

[4] CJEU, C-116/94, *Meyers v. Adjudication Officer*, 1995. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489756890280&uri=CELEX:61994CJ0116 (accessed 9 May 2021).

[5] Harris Neville S. Social Security Law in Context. Oxford University Press, 2000. P.15, 237.

[6] CJEU, C-81/12, *Asociaţia Accept v. Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării*, 2013. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489674144271&uri=CELEX:62012CJ0081 (accessed 9 May 2021).

[7] Lang Richard. Complex Equality and the Court of Justice of the European Union. Reconciling Diversity and Harmonization. Brill Nijoff. P. 173.

[8] Harris Neville S. Ibid. P. 236-237.

равенстве) не будет считаться неприменимой только потому, что рассматриваемое пособие является частью системы социального обеспечения[9]. Вместо этого был принят более широкий подход, рассматривающий вопрос о том, предоставляется ли выгода в связи с рабочими и трудовыми отношениями или зависит от иных факторов и оснований. Было установлено, что для обращения к системе семейных кредитов представляется необходимым занятие или самим истцом или его партнером оплачиваемой работы, в связи с чем система семейного кредитования, требующая установления рабочих отношений, перешла в категорию трудового условия[10].

Применение расширительного толкования к вопросу о занятости и трудоустройства привело к тому, что Суд ЕС в своей прецедентной практике рассматривает проблематику отпуска по уходу за ребенком, оплаты труда, а также увольнения, связанного с прекращением трудовых отношений как на добровольной основе, так и в связи с выходом на пенсию, как подпадающую под сферу действия антидискриминационной политики в сфере трудовых правоотношений. Так, в деле *Riežniece v. Zemkopības ministrija and Lauku atbalsta dienests (2013)* истец, являющийся государственным служащим, был уволен после того, как взял отпуск по уходу за ребенком. Официальной причиной увольнения стало сокращение рабочих мест и упразднение должности, ранее занимаемой заявителем. Суд ЕС постановил, что метод оценки работников в контексте сокращения штата не должен ставить взявших отпуск по уходу за ребенком работников в менее благоприятное положение по сравнению с другими работниками, в связи с чем Суд пришел к выводу о наличии косвенной дискриминации в связи с преимущественной реализацией права на отпуск по уходу за ребенком работниками женского пола[11].

Таким образом, анализируя прецедентную практику Суда ЕС по вопросу о соотношении запрета дискриминации и концепции «доступа к занятости», можно прийти к выводу о подчеркнуто широком подходе к толкованию занятости и трудоустройства, благодаря чему реализуется идея защиты социально-трудовых прав человека и обеспечения единого европейского пространства, существующего в системе свободного передвижения работников и развитого рынка рабочей силы, в связи с чем можно утверждать о гармоничном соединении экономической заинтересованности, сплетающейся с общегуманистической ценностью и фундаментальным достоянием многовековой борьбы человека за равное обращение и запрет дискриминации.

После анализа концепции «доступа к правосудию» и уяснения прецедентной практики Суда ЕС, имеющей тенденцию к неукоснительной защите работников и их социально-трудовых прав в целях недопущения

[9] CJEU, C-116/94, *Meyers v. Adjudication Officer*, 1995. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489756890280&uri=CELEX:61994CJ0116 (accessed 9 May 2021).

[10] Numhauser-Henning Ann. Legal Perspectives on Equal Treatment and Non-Discrimination. *Studies in employment and social policy.* Kluwer Law International B.V., 2001. P. 237.

[11] CJEU, C-7/12, *Riežniece v. Zemkopības ministrija and Lauku atbalsta dienests,* 2013. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489755534924&uri=CELEX:62012CJ0007(accessed 9 May 2021).

умаления фундаментальной ценности современной европейской модели социального диалога – запрета дискриминации, перейдем к рассмотрению ее конкретных проявлений, а именно запрета дискриминации по возрасту и состоянию здоровья.

3. Возрастная дискриминация

Статья 21 Хартии Европейского Союза по правам человека устанавливает запрет на дискриминацию по различным основаниям, включая возраст. Аналогичный запрет возрастной дискриминации содержится в Директиве Совета ЕС 2000/78/ЕС от 27 ноября 2000 года «О создании общих стандартов в поддержку равноправия в сфере занятости и труда», в связи с которой Суд ЕС в деле *Dansk Industri (DI), acting on behalf of Ajos A/S v. Estate of Karsten Eigil Rasmussen (2014)* заявил, что сама по себе Директива 2000/78/ЕС не устанавливает соответствующий принцип, а лишь дает ему конкретизированное выражение[12], поскольку запрет дискриминации по возрасту, как указывал Суд ЕС в деле *Werner Mangold v. Rüdiger Helm (2005)*, является общим принципом европейского законодательства, находящим отражение как в источникам международного права, так и в конституционных традициях, общих для всех государств-членов ЕС[13], а в деле *Kücükdeveci (2010)* Суд ЕС подчеркнул, что закрепленный в Директиве о равенстве в области занятости запрет возрастной дискриминации является проявлением не только недискриминации, воплощенной в статье 21 Хартии ЕС по правам человека, но и общего принципа равного обращения, содержащегося в статье 20 соответствующей Хартии[14].

Так, в деле *Kücükdeveci (2010)* спор возник между С. Кучукдевичи, являющейся гражданином ФРГ, с одной стороны, и ее бывшим работодателем – компанией Swedex GmbH, с другой стороны, который в декабре 2006 года расторг трудовой договор с работником, заключенным еще в июне 1996 года, когда бывшему работнику – С. Кучукдевичи, было только 18 лет, с нарушением требований немецкого законодательства к сроку уведомления о предстоящем увольнении. В обоснование своей позиции работодатель ссылался на законодательную норму, принятую еще в 1926 года, которая устанавливала, что период работы до достижения работником 25 лет не должен приниматься во внимание при расчете десятилетнего срока, который увеличивает срок предупреждения об увольнении максимум до четырех месяцев, если стаж работы составляет более десяти лет. Возражая против явно дискриминационной позиции бывшего работодателя, заявительница обратилась в национальный суд с требованием неприменения норм национального права в силу их противоречия праву ЕС. Суд ЕС, отвечая на вопрос Апелляционного суда об обязанности национального судебного органа не применять положения нормы, явно

[12] Muir Elise. EU Equality Law. The First Fundamental Rights Policy of the EU. OUP Oxford. P. 116.

[13] CJEU, C-144/04, *Werner Mangold v. Rüdiger Helm* [GC]. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1511774001638&uri=CELEX:62004CJ0144 (accessed 9 May 2021).

[14]CJEU, C-555/07, *Seda Kücükdeveci v. Swedex GmbH & Co. KG* [GC]. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62007CA0555 (accessed 9 May 2021).

противоречащей праву ЕС, постановил, что запрет возрастной дискриминации является фундаментальным принципом права ЕС, закрепленным в статье 21 Хартии основных прав ЕС, что позволяет говорить об учредительном характере запрета дискриминации по признаку возраста[15].

Примечательно и дело *Specht and Others v. Land Berlin and Bundesrepublik Deutschland (2014),* разбирательство в котором касалось национального законодательного положения, в соответствии с которым уровень оплаты труда государственных служащих определяется исходя из возраста на момент заключения контракта. Как утверждало национальное правительство, оспариваемое положение лишено возрастной дискриминационной составляющей, поскольку направлено на поощрение профессионального опыта, однако Суд ЕС заявил, что подходящей мерой для достижения соответствующей цели является учет продолжительности службы работника и ее связь с профессиональным опытом, в то время как в данном случае конкретный размер заработной платы определялся не предыдущим профессиональным опытом, а исключительно возрастом работника, в связи с чем пришел к выводу о противоречии норм национального законодательства праву ЕС и Директиве о равенстве в области труда и занятости[16].

Вместе с тем Директива Совета ЕС 2000/78/ЕС от 27 ноября 2000 года «О создании общих стандартов в поддержку равноправия в сфере занятости и труда» предусматривает широкий спектр исключений в том случае, если работодатель может доказать, что введение ограничений и исключений в зависимости от возраста работника является объективно оправданным и необходимым для достижения законной цели. При этом вопрос о том, соответствует ли возрастное ограничение, установленное национальным законодательством, критериям, указанным в Директиве, должен оцениваться в каждом отдельном случае. В частности, в деле *Mario Vital Pérez v. Ayuntamiento de Oviedo (2014)* Суд ЕС столкнулся с вопросом о том, является ли возрастное ограничение в 30 лет для заключения договора с работником местной полиции запрещенной дискриминацией. Как указал Суд ЕС, обладание особыми физическими способностями является одной из характеристик, связанных с возрастом; одновременно необходимость обеспечения оперативного потенциала и надлежащего функционирования полицейской службы является законной целью по смыслу Директивы 2000/78/ЕС. Однако Суд ЕС отклонил доводы государства-члена ЕС о том, что введение возрастного ограничения в данном случае является объективно оправданным и необходимым для достижения законной цели, поскольку, по мнению органа судебной власти ЕС, проведение отборочного физического тестирования кандидатов являлось бы достаточной

[15] Исполинов А.С. Хартия основных прав ЕС: опыт первых трех лет применения // Евразийский юридический журнал. 2012. №12 (55). С.61-68.

[16] C-541/12, *Thomas Specht and Others v. Land Berlin and Bundesrepublik Deutschland,* 19 June 2014. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489754097987&uri=CELEX:62012CJ0501 (accessed 9 May 2021).

мерой для оценки уровня подготовки работников, необходимого им для выполнения своих профессиональных обязанностей[17].

Напротив, в деле *Gorka Salaberria Sorondo v. Academia Vasca de Policía y Emergencias (2016)* Суд ЕС исходил из отличного от сформулированного в деле *Mario Vital Pérez v. Ayuntamiento de Oviedo (2014)* подхода, поскольку посчитал установление предельного возраста в 35 лет для набора в качестве сотрудника полиции недискриминационным по признаку возраста положением. В обоснование своей позиции Суд ЕС ссылался на следующие факты:

1) обязанности, возлагаемые на сотрудников полиции, были физически тяжелыми;

2) было сочтено, что сотрудник полиции старше 55 лет больше не обладает в полной мере возможностями, необходимыми для надлежащего выполнения своих обязанностей;

3) заключение договоров с кандидатами старше 35 лет не обеспечит достаточного времени для того, чтобы это лицо могло выполнять свои профессиональные обязанности в течении достаточно длительного периода[18].

Кроме этого, в указанном деле Суд ЕС опирался на статистические данные, указывающие на тенденцию развития возрастной пирамиды в последующие годы, которая показала, что для восстановления определенной возрастной структуры необходимо иметь достаточное количество сотрудников, которым можно было бы поручить выполнение наиболее физически сложных задач. Это стало бы возможным путем постепенной замены старых сотрудников посредством заключения договором с новыми и молодыми сотрудниками, лучше подготовленными к выполнению физических задач[19].

4. Дискриминация по состоянию здоровья

Согласно законодательству ЕС, понятие инвалидности (англ. *disability*) по смыслу Директивы 2000/78/ЕС охватывает не все медицинские заболевания, а лишь те, которые препятствуют человеку «иметь доступ к занятости, участвовать в ней или продвигаться по службе». Так, в делах *C. D. v. S. T. (2014)*[20] и *Z. v. A Government department and The Board of Management of a Community School (2014)* заявителем являлась женщина, которая не имела возможности забеременеть естественным путем, что стало причиной использование суррогатного материнства. Вместе с тем заявительница подала работодателю заявление на отпуск, эквивалентный отпуску по беременности и родам или отпуску по усыновлению, однако ее просьба работодателем была отклонена на том

[17] CJEU, C-416/13, *Mario Vital Pérez v. Ayuntamiento de Oviedo,* 13 November 2014. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489757177187&uri=CELEX:62013CJ0416 (accessed 9 May 2021).

[18] CJEU, C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo v. Academia Vasca de Policía y Emergencias* [GC], 15 November 2016. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1490004877536&uri=CELEX:62015CJ0258 (accessed 9 May 2021).

[19] Vickers Lucy. Comparative Discrimination Law. Age as a Protected Ground. Brill. 2018. P. 44.

[20] CJEU, C-167/12, *C. D. v. S. T.* [GC], 2014. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1511777866514&uri=CELEX:62012CA0167 (accessed 9 May 2021).

основании, что она не была беременна и не усыновляла ребенка. Как постановил Суд ЕС, неспособность женщины забеременеть естественным путем не является препятствием для доступа к работе и участия в ней, поэтому состояние заявительницы не является инвалидностью или таким признаком несостоятельности здоровья, которое понимается под *disability* в Директиве 2000/78/ЕС[21].

Чтобы установить, включены ли проблемы со здоровьем соответствующего лица в сферу охвата понятия инвалидности, следует принять во внимание последствия состояния здоровья. В частности, крайне важно изучить, может ли это конкретное состояние здоровья препятствовать полному и эффективному участию соответствующего лица в профессиональной и трудовой жизни наравне с другими работниками. В частности, в деле *FOA v. Kommunernes Landsforening (2014)* Суд ЕС должен был определить, применяется ли инвалидность к уволенному работнику, страдающему ожирением, или нет. Суд ЕС постановил, что ожирение как таковое не является инвалидностью по смыслу Директивы 2000/78/ЕС, но в некоторых случаях оно может приравниваться к таковой, например, когда она приводит к снижению подвижности или такому состоянию здоровья, которое препятствует соответствующему лицу выполнять работу или вызывает у него дискомфорт при выполнении профессиональных и трудовых обязанностей[22].

В деле *Mohamed Daouidi (2016)* Суд ЕС рассмотрел вопрос о том, может ли увольнение работника по временной нетрудоспособности (но неизвестной продолжительности) представлять собой прямую дискриминацию по инвалидности. Суд постановил, что увольнение в принципе может рассматриваться как прямая дискриминация по признаку инвалидности при условии, что нетрудоспособность была «долгосрочной»[23]. Последнее обстоятельство является вопросом факта, который национальные суды должны решать на основе всех имеющихся объективных доказательств. Такие доказательства могут включать медицинские и научные данные, а также знания, касающиеся состояния соответствующего работника. Как посчитал суд ЕС, при оценке вопроса о «долгосрочности» нетрудоспособности работника могут приниматься во внимание также факты того, что прогноз лица в отношении краткосрочного прогресса является неопределенным, а также что

[21] CJEU, C-363/12, *Z. v. A Government department and The Board of Management of a Community School* [GC], 2014. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1489673545934&uri=CELEX:62012CJ0363(accessed 9 May 2021).
[22] CJEU, C-354/13, *Fag og Arbejde (FOA) v. Kommunernes Landsforening (KL)*, 18 December 2014. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1490004648277&uri=CELEX:62013CJ0354 (accessed 9 May 2021).
[23] CJEU, C-395/15, *Mohamed Daouidi v. Bootes Plus SL and Others*, 1 December 2016. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1511778186591&uri=CELEX:62015CJ0395 (accessed 9 May 2021).

недееспособность соответствующего работника, вероятно, продлится значительное количество времени, прежде чем он выздоровеет[24].

Таким образом, проанализировав законодательные положения европейского трудового законодательства и прецедентной практики суда ЕС относительно проявления запрета дискриминации по возрасту и по состоянию здоровья, можно констатировать признание за недискриминацией в трудовых правоотношениях фундаментальной ценности, имеющей значение для укрепления европейской интеграции, основанной на постулатах справедливого и солидарного общества.

Заключение

Так, подводя итог, можно сделать вывод, что Европейский Союз в вопросе борьбы с дискриминацией демонстрирует значительные достижения, проявляющиеся не только в законодательных положениях и Директивах, а также прецедентной практике ЕС, но и в приведении в исполнение антидискриминационной политики посредством возбуждения гражданского, административного и порой уголовного судопроизводства в отношении предполагаемого дискриминатора в целях недопущения попрания общегуманистической ценности. При этом отмечается, что применяемые санкции должны быть эффективными, соразмерными и носящими превентивный характер для недопущения умаления принципа запрета дискриминации, ставшего руководящим постулатом, входящим в состав европейско-правового и конституционно-правового статуса личности. В частности, в рассматриваемом выше деле *Asociaţia Accept v. Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării (2013)*, касающемся дискриминационного замечания, сделанного финансовым покровителем и спонсором футбольного клуба, Суд ЕС постановил, что лишь символическая санкция не может рассматриваться как совместимая с требованиями эффективных, соразмерных и сдерживающих санкций, которые должны в индивидуальном порядке проверяться в каждом отдельном случае применительно к характеру и последствия осуществленной дискриминации[25], не соответствующей европейской социальной идее.

[24] Henrard Kristin, Belavusau Uladzislau. EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender. Bloomsbury Publishing. 2018. P. 331.
[25] Lang Richard. Ibid. P. 173.

Анализ содержания и результаты применения директивы ЕС (на примере одной или нескольких конкретных директив)

Моисеенко Анна Алексеевна

Брянский государственный университет им. академика И. Г. Петровского

Актуальность темы исследования. Научная статья посвящена рассмотрению некоторых конкретных Директив Европейского союза, их анализу и результатам их применения. Актуальность этой темы обусловлена нередким возникновением трудовых споров работников и работодателей по вопросам Директив Евросоюза. По странам Европы то и дело проходят забастовки трудящегося населения и далеко не каждый раз удается урегулировать спор надлежащим образом. Часты случаи, когда работники вообще не получают и минимального удовлетворения своих требований. Безусловно, в странах третьего мира о подобных условиях труда можно только мечтать. Но в государствах с мировой экономикой растет уровень жизни, меняются условия социального обеспечения и труда, а следом растут и требования населения к таким условиям.

Объектом исследования являются общественные отношения, в области трудового права государств – членов Евросоюза

Предмет исследования – конкретные Директивы Европейского союза

Цель работы заключается в изучении Директив Европейского союза как источника трудового права.

Структура работы подчинена поставленным задачам и включает в себя введение, два параграфа и заключение. Первый параграф раскрывает общую характеристику директив как вторичных источников трудового права. Второй параграф более подробно освещает содержание конкретных директив Евросоюза, рассматривает их применение в странах ЕС и проводит сравнительную линию с аналогичными условиями труда в Российской Федерации.

Право Европейского союза представляет сложную и стремительно развивающуюся систему, в основе которого лежит идея поддержания единого экономического пространства и в то же время сохранения суверенитета государств.

Целями социальной политики государств-членов ЕС провозглашены: 1) повышение занятости населения, 2) улучшение условий труда и жизни, 3) адекватная социальная защита, 4) развитие человеческих ресурсов. Все это позволит прийти к стабильному и высокому уровню занятости.

Существуют различные формулировки структуры системы трудового права ЕС, однако самым популярным считается разделение на такие элементы: рабочее время и время отдыха, охрана труда, защита прав работников при смене работодателя, массовые увольнения и защита прав трудящихся в случае банкротства работодателя.

Помимо этого, трудовое право Евросоюза можно разделить на индивидуальное, коллективное и коллизионное. Индивидуальное трудовое право касается таких вопросов, как рабочее время и время отдыха, гарантии и компенсации занятости и т. д. Коллективное право регламентирует вопросы коллективных переговоров, обмена информацией между субъектами социального диалога. Коллизионное право чаще всего применяется для разрешения конфликта нормативных актов Евросоюза и национальных правовых систем стран-членов ЕС.

Особенностью правовой системы ЕС является то, что она занимает промежуточное положение между международным и национальным правом. В связи с этим правовая система ЕС включает такие группы источников как первичное право, международные договоры и вторичное право. Первые два типа источников обладают более высокой юридической силой в сравнении с последним. Поскольку тема статьи затрагивает только такой источник права как директивы, то речь пойдет только об источниках вторичного права, к которым директивы ЕС и относятся.

Вторичное право включает в себя такие виды актов как рекомендации, заключения, регламенты, директивы и решения. Основными считаются последние три. Заключения, рекомендации и сообщения относятся к т. н. «мягкому праву», то есть они не носят обязательного характера и не влекут последствий для субъектов, их не исполняющих. Регламент является обязательным для всех государств-членов. Решение также является обязательным, но по отношению к конкретным странам[1].

Директива имеет обязательную силу для государств-участников, но лишь для тех, к которым она адресована. Форма имплементации директивы (то есть, приведения законодательства в соответствие с директивой) при этом остается на усмотрение конкретного государства.

Выделяют такие принципы действия директив ЕС: 1) прямое действие, 2) необходимость толкования актов, принимаемых в соответствии с директивой, 3) ответственность государств за нарушение директив, 4) принцип предварительного действия директивы, что означает запрет на принятие нормативных актов, которые в перспективе могут противоречить директиве. Срок имплементации директивы указывается в ней же[2]. При этом директивы обладают более высокой юридической силой в сравнении с национальным законодательством[3].

---

[1] Лушникова, М. В. Международное трудовое право и международное право социального обеспечения: введение в курс: учебное пособие / М. В. Лушникова, А. М. Лушников; Яросл. гос. ун-т им. П. Г. Демидова. - Ярославль: ЯрГУ, 2010. - 248 с. ISBN 978-5-8397-0747-4

[2] Решение Суда ЕС от 08.10.1996 по делу C-178/94 Dillenkofer Slg. 1996.

[3] Международное и зарубежное трудовое право: учебник для вузов / Е. С. Батусова, А. Е. Базыкин, С. О. Казаков; ответственный редактор М. О. Буянова. Москва: Издательство Юрайт, 2021. - 172 с. - (Высшее образование). - Текст: непосредственный. ISBN 978-5-534-13927-3

Существенный процент норм трудового права ЕС содержится именно в директивах[4]. Действие директивы допускается при стечении таких условий: 1) положения директивы ясны и не допускают двусмысленного толкования, 2) директива налагает обязанности на государства по отношению к частным лицам и, наоборот, 3) директива не налагает никаких обязанностей на частных лиц по отношению к государству и к друг другу[5].

Таким образом, система права Европейского союза подразделяется на три крупных блока: индивидуальное, коллективное и коллизионное право. Источники европейского права подразделяются на первичные и вторичные, к последним из которых и относятся директивы. Директива – это обладающий прямым и предварительным действием акт, адресованный конкретным государствам и имеющий обязательную силу, вследствие нарушения которого государство-член ЕС несет правовую ответственность.

Рассмотрим Директиву Европейского парламента и Совета ЕС от 19.11.2008 № 2008/104/ЕС «О работе, получаемой через агентства временной занятости» регулирует право в сфере заемного труда. Специфика заемного труда состоит в том, что такие работники, хотя формально и состоят в отношениях с одним работодателем, постоянно поступают в распоряжение других работодателей. Данная Директива предусматривает защиту прав и законных интересов таких работников и даже предусматривает ограничение или запрет заемного труда на территории государств. В статье 6 Директивы говорится об обязанности работодателя обеспечить работникам доступ к информации об имеющихся свободных рабочих местах на постоянной основе, а также возможность занять эти места. При этом если национальное законодательство предусматривает более благоприятные условия, чем предоставлены в Директиве, то применяются нормы национального законодательства. Таким образом, европейское право так же, как и российское, основывается на принципе неухудшения положения работника. К примеру, в Германии заемный труд приведен в соответствие с Директивой, однако результатом этого стал рост числа граждан с неустойчивым заработком. Заемный труд в Германии в целом широко распространен, однако даже спустя несколько лет такой работы лишь незначительный процент жителей получает шанс перевестись на постоянную работу. В России в этом плане ситуация обстоит лучше, поскольку у нас заемный труд запрещен. Однако это не мешает искать лазейки в праве и применять его, а спрос на такой заработок в стране с растущей инфляцией и стабильной безработицей всегда найдется.

Еще одна интересная для рассмотрения Директива ЕС – от 04.11.2003 № 2003/88/ЕС «О некоторых аспектах организации рабочего времени». Под рабочим временем Директива понимает период, в течение которого работник, согласно национальному законодательству или практике, находится на рабочем

[4] Филипова И.А. Европейское трудовое право: учебное пособие. // Нижегородский госуниверситет, 2019. - 79 с. Нижний Новгород: ISBN 978-5-91326-496-1

[5] Ширинский, О. Ю. - Европейское право: учеб. пособие - О. Ю. Ширинский. // Минск: РИВШ, 2015. - 132 с. ISBN 978-985-500-880-5.

месте в распоряжении работодателя и при осуществлении своей деятельности или своих функций, о чем говорится в статье 2 данной Директивы. Такое определение заметно отличается от привычного нам, указанного в ст. 91 ТК РФ. Особенно это касается отсутствия условия указания оплачиваемых периодов, в течение которых работник не обязан выполнять трудовую функцию. Данная Директива не является всеобъемлющей и к отдельным категориям работников не применяется. Например, время труда и отдыха моряков регулируется Директивой № 1999/63/ЕС «О рабочем времени моряков». Кроме того, вышеуказанная Директива к категории работников относит лиц, проходящих практику или стажировку в организации. Статья 6 данной Директивы в качестве максимальной продолжительности рабочего времени устанавливает 48-часовую рабочую неделю. Для сравнения, в России рабочая неделя не должна превышать 40 часов, а при сверхурочной работе – не должна превышать 4 часов в течение двух дней и 120 часов за весь год. Пристальное внимание уделяется работе в ночное время. Так, например, ночная смена не может превышать 8 часов, максимальная продолжительность дневной смены при этом не устанавливается. Российское же законодательство не устанавливает точного количества часов, хотя и устанавливает обязательное правило сокращения рабочей смены в ночное время на один час. Однако, хотя законодательно условия российских работников выглядят лучше, фактически картина выглядит иначе. По исследованиям ОЭСР на 2015 год Россия заняла шестое место в списке стран, где работники работают больше всего, а вот на последних строчках оказались государства, в том числе входящие в состав Евросоюза, такие как Германия, Франция и Дания. Во Франции в принципе распространена 35-часовая рабочая неделя. Хотя, к примеру, Греция вошла в пятерку стран, опередив Россию, хотя также является членом ЕС.

Под временем отдыха Директива понимает любой период времени, который не является рабочим. Минимальная продолжительность ежедневного отдыха должна быть не менее 11 часов. Так, например, статья 4 предписывает вводить перерыв в течении рабочего дня, если он составляет более 6 часов, однако минимальная продолжительность такого отдыха не указывается. Также, в статье 7 указывается минимальная продолжительность ежегодного отпуска, которая должна быть не менее 4 недель. Кроме того, запрещена замена отпуска денежной компенсацией. Трудовой Кодекс РФ устанавливает длительность перерыва для отдыха от 30 минут до двух часов, общие условия по предоставлению отпуска для российских работников такие же, как и в Директиве. Однако, фактически, европейские работники чаще всего в течение дня отдыхают 2 часа, в России же распространен перерыв продолжительностью 1 час. Финляндия законодательно предоставляет работникам 30-дневный ежегодный отпуск, во Франции срок отпуска может быть увеличен в зависимости от сезона: работодатель предоставляет дополнительный день отпуска за каждые 3 дня в период с 1 ноября по 30 апреля. Таким образом, если французский работник возьмет в этот период 25-дневный отпуск, то дополнительно получит еще 8 оплачиваемых дней отпуска.

Что касается социальных гарантий, то в соответствии со статьёй 12 работодатель обязан обеспечить безопасность труда и защиту здоровья работников, трудящихся в ночное время или посменно. Ещё одной социальной гарантией является право на бесплатный периодический медицинский осмотр, о чём говорится в статье 9.

Ещё одной интересной для рассмотрения Директивой является Директива от 12.03.2001 № 2001/23/ЕС «О сближении законодательства государств-членов относительно защиты прав работников в случае передачи предприятий, бизнеса или части предприятия, или бизнеса». К примеру, статья 4 данной Директивы запрещает расторгать трудовой договор по инициативе работодателя после перехода предприятия. Исключением являются любые экономические причины. Кроме того, увольнением по инициативе работодателя считается увольнение работника по собственной инициативе по причине того, что новый трудовой договор ухудшает условия труда или снижает размер заработной платы. Стоит понимать, что данная Директива не будет применяться в случае банкротства организации. В место неё будет применяться Директива от 22.10.2008 № 2008/94/ЕС «О защите работников в случае неплатежеспособности работодателя». В соответствии со статьёй 13 данной Директивы в государстве должны действовать специальные гарантийные организации, которые в случае банкротства организации удовлетворят требования работников о различных выплатах.

Завершая обзор Директив ЕС, хотелось бы рассмотреть еще одну – Директиву от 28.06.1999 №1999/70/ЕС «О рамочном соглашении относительно работы на основании срочных трудовых договоров». Цель данной Директивы заключается в обеспечении работника гарантированного минимального уровня равного обращения и недопущения дискриминации в сравнении с работниками, заключившими трудовой договор на постоянной основе. Статья 3 данной директивы под работником по срочному договору понимает лицо, заключившее трудовой договор с работодателем, где окончание трудовых отношений определяется объективными условиями, такими как наступление определённой даты, завершение выполнения конкретной задачи или наступление определённого события. Директива устанавливает принцип недискриминации работников-срочников, а также меры по предотвращению злоупотребления в отношении таких лиц. Статья 6 обязывает работодателя предоставить работнику информацию о возможности трудоустройства на основании бессрочного договора.

К примеру, палата лордов Великобритании по делу миссис Форд против Уорикшира постановила, что преподавательница Уорикширского колледжа, которая работала каждый год на протяжении восьми лет, но всегда продолжала работать после летних каникул, признаётся работающей на постоянной основе, в следствие чего была доказана неправомерность ее увольнения в связи с истечением очередного контракта. Российское же трудовое законодательство предусматривает широкий перечень оснований, по которым срочный трудовой договор автоматически переходит в категорию договоров на неопределенный

срок. Кроме того, в соответствии с российским законодательством бессрочный трудовой договор является базовым, а срочный допускается в качестве исключения при соблюдении ряда условий. Трудовой договор в Германии допускается заключать на определенный срок, но для этого есть ряд ограничений, например, один договор можно продлевать не больше трех раз. При расторжении срочного трудового договора во Франции работник получает доплату к выходному пособию в размере 10% на время поиска работы.

В целом, трудовое законодательство стран-участниц Евросоюза согласуется с названными Директивами, хотя есть и очевидные отклонения как в пользу работников, так и наоборот, хотя, как правило, эти условия сбалансированы: если одно отклоняется от нормы Директивы в худшую сторону, то другое превышает нормы Директивы, давая работникам больше свобод.

В процессе выполнения данного исследования была достигнута поставленная цель: были рассмотрены некоторые Директивы Евросоюза, а также проанализировано их применение. На сегодняшний день трудовое право Европейского союза представляет собой многогранную и разветвлённую систему.

По результатам проделанной работы были сделаны такие выводы:

- Директивы ЕС являются наиболее часто применяемым источником вторичного трудового права;

- Нормативная база Евросоюза в первую очередь базируется на принципе неухудшения условий труда работника;

- В целом условия труда работников стран-участниц Евросоюза не сильно отличаются от условий труда российских трудящихся;

- В некоторых вопросах трудового законодательства Трудовой Кодекс Российской Федерации работникам предоставляет больший объём гарантий нежели соответствующие акты государств-членов Евросоюза, что говорит о превосходстве Российского трудового права над трудовым правом Евросоюза в некоторых его аспектах. С другой стороны, есть такие нормы европейского закона, которые очевидно превосходят российское законодательство.

- На практике в отдельных странах работники получают больше льгот и выгодных условий труда, чем в России, например, во Франции, в других же, наоборот, условия даже более жесткие, чем в России, например, в Греции.

Таким образом, Директивы ЕС вносят неоценимый вклад в нормативную базу источников трудового права, хотя и не являются обязательными для всех государств. Директивы ЕС – это во много то, к чему возможно рано или поздно придут и другие государства, не входящие в состав Евросоюза. Однозначно такое наднациональное регулирование труда обязательно должно присутствовать. Очевидна и необходимость дальнейшей унификации стандартов условий в отношении трудящихся, хотя и с определенными поправками в связи с различным числом государственных праздников в отдельно взятых странах. В целом прослеживается тенденция России к заимствованию отдельных норм из Директив Европейского союза, хотя и с некоторой адаптацией под государственные особенности, что не может не радовать.

Принцип диспозитивности в системе принципов гражданского права

Молькова Екатерина Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ
Романовская Любава Ростиславовна

Понятие принципов права — это «краеугольный камень» правовой теории. В литературе существует большое количество различных определений и мнений, которые раскрывают все стороны этого явления. В учебнике Гражданского права под редакцией Ю.К. Толстого и А.П. Сергеева принципы определяются как основные начала гражданско-правового регулирования общественных отношений, пронизывающие все гражданское законодательство, отражая его наиболее существенные свойства[1]. Е.А. Суханов под правовыми принципами понимает основные начала, наиболее руководящие положения права, имеющие в силу их законодательного закрепления общеобязательный характер.[2]

Гражданский кодекс РФ 1994 г. впервые закрепил принципы гражданского права, обозначив их как основные начала гражданского законодательства.
На мой взгляд, одним из наиболее важных моментов является выделение принципа диспозитивности в системе принципов российского гражданского права. Это связано с тем, что в гражданско-правовой теории данный принцип долгое время не был детально изучен. Даже принятие нового ГК РФ в 1994 году должным образом не повлияло на его исследование.

На данный момент, ученые уделяют категории диспозитивности большое значение, однако, ее место среди других правовых категорий и явлений до сих пор четко не обозначено. Современные законодательные формулировки не позволяют в полной мере достигнуть определенности в понимании диспозитивности, что влечет за собой возможность неверного правоприменения. Из этого следует, что действующее законодательство, не рассматривая диспозитивность как целостную категорию, не позволяет правильно толковать и применять многие нормы гражданского законодательства.

Ввиду отсутствия четкой нормативной основы, приходится обосновывать категорию диспозитивности теоретически. Диспозитивность - одно из самых употребляемых понятий в науке гражданского права, и вместе с тем оно

---

[1] Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2005. Т. 1. С. 22.

[2] Российское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. — М.: Статут, 2011. Том I.

относится к числу наименее изученных цивилистических категорий.[3]

Несмотря на то, что п.2 ст. 1 ГК РФ содержит положение, которое можно рассматривать как содержание категории диспозитивности, некоторые авторы по-прежнему не включают принцип диспозитивности в перечень основ гражданского законодательства, другие упоминают о нем, ссылаясь на вышеуказанную статью, которая не содержит в своем тексте рассматриваемую категорию , третьи определяют положения п. 2 ст. 1 ГК РФ в качестве принципа дозволительной направленности гражданско-правового регулирования, четвертые определяют диспозитивность и как принцип гражданского права, и как черту метода гражданско-правового регулирования . Чаще всего категорию «диспозитивность» соотносят с методом гражданско-правового регулирования и с принципами гражданского права.

Итак, диспозитивность, как черта метода гражданского права, проявляется в нормах права, правосубъектности, на стадии реализации субъективных прав в правоотношениях. Как принцип — она предполагает свободу выбора правовых возможностей, которые определяются методом. Другими словами, диспозитивность предполагает свободу частных лиц в выборе варианта своего поведения, устанавливая при этом конкретные положения по его реализации.

Рассматривая диспозитивность с точки зрения принципа гражданского права, можно встретить большое количество определений различных ученых. Например, Е.А. Суханов определяет принцип диспозитивности как возможность участников регулируемых отношений самостоятельно, по своему усмотрению и в соответствии со своими интересами выбирать варианты соответствующего поведения. О.А. Кузнецова описывает принцип диспозитивности как основное положение гражданского права, содержащее несколько юридических императивов, раскрывающих его содержание. Ряд ученых не раскрывает понятие принципа диспозитивности, а говорит лишь о его проявлениях. Так М.И. Брагинский утверждает: «Этот принцип выражается, в частности, в п. 1 ст. 9 ГК РФ, в положении о том, что если воля субъекта несвободна, то сделка может быть признана недействительной (ст. 179 ГК РФ), в специальном перечне в законодательстве случаев выступления в чужом интересе (поручение, комиссия, агентирование и т. д.)»[4].

Таким образом, опираясь на вышеперечисленные определения, можно сформировать представление о принципе диспозитивности в общем виде, однако, чтобы понять его истинный смысл и содержание, необходима четкая, законодательно закрепленная формулировка.

Также, нельзя однозначно ответить на вопрос, какое место занимает этот принцип в системе принципов гражданского права. В науке гражданского права

---

[3] Кузнецова О.А. Нормы-принципы гражданского права в российском гражданском праве. М.: Статут, 2006. С. 84

[4] Научно-практический комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, В.П. Звеков. М.: Спарк, 1999. С. 36.

с давних пор проводятся исследования, высказываются различные точки зрения на этот счёт.

В системе принципов гражданского права можно выделить два вида: нормы-принципы и принципы-идеи. Их главное отличие заключается в том, что нормы - принципы законодательно закреплены в п. 1 ст. 1 ГК РФ. К ним относят: принцип свободы договора, равенства участников гражданско-правовых отношений, принцип неприкосновенности собственности, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, принцип необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, принцип необходимости восстановления нарушенных прав, принцип судебной защиты гражданских прав. Принципы - идеи имеют более абстрактную форму, и отнесение к ним какого-либо принципа осуществляется путем анализа правовых норм и выделения наиболее общих из них. Перечень этих принципов разнообразен. К ним можно отнести равенство всех форм собственности, свободу предпринимательской деятельности, неприкосновенность личности, личных прав и свобод, неприкосновенность интеллектуальной собственности, недопустимость злоупотребления правом, принцип добросовестности и тд.[5]

Несмотря на то, что многие ученые отмечают важность принципа диспозитивности, в системе принципов гражданского права отнести его к нормам-принципам довольно сложно. Это обусловлено несколькими причинами: отсутствием закрепления на законодательном уровне в перечне норм-принципов, перечисленных в ГК РФ, а также недостаточно раскрытыми юридическими императивами в тексте действующего Гражданского кодекса. Частичное закрепление принципа диспозитивности в ст. 2, 8, 15, 34, 35 Конституции РФ, п. 2 ст. 1, ст. 9 Гражданского кодекса РФ, по моему мнению, не может считаться достаточным. Существует мнение, что принцип диспозитивности является основой другого принципа гражданского права — свободы договора. Однако, в отличие от принципа диспозитивности, на законодательном уровне принцип свободы договора имеет конкретное содержание, а его юридические императивы прямо закреплены в ст.421 ГК РФ. На мой взгляд, эти принципы необходимо выделить, как два самостоятельных. Несмотря на то, что они направлены на регулирование гражданско-правовых отношений в системе, содержание одного не может являться исчерпывающим содержанием другого.

В целом, рассматривая принцип диспозитивности в системе принципов гражданского права, можно сделать следующие выводы:

1. «Правовой принцип, не облеченный в нормативную форму, предстает в виде декларации, провозглашенной идеи, которой может быть и руководствуется общество, но которая не подкреплена его государственной волей».[6] Нельзя не согласиться с этим утверждением, так как принципы, становясь частью закона, получают возможность непосредственного использования в гражданском

[5] Гражданское право: Учебник. В 2 т. / под ред. Б.М. Гонгало. 2-е изд. перераб. и доп.- М.: Статут, 2017.Т.1

[6] Суменков С.Ю. Принципы права и исключения в праве: аспекты соотношения // Государство и право. 2009. № 5. С. 23.

обороте и правоприменительной деятельности. В связи с этим, считаю возможным внести в положения ГК РФ доктринальное определение принципа диспозитивности.

2. Для того, чтобы придать принципу диспозитивности значение нормы-принципа, его следует детально раскрыть, посвятив ему статью или часть статьи в Гражданском Кодексе Российской Федерации.

3. Подчеркивая универсальный характер принципа диспозитивности и принимая во внимание тот факт, что на его основе строятся любые имущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, начиная с момента формирования гражданского правоотношения, осуществления гражданских прав и заканчивая моментом их завершения, несправедливо считать принцип диспозитивности только принципом осуществления гражданских прав, а не основным началом гражданского законодательства. В связи с этим необходимо внести в п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации среди прочих основных начал гражданского законодательства и начало диспозитивности.

Таким образом, несмотря на то, что категория диспозитивности исследуется в правовой теории, становится очевидной необходимость ее прямого законодательного закрепления. Гражданское право движется по пути повышения самостоятельности участников гражданских правоотношений и этому движению призвано помочь, такое правовое явление, как принцип диспозитивности.

Коррупция как свойство ментальности и обыкновения

Морозов Илья Алексеевич

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса Горшенков Геннадий Николаевич

Проблема коррупции рассматривается в криминологии как «фоновое явление» преступности: во-первых, данное явление выступает как фон, благодатная почва, по которой произрастает корыстная, преимущественно организованная преступность; во-вторых, такого рода преступность при обретает соответствующий «фоновый», или специфический, т.е. коррупционный характер. Особенностью такого «фонового явления» специалисты считают ментальность, и сама коррупция определяется как явление ментальное[1].

Стремление к наживе, незаконному обогащению, аморализм проникают в общественное сознание, все это приводит к деформации правосознания, ее крайне опасной форме – правовому нигилизму. Коррупциогенность правосознания делает невозможным нормальное функционирование государственного и муниципального управления, общественных институтов, в целом препятствует проведению социально-экономических преобразований в стране.

Вместе с тем, как представляется автору, в современной политике противодействия коррупции явно преобладает принудительный характер антикоррупционных, преимущественно уголовно-правовых мер, т.е. воспитательно-профилактический потенциал в этой деятельности остается в значительной степени невостребованным. А как раз ментальность как живительная сила коррупции требует аналогичных, ментальных методов и средств противодействия.

И в этом отношении важно исходить, в частности, из цели и задач Национальной стратегии противодействия коррупции (утвержденной Указом Президента РФ от 13.04.2010 N 460), которые обращены к достижению такого в перспективе результата, как искоренение причин и условий, порождающих коррупцию в российском обществе (ст. 5).

Соответственно и Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 N 273-ФЗ в статье 6 – о мерах по профилактике коррупции – первой же такой мерой определено формирование нетерпимости к коррупционному

[1] См.: Пучинин А.В., Горбова В.В. Коррупция как культурно-ментальный феномен // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2017. № 3-3. С. 330 – 335.

поведению. То есть имеется в виду такое поведение, которое и выражает соответствующее отношение к коррупции как мотивирующей (анти)ценности, что по сущности и является ментальным феноменом. В этом феномене автор условно выделяет две составляющие: ценностную с ее оценочными критериями и регулятивную с ее неформальными нормообразующими признаками, или обыкновениями.

Толковый словарь русского языка определяет свойство, как «качество, признак, составляющий отличительную особенность кого-нибудь или чего-нибудь»[2]. Обыкновение определяется тем же словарем, как «привычка, заведенный порядок»[3], а ментальность, как «образ мыслей, совокупность умственных навыков и духовных установок, присущих отдельному человеку или общественной группе»[4]. Таким образом, необходимо установить является ли коррупция отличительным признаком (качеством) духовных установок общества или является привычкой, порядком, который сложился в обществе.

Коррупция имеет многовековую историю развития. «Это понятие произошло от сочетания латинских слов «correi» – несколько участников в одной из сторон обязательственного отношения по поводу единственного предмета и «rumpere» – ломать, повреждать, нарушать, отменять. В результате образовался самостоятельный термин, который предполагал участие в деятельности нескольких (не менее двух) лиц, целью которых является «порча», «повреждение» нормального хода судебного процесса или процесса управления делами общества»[5]. На Руси взятка рассматривалась через термин «кормление» - «… систему местного управления, при которой предусматривалось содержание государевых служителей (князева посадника) на местах силами населения, без участия какой-либо централизованной системы налогообложения»[6]. Безусловно, позже предпринимались попытки по ликвидации системы, однако сборы с населения продолжались, превратившись в обычай.

В русском языке существует ряд терминов, обозначающих действия по вознаграждению лица за действия, совершенные в интересах дающего взятку-подарок, благодарность, мзда, посул, куш. Используются также фигуральные фразы- «Мы готовы отблагодарить» или «мы можем найти схему для сотрудничества». Исходя из этого принято считать, что взяточничество-черта, присущая русской ментальности. На практике часто встречаются и фразы, поговорки, обозначающие негативное отношение к коррупции – «сами взяток не берем и другим не даем», «падок до взяток, как муха до меда», «сколько вор не

---

[2] Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка:80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова.- 4-е изд., дополненное. М.:ООО»А ТЕМП», 2006. С.704.

[3] Там же. С. 442.

[4] Ментальность // Новейший словарь иностранных слов и выражений. М.: Современный литератор, 2005. С. 516.

[5] Галяшина Е. И. Семантика «Взятки» в русскоӣ языковоӣ ментальности // Человек: Образ и сущность. Гуманитарные аспекты. 2019. №2 (37). С. 134.

[6] Там же. С.136

ворует, а тюрьмы не минует». Из этого следует вывод, что наблюдается неоднозначное отношение русского человека к явлению.

А.В. Пучнин, В.В. Горбова считают, что в вопросе об отечественной коррупции надо выделять ментальность и политическое управление. В своей работе они акцентируют внимание на цитате М. В. Шедий. «Относительно институализации коррупции в России в историческом аспекте М. В. Шедий пишет, что коррупция «не является следствием особых черт русского национального характера», поскольку «она порождалась внутренней политикой правительства, которое давало возможность «кормиться от дел», и является неотъемлемой частью системы управления». В то же время, действия правительства так или иначе санкционируются общественным мнением, поэтому сформировавшаяся система управления может быть воспринята как определенная форма национального менталитета»[7]. Представляется правильным деление на ментальность и политику управления, поскольку «у руля» всегда стоит лишь немногочисленная группа людей, диктуя свою волю.

Безусловно, установленные правила поведения оказывают воздействие на поведение людей, поэтому коррупция имела внутреннее начало.

А.В. Щетинина утверждает, что в основе взятки лежит обычай. «При этом само взяточничество мы предлагаем рассматривать как 'обычай брать взятки', именно обычай, поскольку лексические репрезентанты в той или иной степени отражают устойчивый характер данного явления, имеющего давнюю историю»[8]. Если многолетняя практика выстраивается по пути многократного применения взятки, то она неизбежно входит в обиход людей и применяется в большинстве случаев. Исходя из этого, предлагается оказывать противодействие ментальными средствами.

Проблема коррупции усугубляется образом мышления. «В России сформировался образ политической коррупции не как преступления государственного масштаба, а как обыденного безнравственного явления, что в корне означает привычность взяток, лоббирования интересов чиновников и прочих лиц и организаций, наделенных политической властью»[9]. То есть коррупция становится все более нормальным явлением в умах граждан и не воспринимается как угроза национальной безопасности.

Исходя из вышесказанного следует, что коррупция в России имеет многовековую историю и продолжает развиваться, причем развивалась она изнутри через политику управления, принималась населением и переросла в обыкновение, став чертой ментальности, однако отношение к ней неоднозначное. В настоящее время наблюдается ежегодный прирост

[7] Пучнин А.В., Горбова В.В. Коррупция как культурно –ментальный феномен// Воронежский институт МВД . 2017. №3-3. С. 332

[8] Щетинина Анна Викторовна Не подмажешь - не поедешь: лексическая репрезентация темы взяточничества в русском языке // Научный диалог. 2017. С.101.

[9] Проблемы противодействия коррупции на государственной и муниципальной службе и пути их решения в современной России: сборник докладов молодых ученых, аспирантов и студентов –участников круглого стола с международным участием. Ростов- на-Дону, 17 февраля 2018 г. Ростов н/Д: Изд-во ЮРИУ РАНХиГС, 2018. Том 2. С. 7.

коррупционных преступлений, коррупция превратилась в институт, став нормальным явлением.

Таким образом, коррупция является свойством обыкновения и ментальности, значит, противодействовать ей нужно прежде всего ментальными, идеологическими средствами, а не мерами государственного принуждения. То есть необходим подход, в рамках которого будет возможно формирование антикоррупционного сознания прежде всего у молодежи, поскольку она обучаема, в отличии от людей, которые прожили в одном укладе всю свою жизнь. В первую очередь влияние нужно оказывать через образовательную среду, а также особое внимание уделить социальным сетям, так как именно там молодежь проводит свободное время. Необходима пропаганда положительного образа гражданина. Безусловно, результат будет не мгновенный, но если не делать ничего, то и ожидать нечего.

Разумеется, очищение менталитета от коррупционной скверны потребует немалых усилий, средств и времени. Это очевидно, как очевидно и то, что данный путь к преодолению коррупции единственно верный и позволяющий достичь устойчивое нравственно-правовое состояние общества.

Смешанная форма правления: история и современность

Морозова Агния Вячеславовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права,
Жданов Павел Сергеевич

Правовая доктрина определяет, что форма государства – это внешняя организация государственной власти, включающая в себя три элемента: форму правлении, форму государственного устройства (способ распределения единой государственной власти по территории страны) и политический режим[1]. Среди основных элементов формы государства особое внимание мы хотим уделить форме правления, то есть способу формирования высших государственных органов и органов государственной власти. Данный элемент формы государства раскрывает структуру высших органов государственной власти, порядок их формирования, степень участия в данном процессе населения, соотношение компетенции высших органов и т.д. К основным формам правления относятся: монархия – форма правления, где высшая единоличная власть принадлежит единоличному главе государства (бывает абсолютная, ограниченная, дуалистическая, конституционная) и республика – форма правления, в которой высшая государственная власть принадлежит выборным органам, избираемым на определенный срок и несущим ответственность пред избирателями[2]. Вместе с тем, классическая традиция в политической философии со времен Античности выделяла три основных типа форм правления: правление одного, правление немногих и правление большинства. Некоторые авторы дополняли этот список т.н. «смешанной формой правления», считая ее наиболее устойчивой политическим катаклизмам. Предметом данного исследования является концепция смешанной формы правления в ее исторической эволюции.

Вопрос обеспечения устойчивости формы правления в любом государстве никогда не потеряет своей актуальности. Выясним как авторы эпохи Римской республики и Нового времени рассматривали его и выдвигали идеи стабильности осуществления властных полномочий в государстве через реализацию принципов смешанной формы правления. К тому же, данный вопрос интересен еще и тем, что в теории государства и права нет общепринятого определения смешной формы правления. Хотелось бы приблизится к его

[1] Теория государства и права (СПО). Учебник, Гомола А. И. - М.: Кнорус, 2021. С.206.

[2] Романовская, Л. Р., Сальников, М. В., Пушкина, Н. А. Нетипичные формы правления как результат поиска наиболее оптимальных моделей организации государственной власти // Мир политики и социологии. – 2015. – № 7. С. 77.

формулировке на основании анализа существующих идей современных авторов и авторов боле ранних периодов истории.

Для Цицерона (как древнеримского политика и автора внесшего наиболее существенный вклад в развитие теории о формах правления) – смешанная форма правления рассматривается через противопоставление так называемым «чистым формам» – монархии, аристократии, демократии. Согласно древнеримскому политику, понятие республики синонимично понятию государства со смешанной формой правления, каждый из образов правления, которые он выделяет, не имея сдержек, склонны к извращению своих начал. В связи с этим, он и выделяет четвертый тип – смешанную форму правления, она-то и будет являться наилучшей, согласно мнению автора. «Ибо, желательно, чтобы в государстве было нечто выдающееся и царственное, чтобы одна часть власти была уделена и вручена авторитету первенствующих людей, а некоторые дела были предоставлены суждению и воле народа»[3]. Разделение властных полномочий, происходящее в результате смешения наилучших качеств форм правления, выделяемых Цицероном, в данном случае помогает избежать их присваивания, а также предотвратить смену формы правления. Он утверждает, что виды государственного устройства часто сменяются новыми тогда, как при этом объединенном и разумно смешанном государственном устройстве этого не случается почти никогда, разве только при большой порочности первенствующих людей.

Цицерон был не единственным политическим автором, видевшим политическим идеалом смешанной формы правления республиканский Рим. Эта идеи выдвигалась еще Полибием. Позже, в эпоху Возрождения, а также в период Нового времени Римская республика стала восприниматься как некий политический идеал, особенно у Макиавелли и Руссо. Однако, политические взгляды авторов более позднего времени, продолжая в целом античную традицию, тем не менее отражают совершенно другие исторические и политические реалии. Согласно идеям Макиавелли, максимально жизнеспособными государствами в истории цивилизованного мира были те, граждане которых обладали наибольшей степенью свободы, а также были способны самостоятельно решать свою дальнейшую судьбу. Во избежание тирании или при демократии, когда общее благо окажется в подчинении от интересов частных лиц, Макиавелли, предлагает в качестве оптимального решения выстроить законы с «инженерной точностью» для установления равновесия между оппозиционными силами. Он выделял три «чистые» конституционные формы правления (монархия, аристократия, демократия), являющиеся нестабильными и способными привести к коррупции и распаду[4]. При оценке преимущества теории смешанного правления Макиавелли предполагает, что граждане должны обладать virtu. Это понятие, введенное им,

[3] Бурханов Р.А., Руденкин В.Н. История политических учений: От Античности до Нового времени.: Краткий конспект лекций. — 2-е изд. — Нижневартовск: Издательство Нижневартовского гуманитарного университета, 2009.

[4] Скиннер Квентин. Макиавелли. Очень краткое введение. – М.: АСТ, 1989. С.9.

связанно со способностью человека противостоять изменчивой фортуне. Это, по его мнению, возможно только в перспективе смешанной конституции. В таком случае, недостатки чистых форм корректируются, а сильные стороны совмещаются. «Но чистая аристократия – продолжает мыслитель – невозможна в государстве, которое приходит в беспрерывные столкновения с другими и принуждено воевать. Здесь необходимо опираться на народную силу, а потому надобно дать народу участие в правлении; иначе он сам того потребует. Для республики, которая хочет расти и делать завоевания, наилучшее устройство – римское, т.е. смешанное» [5]. Макиавелли также убежден, что наилучшее правление то, которое соединяет в себе все три элемента: монархию, аристократию и демократию. Ели целью правления является сохранение государственного порядка, то правление народа, безусловно, лучше, «однако свобода в таком государстве может держаться только там, где приобретает ее народ еще в свежих силах и не испорченный деспотизмом», ибо, согласно Макиавелли, нет демократии без доблести граждан[6].

Итак, можно сказать, что в целом Цицерон и Макиавелли придерживались «единой мысли», признавая существование смешанной формы правления. Однако в истории политико-правовой мысли есть и такие авторы, которые критикуют принцип разделения суверенитета (в современном понимании суверенитет есть верховенство и независимость государства при определении своей внутренней внешней политики), которые отрицают существование смешанной формы правления. К их числу относится французский юрист и политический мыслитель Жан Боден. Он различает три образа правления: монархию, аристократию и демократию. Извращенные формы правления по Бодену означают только различные качества одних и тех же властей. Согласно взглядам автора, разделение должно основываться на самом существе или на устройстве власти. Смешанная же форма правления, согласно воззрениям Бодена, совершенно не мыслима, так как верховная власть по существу своему едина и нераздельна. Кому в смешанном правлении принадлежит право издавать законы, тот и есть настоящий носитель верховной власти. То есть автор отличает верховную власть от управления, которое есть правило ее деятельности. Смешанное правление, как отдельный образ правления, он отвергает, но признает, его основанием для подразделения. Так, «монархия, не переставая быть монархиею, может управляться аристократически, если государственные должности предоставляются знатным людям, и демократически, если почести и награды распределяются между всеми» [7]. Итак, смешанная форма правления согласно теории Бодена даже не мыслима.

---

[5] Чичерин Б.Н. История политических учений. Учебное пособие. Т.1-3 (2006-2010) - СПб.: Издательство РХГА, 2006.

[6] Чичерин Б.Н. История политических учений. Учебное пособие. Т.1-3 (2006-2010) - СПб.: Издательство РХГА, 2006. С.720.

[7] Чичерин Б.Н. История политических учений. Учебное пособие. Т.1-3 (2006-2010) - СПб.: Издательство РХГА, 2006. С.720.

В этом отношении идея Бодена кардинально отличается от взглядов Макиавелли и Цицерона. Идея последнего о том, что устойчивым может быть государство, сочетающее в себе элементы монархии, аристократии и демократии была популярна и в эпоху Возрождения. Однако позднее, во времена великого французского просветителя Монтескье, концепция, которой придерживались Цицерон и Макиавелли, уже перестала существовать в «чистом виде». Произошло это в связи с тем, что в эпоху Нового времени появилась теория разделения властей. Вероятно, что она является продолжением идеей концепции смешанного правления. Главная заслуга же Монтескье, заключается в том, что он предложил распределить государственные функции между монархом, аристократическим собранием (то есть верхней палатой парламента) и народными представителями (которые являлись нижней палатой парламента). Основной целью разделения властей является предупреждение ее злоупотребления (как и при смешении форм правления у более ранних авторов). Именно поэтому, разделение властей, их взаимное сдерживание, согласно теории Монтескье, «является обязательным условием для обеспечения политической свободы в ее отношении к государственном устройству[8]». Не случайно он выделяет два вида политической свободы – в отношении к гражданину (гарантируется уголовными законами) и в отношении к государственному устройству (именно она гарантируется разделением властей) [9]. Идеям Монтескье можно противопоставить воззрения Ж.-Ж. Руссо, который, отрицал идею разделения верховной суверенной власти, как собственно отрицал он и законодательную форму власти в лице парламента или другого законодательного органа: «Законодательная власть как собственно суверенная государственная власть может и должна осуществляться только самим народом-сувереном непосредственно» [10].

Таким образов, изучив идеи Цицерона и авторов Нового времени, мы видим неоднозначность их взглядов в отношении теории смешанной формы правления. Идеи, сформулированные в эпоху Нового времени, нашли свое воплощение в конституциях современных государств в трансформированном виде через законодательное закрепления принципа разделения властей. Так, статья 10 Конституции РФ, гласит, что осуществление государственной власти в РФ происходит не иначе как на основании принципа разделения властей, а орган каждой ветви власти независимы. Однако, стоит отметить, что поправки, внесенные в конституцию РФ В 2020 году, также оказали определенное воздействие на иерархию власти в нашем государстве. Так функции Государственного совета, который обеспечивает согласное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, определение внутренней и внешней политики, ранее осуществлял президент. В свою очередь, такая

[8]Нерсесянц В.С. Философия права. Учебник для вузов – М.: НОРМА, 2005.

[9] Крылов М.Э. История правовых и политических учений: учебное пособие. – Тула: Тульская типография, 2007.

[10] Крылов М.Э. История правовых и политических учений: учебное пособие. - Тула: Тульская типография, 2007.

поправка не позволяет впредь единолично обеспечивать согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти и определять направления внутренней и внешней политики. Некоторые исследователи считают, что это не последняя трансформация основного закона страны и возможна констатация республики смешанного типа в пользу парламентского типа.

Принцип смешанного правления в современных государствах в определенной степени отражен и в конституционных монархиях, и в президентских, парламентских, смешанных республиках, т.е. везде, где реализовано разделение властей между различными органами государства, так как концепция смешанной формы правления со временем была переосмыслена как теория разделения властей. Основываясь на принципах смешанной формы правления, выдвигаемых современными авторами и авторами более раннего периода в истории, можно предположить, что смешанная форма правления – это реализованная через разделение властей, концепция распределения властных полномочий между государственными органами и органами государственной власти, с целью обеспечения их стабильного и согласного взаимодействия для недопущения присвоения властных полномочий, а также, для обеспечения устойчивости формы правления данного государства.

Представляется, что различные варианты смешанной формы правления сегодня могут быть реализованы в рамках, так называемых, «нетипичных форм правления». Романовская, Л. Р., Сальников, М. В., Пушкина, Н. А. в своей статье указывают, что сочетание достоинств разных форм правления в рамках «нетипичных», или «гибридных» форм – это «наиболее удобное для успешного функционирования государства преломление в политической практике изначально заложенной в конституционных актах идеальной модели управления этого государства с учетом объективных и субъективных факторов» [11]. Формирование нетипичных форм правления, в целом, благоприятно влияет на взаимодействие органов государственной власти, приводит к стабильности управления страной. У таких государств есть свое будущее, им свойственная своя уникальная конституция, потому, что в каждом из них так или иначе отражены принципы смешанного правления.

[11] Романовская, Л. Р., Сальников, М. В., Пушкина, Н. А. Нетипичные формы правления как результат поиска наиболее оптимальных моделей организации государственной власти // Мир политики и социологии. – 2015. – № 7. С. 77.

Адаптация нарушений целостности культурных ценностей в соответствии с нормами международного права

Мохаммад Жамаль Али

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ Каракулян Эмиль Альбертович

Совершение вооруженными силами во время вооруженных конфликтов военных преступлений, включая вандализм в отношении культурных и исторических ценностей, влечет за собой гражданскую и уголовную ответственность лиц.

Здесь возникает вопрос в рамках нашего исследования о правовом положении нарушений в отношении культурных ценностей, в соответствии с международными документами и нормами международного гуманитарного права, а также о том, составляют ли они военное преступление и, следовательно, подпадают ли под действие правил о военных преступлениях, и мы рассмотрим этот вопрос в рамках следующих двух разделов:

Первый раздел: Значение военных преступлений.

Второй Раздел: Правовой анализ нарушений против культурных ценностей.

1. Значение военных преступлений:

Международная юриспруденция (находящаяся под влиянием международных документов) в своем определении военных преступлений разделилась на два направления:

а) Традиционное направление:

Эта тенденция считает, что военные преступления представляют собой широкое понятие[1], поскольку оно включает все нарушения международного права, независимо от лица, которое их совершило или где они были совершены, а другая сторона сторонников этой тенденции говорит о том, что военные преступления делятся на три основных раздела, а именно нарушения четырех Женевских конвенций, преступления против человечности и преступления

[1] Шейха Хусам Али Абдул Халик. Ответственность и наказание за военные преступления // Издательство Нового Университета. 2004. С.136. URL.: https://library.ecssr.ae/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=147086&shelfbrowse_itemnumber=212631. (дата обращения 10.01.2021).

против мира во всем мире без указания статуса преступника, будь то военный или гражданский[2].

b) Современное направление:

Его возглавляет Нюрнбергский суд, который принял решение по конкретному определению военных преступлений:

«Это нарушение законов и обычаев войны, которое включает, помимо прочего, убийство и жестокое обращение с гражданским населением на оккупированных территориях, убийство военнопленных или лиц на море или жестокое обращение с ними, убийство заложников, узурпацию государственной или частной собственности, умышленное разрушение или разрушение городов и деревень, что не оправдано военной необходимостью».

Это повлияло на международную юриспруденцию с этим определением, и впоследствии было единодушно признано, что военные преступления состоят в нарушении законов и обычаев войны, независимо от того, совершаются ли они воюющими сторонами или другими сторонами.

В американской книге, выпущенной в 1956 году (*The Law of Warfare, FM 27-10, July 1956*), определение военного преступления было заимствовано из Нюрнбергского процесса, и это преступление рассматривалось как нарушение закона войны любым лицом или лицами, будь то военные или гражданские[3]. Точно так же английская книга, выпущенная в 1958 году (*The UK Military Manual 1958*), последовала за ней же, определив ее как «художественное выражение нарушений законов войны, кто бы их ни совершал, будь то в силу своего статуса члена вооруженных сил или гражданского лица»[4].

Согласно инструкциям, данным голландской армии в 1993 году, военное преступление заключается в нарушении правил ведения войны, и в этих инструкциях термин военное преступление использовался в двух смыслах: одном широком и другом узком.

Что касается широкого значения военного преступления, оно включает законы и обычаи войны, а также преступления против человечности и против мира.

Что касается военных преступлений, то в узком смысле они относятся к нарушениям законов и обычаев войны.

---

[2] Махмуд Мохамед Ханафи. Военные преступления перед международным уголовным правосудием // Дом арабского возрождения. 2006. С.164. URL.: https://books.google.ru/books/about/%D8%AC%D8%B1%D8%A7%D8%A6%D9%85_%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%B1%D8%A8_%D8%A3%D9%85%D8%A. (дата обращения 10.01.2021).

[3] The law of land warfare. fm 27-10, july 1956, USA // department of the army field manual. 1956. С.157. URL.: https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/law_warfare-1956.pdf. (дата обращения 10.01.2021).

[4] The UK Military Manual. The technical expression for violations of the laws of warfar whether committed by member of the armed forces of by civilians // department of the army field manual. 1958 С.88. URL.: https://www.legal-tools.org/doc/b7f0c0/pdf/. (дата обращения 10.01.2021).

Апелляционная палата Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии определила военные преступления как любое умышленное действие, совершенное военнослужащим вооруженных сил воюющей стороны или гражданским лицом в нарушение нормы международного гуманитарного права, которая должна соблюдаться.

Соответственно, и через предыдущие определения мы видим определение военного преступления: это любое нарушение законов и обычаев войны[5], независимо от лица, которое его совершает, или места, где оно было совершено, и, следовательно, понятие военных преступлений в соответствии с этими определениями расширено и включает серьезные нарушения и другие нарушения, а также в контексте вооруженных конфликтов международного и немеждународного характера, которые могут совершаться как гражданскими, так и военными.

2. Правовой анализ нарушений в сфере защиты культурных ценностей:

— **Кодекс Либера 1863:**

Это инструкция, подготовленная профессором Фрэнсисом Либером для управления армиями Соединенных Штатов в полевых условиях, технически представляет правила ведения сухопутной войны, и это первая попытка кодифицировать отрасль международного публичного права, и является важным звеном в формировании международного обычая в области законов войны.

Статья 44 "Кодекса Либера" предусматривает наказание за уничтожение культурных ценностей. Будь то смерть или другое наказание, соразмерное деянию обвиняемого[6].

— **Проект Брюссельской декларации 1874 года:**

Брюссельская конференция 1874 года была проведена по приглашению российского царя, на которой российское правительство представило проект международного соглашения, касающегося законов и обычаев войны, и проект Брюссельской декларации также оказал наиболее важное влияние на Гаагские конференции мира в 1899-1907 годах и статью 8 Брюссельской конвенции о том, что разрушение собственности, принадлежащей культовым местам, земле, пожертвованиям, образованию, учреждениям, научным институтам, художественным институтам и археологическим памятникам, является преступлением, которое должно быть наказано компетентными органами.

— **Версальский мирный договор 1919 года:**

---

[5] Махмуд Шериф Бассиуни, Международный уголовный суд, Дар Аль-Шорук, 2009. Изд. 2. С.97. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb6193-5006208&search=books. (дата обращения 10.01.2021).

[6] Мохамед Самех Амр. Международная охрана подводного культурного наследия в свете современных международных отношений и положений Конвенции ЮНЕСКО 2001 // Дар Аль-Нахда Аль-Арабия для публикации и распространения. 2010. Изд. 2. С.256. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb176389-5188843&search=books. (дата обращения 10.01.2021).

После окончания Первой мировой войны мир в полной мере понял значение войны и ее бедствий, а также экономические и человеческие разрушения, которые войны могут причинить цивилизациям, нарушая договоры, разрушая города, церкви, библиотеки, а также исторические памятники.

Учитывая огромные масштабы этих потерь и ущерба, повсюду росли призывы и требования, призывающие к необходимости судебного преследования военных преступников и всех, кто совершил деяние в нарушение законов и обычаев войны.

С этой целью победившие союзники провели официальную конференцию (подготовительную к Парижской мирной конференции), и эта конференция сформировала комитет, целью которого было обсуждение ответственности за Первую мировую войну 1914-1904 годов, который, в свою очередь, пришел к выводу, что все лица, обвиняемые в военных преступлениях, включая нападения на религиозные и культурные ценности, должны предстать перед судом.

В статье 227 Версальского мирного договора оговаривается индивидуальная уголовная ответственность всех виновных в военных преступлениях в дополнение к его ответственности за ведение войны и агрессию против соседних стран[7].

— **Лондонское соглашение 1945 года:**

После начала Второй мировой войны между державами оси и союзными странами, с учетом серьезности совершенных нарушений, Лондонское соглашение призывает преследовать лиц, совершивших военные преступления и другие международные преступления.

Именно это было фактически принято Лондонским соглашением о судебном преследовании военных преступников 8 августа 1945 года, и это соглашение завершилось учреждением Международного военного суда для судебного преследования военных преступников в Нюрнберге.

Лондонская хартия считает, что лишение государственной или частной собственности и разрушение городов и деревень, не оправданное военной необходимостью, являются военными преступлениями, которые подлежат наказанию и подпадают под юрисдикцию суда.

Следует упомянуть также судебный процесс над ведущими немецкими преступниками в Международном уголовном суде (Нюрнберг), в котором суд вынес решение по делу «Зиппер Книтуб», «Фрэнк Ретт», «Инкварт» и «Розенберг» за хищение и кражу культурных ценностей во время Второй мировой войны[8].

---

[7] Ибрагим Аль-Дараджи. Преступление агрессии и размер международно-правовой ответственности за него // Публикации по правам человека Аль-Халаби, 2019. Изд: 2. С.788. URL.:https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb139572-99957&search=books. (дата обращения 10.01.2021).

[8] Камаль Хаммад. Международные конфликты Международно-правовое исследование конфликтологии // Национальный дом исследований, издательского дела и распространения.

— **Женевские конвенции 1949 года и Первый дополнительный протокол к ним 1977 года:**

Относятся к двум категориям нарушений их положений: первая категория, в которой считаются серьезными нарушениями, которые государства обязаны пресекать в уголовном порядке, а вторая - нарушениями, которые государства обязаны только пресекать.

Поэтому статья 85 четвертого абзаца Первого дополнительного протокола была более ясна и конкретна, что касается ответственности за нападения на исторические памятники, места отправления культа и произведения искусства, которые можно четко идентифицировать и которые представляют культурное или духовное наследие народов, когда им предоставляется особая защита в соответствии с определенными договоренностями, как если бы они находились в рамках специализированной международной организации, и счел что серьезное разрушение этих объектов собственности в результате нападений на них представляет собой серьезное нарушение положений Протокола[9].

— **Статут Международного трибунала по бывшей Югославии:**

Вопиющие нарушения норм МГП привели к инициативе Совета Безопасности о создании международного уголовного суда по бывшей Югославии с его решениями № 808 от 1993 года и 827 от 1993 года для судебного преследования военных преступников.

Статья 7 Статута Международного трибунала по бывшей Югославии предусматривает установление индивидуальной уголовной ответственности в том случае, если будет доказано, что эти лица совершили преступления, указанные в статье 3 статута, касающиеся нарушений правил и обычаев, регулирующих ведение военных операций, которые включают в себя защиту культурных ценностей в период вооруженного конфликта.

Комитет экспертов, учрежденный Советом Безопасности в соответствии с резолюцией 780 (1992 г) для изучения и сообщения о серьезных нарушениях Женевских конвенций и норм международного гуманитарного права во время югославской войны, пришел к выводу, что Гаагская конвенция (1954 г.) и ее два дополнительных протокола составляют часть международного права, и что его положения применяются наряду с четырьмя Женевскими конвенциями в отношении преступлений, совершенных во время югославской войны.

И также пришел к выводу, что уничтожение культурных ценностей в Дуайер-Финке и мосту Мостар в Боснии, а также разграбление и присвоение большого количества переданных произведений искусства являются преступными деяниями, не оправданными военной необходимостью в соответствии с уставом суда.

— **Статут Международного уголовного суда 1998 г:**

1998. Изд 1. С.152. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb76584-37081&search=books. (дата обращения 10.01.2021).

[9] Мохамед Самех Амр. Указ. соч. С.316.

Статья 8 Римского статута Международного уголовного суда, принятого в Риме 17 июля 1998 г., является важным и решающим шагом в детальном определении военных преступлений.

В своем определении военных преступлений в пункте 2 этой статьи он рассмотрел преднамеренные нападения на здания, предназначенные для религиозных, образовательных, художественных или благотворительных целей, исторические памятники, больницы и места, где собираются больные и раненые, а также другие серьезные нарушения законов и обычаев, действующих во время международных и немеждународных вооруженных конфликтов. В рамках установленных норм международного права, и в целом эта статья также считает, что причинение повсеместного уничтожения собственности, ее захват без военной необходимости, преднамеренные нападения на гражданские объекты и преднамеренные нападения, которые приводят к вторичному или широкомасштабному разрушению гражданских целей, являются военными преступлениями. Эта общая защита от прямого нападения на гражданские цели помогает защитить важные области, такие как провинции и исторические сооружения, хотя существуют специальные положения для защиты важных культурных объектов, таких как музеи и исторические памятники[10].

— **Гаагская конвенция 1954 г. и Второй протокол к Гаагской конвенции 1999 г:**

Это соглашение давало государствам-участникам большую свободу при принятии решений о положениях уголовной ответственности и определении наказаний в случае нарушения положений о защите культурных ценностей в определенные периоды вооруженного конфликта[11].

И в поддержку усилий, направленных на криминализацию действий, совершенных против культурных ценностей, и поскольку практический опыт доказал неэффективность положения, содержащегося в Гаагской конвенции, Второй протокол 1999 г. впервые установил положения об индивидуальной уголовной ответственности, что, по мнению некоторых, стало важным развитием правил ответственности за нарушение положений о защите культурной собственности в периоды вооруженного конфликта, что является одним из достижений этого протокола в области МГП.

В пункте 1 статьи 15 определяются действия, которые считаются серьезным нарушением Гаагской конвенции 1954 г и Второго протокола к ней, поскольку он считал, что умышленное совершение лицом любого из действий, упомянутых в Протоколе, составляет преступление, и эти действия, следующие:

1) Захват культурных ценностей, на которые распространяется усиленная защита от нападений.

---

[10] Там же. С.290.

[11] Омар Саад Аллах. Международное гуманитарное право. Документы и заключения // Dar Majdalawi for Publishing and Distribution. 2001 1. С.301. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb137697-98046&search=books. (дата обращения 10.01.2021).

2) Использование культурных ценностей, находящихся под усиленной защитой, или использование в непосредственной близости от них для поддержки военных действий.

3) Массовое уничтожение или присвоение культурных ценностей, находящихся под защитой Конвенции и Второго протокола к ней.

4) Нападение на культурные ценности, охраняемые в соответствии с Конвенцией и Вторым протоколом к ней.

5) Совершение кражи, грабежа, присвоения или вандализма в отношении культурных ценностей, о которых идет речь в соответствии с соглашением.

Из вышесказанного мы можем извлечь некоторые наблюдения:

a. В статье 15 впервые перечислены нарушения, которые могут быть направлены против культурных ценностей во время вооруженного конфликта.

b. Первые три нарушения - не что иное, как повторение серьезных нарушений, упомянутых в четырех Женевских конвенциях 1949 года и их первом протоколе 1977 года.

c. Первое и второе нарушения ограничиваются захватом культурных ценностей, на которые распространяется усиленная защита, и они касаются двух случаев нападения и использования этой собственности, учитывая, что это представляет собой серьезное нарушение независимо от степени нанесенного ущерба, в то время как пункт 4 статьи 85 Протокола I 1977 года считает, что нападение только в отношении культурных ценностей, а не использования - грубое нарушение, если оно приводит к серьезному разрушению этих ценностей.

d. Мы отмечаем, что уничтожение культурных ценностей, охраняемых Гаагской конвенцией 1954 г. или Вторым протоколом к ней, или присвоение этих ценностей должно происходить в крупном масштабе.

e. Наконец, пятое наблюдение представляет собой повторение четвертого и пятого нарушений, которые считаются военными преступлениями, которые заслуживают наказания в соответствии со Статутом Международного уголовного суда[12].

Соответственно, Второй протокол 1999 г. устанавливает индивидуальную уголовную ответственность в случае нарушения правил защиты культурных ценностей, установленных Гаагской конвенцией 1954 г. и двумя Дополнительными протоколами к ней.

Поскольку эти нарушения считаются военными преступлениями в соответствии с вышеупомянутыми международными правилами и, следовательно, подпадают под действие положений о военных преступлениях, мы должны определить элементы этого преступления как военное преступление.

Что касаемо элементов военного преступления, представленного в нападении на охраняемые объекты в контексте международных и немеждународных вооруженных конфликтов, то это:

1) Что преступник организовал нападение.

[12] Мохамед Самех Амр. Указ. соч. С.199.

2) Целью нападения было одно или несколько зданий, предназначенных для религиозных, образовательных, художественных, научных или благотворительных целей, или исторические памятники, больницы или места, где собираются больные и раненые, и которые не являются военными целями.

3) Преступник умышленно сделал объектом нападения здания, предназначенные для религиозных целей.

4) Поведение имело место в контексте международного или немеждународного вооруженного конфликта.

5) Исполнитель знал о фактических обстоятельствах, свидетельствовавших о наличии вооруженного конфликта.

Большинство делегаций на дипломатической конференции в Риме указали, что ссылка на результаты была намеренно исключена и что преступление совершается, когда направлено нападение на культурные ценности, даже если намеченная цель не поражена из-за неисправности в используемом оружии, и мнение Подготовительного комитета решило принять мнение большинства в отказе обусловить совершение преступления наступлением результата.

Возникли разногласия относительно того, относится ли слово «крещеный» только к самому нападению или также включает предполагаемую цель нападения, и Подготовительный комитет пришел к выводу, что преступник намеревался осуществить нападение, а также имел намерение, чтобы объектом были культурные ценности нападения.

Было бы полезно ознакомиться с мнением прокуратуры по одному из дел, которые рассматривались компетентным судом бывшей Югославии, а также с решениями судебного органа этого суда в отношении военных преступлений в виде незаконных нападений.

В деле *Блашкича* в 2000 г.[13] прокурор решил, что моральный статус, связанный со всеми нарушениями статьи 3 Статута, требует наличия умышленного действия или бездействия, концепции, которая включает как преступный умысел, так и безрассудство, которое составляет серьезную преступную халатность.

Следовательно, моральный статус преступлений против культурных ценностей может быть экстраполирован на то, что надлежащие меры предосторожности не были приняты до нападения и во время нападения.

[13] Там же. С.291.

Обязательство государств контролировать свои международные границы в соответствии с международными конвенциями

Мохаммад Жамаль Али

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ Каракулян Эмиль Альбертович

Существует множество международных прав и обязательств, которые сформировали обычную правовую основу для международного обязательства государств контролировать свои международные границы.

Ниже приводятся международные конвенции, касающиеся случаев контрабанды и трансграничного проникновения, в которых эти конвенции связаны с предметом пограничного контроля:

Раздел I: Международные конвенции о борьбе с незаконным оборотом наркотиков:

Контрабанда и проникновение являются угрозами безопасности, с которыми сталкиваются государства при охране собственных границ, они являются серьезным риском, который имеет последствия для межгосударственных отношений и в некоторых случаях приводит к вооруженным столкновениям между государствами[1].

Многие международные усилия по борьбе с наркотиками были предприняты для сокращения их незаконного оборота и злоупотребления ими.

Международный договор об опиуме, подписанный в Гааге 13/01/1912 года, стал первой юридической работой по улучшению глобального сотрудничества в области контроля над наркотиками, на его основе в дальнейшем были приняты международные конвенции, и наиболее важная Конвенция о борьбе с незаконным оборотом наркотиков, которая состоялась в Париже в 1916 году и была изменена Протоколом 1972 года, который обеспечил интеграцию между международными режимами контроля, изложенными в этих конвенциях[2], в дополнение к Конвенции ООН о борьбе с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ 1988 года.

---

[1] Халафулла Рашид. Проблемы границ и их влияние на национальную безопасность (проблемы контрабанды и беженцев) // Проблемы, стоящие перед защитой границ. 1985. С. 155-168. URL.: https://down.ketabpedia.com/files/bkb/bkb-ab01000-ketabpedia.com.pdf. (дата обращения 12.05.2021)

[2] Мохаммед Фатхи Ид. Трансграничная контрабанда наркотиков (проблемы и решения) // Проблемы, стоящие перед защитой границ.1985. С. 109-154. URL.: https://down.ketabpedia.com/files/bkb/bkb-ab01000-ketabpedia.com.pdf. (дата обращения 12.05.2021).

С учетом статей настоящей конвенции, например, статья 18 Конвенции о зонах свободной торговли и свободных портах предусматривает во втором абзаце следующее:

- Стороны стремятся:

А. осуществлять в зонах свободной торговли и свободных портах контроль за движением товаров и людей и в этих целях уполномочивают компетентные национальные органы производить досмотр грузов и прибывающих и отбывающих судов, включая прогулочные и рыболовецкие суда, а также самолеты и сухопутные транспортные средства и, в случае необходимости, производить досмотр членов экипажа и пассажиров, а также их багажа.

А также пункт с- "создать и использовать системы контроля в районах портовых сооружений, в аэропортах и в пунктах пограничного контроля в этих районах"[3].

Анализируя текст предыдущей статьи, государства стремятся контролировать перемещение товаров и лиц в зонах свободной торговли и свободных портах, включая досмотр товаров и судов, входящих и выходящих, а также круизных судов и рыболовных судов, в целях борьбы с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Это подводит нас к выводу о том, что настоящая конвенция налагает на ее государства-участники обязательство контролировать свои границы в целях борьбы с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, поскольку контроль за перемещением товаров и лиц на границе (как сухопутной, так и морской) является одним из важнейших видов пограничного контроля.

Пограничный контроль посредством контроля за перемещением товаров и лиц через него позволяет государствам выявлять любые попытки проникновения или контрабанды наркотиков, эта конвенция также устанавливает обязательство контролировать границы государств-участников в статье 9 (п. 2/C), которая предусматривает, что каждое государство "наблюдения за ввозом и вывозом наркотических средств, психотропных веществ и веществ, включенных в Таблицу I и Таблицу II".

Контроль за импортом и экспортом наркотических средств и психотропных веществ направлен на выявление и пресечение любого нарушения законов об импорте и экспорте таких веществ и, следовательно, направлен на предотвращение ввоза или вывоза таких веществ в государство в нарушение законов об импорте и экспорте, что приводит к борьбе с контрабандой наркотических средств и психотропных веществ через границы этих государств, ввоз или вывоз товаров в нарушение законов об импорте и экспорте представляет собой преступление контрабанды[4].

---

[3] См. тексты настоящей конвенции на веб-сайте ООН. URL.: http://www.un.org http://base.garant.ru/10103917/a573badcfa856325a7f6c5597efaaedf/ (дата обращения 12.05.2021).

[4] Али Альсайед Ибрагим Абдул Расул. Пограничные проблемы и их влияние на национальную безопасность (контрабанда и проблема беженцев) // Проблемы, с которыми сталкивается охрана границ. 1985. С. 13-110. URL.: https://down.ketabpedia.com/files/bkb/bkb-ab01000-ketabpedia.com.pdf. (дата обращения (дата обращения 12.05.2021).

В свете вышеизложенного мы приходим к выводу, что Конвенция ООН О наркотических средствах и психотропных веществах 1988 года налагает на государства-участники обязательство осуществлять контроль за своими границами в целях предотвращения незаконного ввоза наркотических средств через их границы, внося тем самым значительный вклад в борьбу с незаконным оборотом таких веществ.

Раздел II: Международные конвенции о борьбе с международным терроризмом.

Государства должны также контролировать свои границы для предотвращения использования своей территории для организации и подготовки террористических актов против других государств или их граждан путем принятия необходимых мер для предотвращения проникновения террористов на их территорию и их укрывательства, а также для предотвращения контрабанды оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других предметов, используемых террористами для совершения своих террористических преступлений.

Это то, что мы находим в международных и региональных конвенциях по борьбе с международным терроризмом:

Первое: Женевская конвенция о предупреждении и пресечении международного терроризма 1937 года:

Конвенция была принята Лигой Наций и подписана 23 государствами, однако Индия была единственным государством, ратифицировавшим конвенцию. Ратификация конвенции была вызвана ее озабоченностью в связи с обстоятельствами Второй мировой войны. Следовательно, в других государствах конвенция не вступила в силу и не имеет конкретного практического применения.

Однако, хотя Женевская конвенция 1937 года еще не вступила в силу, она является образцом для международных конвенций о борьбе с терроризмом, поскольку содержит важные принципы и положения в этой области[5]. С учетом обязательств договаривающихся государств по настоящей конвенции обязательство государства не использовать свою территорию для осуществления террористической деятельности против других государств, т. е. не допускать проникновения террористов на свою территорию или через ее территорию в другие государства, а также не допускать контрабанды оружия или других материалов, которые способствовали бы совершению террористических актов и деятельности террористами, находящимися на его территории или даже на территории (территории) любого из соседних государств, позволяет нам сделать вывод о том, что настоящая конвенция включила обязательство контролировать международные границы в качестве одного из основных обязательств государств в борьбе с международным терроризмом.

[5] Мунтасер Саид Хамуда. Международный терроризм (его правовые аспекты и средства борьбы с ним в общем международном праве и исламской юриспруденции) // Университетский дом мысли, Александрия. 2008. Изд. 1. С. 367. URL.: https://library.alistiqlal.edu.ps/book-1747-ar.html. (дата обращения (дата обращения 12.05.2021)

Любая международная конвенция о борьбе с международным терроризмом должна прямо включать обязательство контролировать международные границы в качестве одного из наиболее основополагающих обязательств государств в борьбе с международным терроризмом, с тем чтобы парализовать передвижение террористов, предотвратить их передвижение между государствами для достижения своих целей и не предоставлять им оружие, позволяющее им совершать свои террористические акты.

Второе: Конвенция о сотрудничестве арабских государств в борьбе с терроризмом 1998 года:

Эта конвенция предусматривает меры по борьбе с преступлениями международного терроризма, которые бывают двух видов:

Меры по предотвращению I типа, меры по подавлению II типа.

Что касается мер по предупреждению преступлений международного терроризма, с которыми договаривающиеся государства связаны в соответствии с настоящей конвенцией, то первая мера (обязательство I) заключается в том, чтобы "не допустить, чтобы их территория была местом планирования, организации, осуществления, попытки совершения или участия каким-либо образом в террористических преступлениях, в том числе путем предотвращения проникновения, проживания, приема, укрывательства, обучения, вооружения, финансирования или предоставления любых средств"[6].

Это обязательство по борьбе с международным терроризмом обязывает государства контролировать свои международные границы, чтобы предотвратить проникновение террористов на их территорию и предотвратить их вооружение, включая контрабанду оружия им.

Эта конвенция также обязывает арабские государства-участники принимать наиболее важные меры пограничного контроля, а именно:

1.контроль за международными границами в целях предотвращения транзита через них оружия и других средств транспортировки и уничтожения, когда они предусматривают меры по борьбе с преступлениями международного терроризма.

2. Обеспечение безопасности сухопутных, морских и воздушных границ и портов для предотвращения проникновения через них, где предусмотрены превентивные меры и в том числе:

А. разработка и укрепление правил, касающихся раскрытия информации о передаче, импорте, экспорте, хранении и применении оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других средств агрессии, убийств и уничтожения, процедур контроля за трансграничной и таможенной деятельностью для предотвращения перехода из одного договаривающегося государства в другое или в другие государства только в законных целях последовательно.

---

[6] См. текст пункта 1 статьи 3 настоящей конвенции. URL.: http://www.moj.gov.jo/EchoBusV3.0/SystemAssets/8153a162-466c-4c6f-9f91-a04cf80fa918.pdf (дата обращения 12.05.2021.

B. разработка и укрепление систем, связанных с процедурами наблюдения и обеспечением безопасности сухопутных, морских и воздушных границ и портов для предотвращения проникновения[7].

Следует отметить, что обязательство государств контролировать свои международные границы для борьбы с терроризмом путем предотвращения проникновения террористов через их территории и контрабанды оружия и других материалов, используемых для совершения террористических преступлений, как это выражено и подтверждено в Международных и региональных конвенциях о борьбе с международным терроризмом, имеет правовую основу в устоявшейся норме общего международного права, которая запрещает государствам использовать свои территории в ущерб территориям других государств в соответствии с принципом "добрососедства".

Третий. Договор ОИК о борьбе с международным терроризмом 1999 года:

В этом договоре, который был принят министрами иностранных дел стран ОИК на встрече в Уагадугу в 1999 году, подтверждается, что террористические преступления угрожают безопасности и стабильности исламских государств и представляют собой серьезное нарушение прав человека, в частности права на жизнь и права на свободу и безопасность, терроризм является препятствием для свободного функционирования институтов, а также социально-экономического развития, поскольку он направлен на дестабилизацию государств.

Поэтому государства-члены организации привержены борьбе с терроризмом во всех его формах и проявлениях, и ликвидации его целей и причин, направленных против жизни и имущества людей.

В главе I настоящего соглашения содержатся основы исламского сотрудничества в борьбе с терроризмом в области безопасности.

Ниже мы рассмотрим некоторые пункты статьи III (пункты 1,3,4), касающиеся мер по предупреждению террористических преступлений и борьбе с ними:

1. Не допускать, чтобы его территория каким-либо образом была местом планирования, организации, осуществления, инициирования террористических преступлений или участия в них, в том числе для предотвращения проникновения, обращения, проживания на его территории террористических элементов индивидуально или группами, получения, укрывательства, обучения, вооружения, финансирования или предоставления любых средств.

3.Разработать и укрепить правила, касающиеся обнаружения, импорта, экспорта, накопления запасов и использования оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других средств убийства и уничтожения, а также процедуры их осуществления через таможню и границы для предотвращения их

[7] См. также текст статьи III, первого пункта Конвенции о сотрудничестве арабских государств в борьбе с терроризмом. URL.: http://www.moj.gov.jo/EchoBusV3.0/SystemAssets/8153a162-466c-4c6f-9f91-a04cf80fa918.pdf. (дата обращения 12.05.2021).

перемещения из одного государства в другое или в другие государства, за исключением строго законных целей.

4. разработать и укрепить правила, касающиеся процедур контроля и обеспечения безопасности сухопутных, морских и воздушных границ и портов для предотвращения проникновения"[8].

С учетом предыдущих мер мы отмечаем, что в целях борьбы с международным терроризмом этот договор обязал свои государства-участники контролировать свои международные границы, когда эти государства взяли на себя обязательство предотвращать проникновение и вооружение террористических элементов (включая контрабанду оружия им). И это через:

A. Разработать и укрепить правила, касающиеся процедур трансграничного контроля за оружием, боеприпасами и взрывчатыми веществами, с тем чтобы сократить контрабанду таких предметов и тем самым предотвратить их перемещение из одного государства-участника в другое или в другие государства, за исключением строго законных целей.

B. Разработать и укрепить нормативные акты, касающиеся процедур контроля и обеспечения безопасности сухопутных, морских и воздушных границ в целях предотвращения проникновения.

Эти предыдущие действия значительно повышают способность государства выполнять свои обязательства по пограничному контролю, что позволяет ему эффективно бороться с международным терроризмом, угрожающим его безопасности и территориальной целостности.

Поэтому в свете вышеизложенного следует отметить, что вопросы (пограничного контроля) и (борьбы с терроризмом), и государственный контроль за своими границами позволяет ему пресекать и предотвращать террористические акты.

Подчеркивая важную роль государственного пограничного контроля в борьбе с терроризмом, восьмой конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями подчеркнул контроль за оружием, боеприпасами и взрывчатыми веществами и необходимость разработки государствами соответствующего национального законодательства для обеспечения эффективного контроля за оружием, боеприпасами, взрывчатыми веществами и другими опасными материалами, которые попадают в руки лиц, которые могут использовать их в целях терроризма, а также международных правил, применимых к перевозке, импорту, экспорту и хранению таких объектов, с тем чтобы можно было координировать таможенный и пограничный контроль для предотвращения их перемещения из одной страны в другую, за исключением строго законных целей[9].

---

[8] Договор организации Исламских государств о борьбе с международным терроризмом 1999 года (отмечая большое сходство между текстами этого договора и текстами Конвенции о сотрудничестве арабских государств в борьбе с терроризмом 1998 года). URL.: http://hrlibrary.umn.edu/arab/b207.html (дата обращения 12.05.2021).

[9] Назих Наим Шалала. Международный терроризм и уголовное правосудие (сравнительное аналитическое и правовое исследование через юриспруденцию, юриспруденцию,

Таким образом, указанные международные конвенции обязывают государства-участники контролировать свои границы в целях предотвращения международного терроризма и борьбы с ним.

Исходя из вышеизложенного, мы можем сказать, что каждая международная конвенция, заключенная для борьбы с международным терроризмом, должна четко и недвусмысленно предусматривать обязательство государств-участников контролировать свои границы в качестве одного из наиболее основополагающих обязательств по борьбе с международным терроризмом.

Напротив, национальные законы о борьбе с международным терроризмом должны включать пограничный контроль в качестве одной из наиболее важных мер и мер, позволяющих государствам предотвращать международный терроризм и бороться с ним и сохранять свою безопасность и стабильность, а также предотвращать использование своих территорий в ущерб безопасности и стабильности соседних государств.

Раздел III: Международные конвенции о борьбе с торговлей людьми.

Существует множество международных документов, касающихся криминализации торговли людьми и борьбы с этим преступлением, и его искоренения. Однако здесь мы упомянем только две конвенции: конвенцию 1949 года о запрещении торговли людьми и эксплуатации проституции третьими лицами и протокол 2000 года о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми.

Первый. конвенция о запрещении торговли людьми и эксплуатации проституции третьими лицами, принятая Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 317 (IV) от 03.12.1949 года:

Вступление в силу 25.07.1951 года статья 17 настоящей конвенции предусматривает, что:

В отношении иммиграции и эмиграции стороны в настоящей Конвенции обязуются принимать и проводить все меры, которые требуются согласно обязательствам, принятым ими на себя в соответствии с настоящей Конвенцией, для пресечения торговли людьми обоего пола, преследующей цели проституции. В частности, они обязуются:

3. принимать надлежащие меры для обеспечения наблюдения за железнодорожными станциями, аэропортами, морскими портами, автодорогами и другими общественными местами, а также на пути следования, для предупреждения международной торговли людьми, преследующей цели принуждения к сексуальному рабству;

4. принимать все необходимые меры в целях уведомления соответствующих властей о прибытии лиц, которые, по имеющимся

исследования, юридические тексты, международные конвенции и договоры) // Публикации по правам человека Халаби, Бейрут, 2003. Изд. 1. С. 107-118. URL.: http://librarycatalog.bau.edu.lb/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=2660. (дата обращения 12.05.2021).

сведениям, *prima facie* являются главными виновниками, соучастниками или жертвами этой торговли[10].

Из текста предыдущей статьи мы делаем вывод, что настоящая Конвенция обязывает государства-участники контролировать свои границы, требуя от них осуществлять мониторинг терминалов, аэропортов и морских портов, с тем чтобы предотвратить проникновение или въезд лиц, которые могут быть первоначальными исполнителями, соучастниками или жертвами преступления торговли людьми.

Во-вторых, протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года:

Этот протокол является одной из важнейших международных конвенций, которая обязывает государства четко и недвусмысленно контролировать границы в целях борьбы с торговлей людьми. в статье 11 п. 1 протокола о пограничных мерах по предотвращению торговли людьми говорится, что:

Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, насколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления торговли людьми[11]

Ясно, что эта конвенция была названа "пограничным контролем" в отношении действий и мер, принимаемых государствами для контроля за своими границами

Пограничные меры, предусмотренные Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, были упомянуты в статье 11 п. 2,3,5,6:

2. Каждое Государство-участник принимает, насколько это возможно, законодательные или другие надлежащие меры для предупреждения использования транспортных средств, эксплуатируемых коммерческими перевозчиками, при совершении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола.

3. В надлежащих случаях и без ущерба для применимых международных конвенций такие меры включают установление для коммерческих перевозчиков, в том числе любой транспортной компании или владельца или оператора любых транспортных средств, обязательства убедиться в том, что все пассажиры имеют документы на въезд/выезд, необходимые для въезда в принимающее государство.

5. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия мер, которые позволяют, в соответствии с его внутренним законодательством, отказывать во въезде лицам, причастным к совершению преступлений,

---

[10] См. Тексты настоящей конвенции на веб-сайте ООН. URL.: http://www.un.org https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/trafficking_suppression.shtml. (дата обращения 12.05.2021).

[11] Там же.

признанных таковыми в соответствии с настоящим Протоколом или аннулировать их визы.

6. Без ущерба для статьи 27 Конвенции[12] Государства-участники рассматривают возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи.

Таким образом, пограничные меры, которые протокол обязывает государства-участники принимать для предотвращения и выявления торговли людьми, являются:

- Пограничный контроль.
- Неодобрение въезда лиц, причастных к торговле людьми.
- Не допускать использования транспортных средств, эксплуатируемых коммерческими перевозчиками, при совершении преступлений, связанных с торговлей людьми.
- Обязанность убедиться, что все путешественники имеют необходимые проездные документы для въезда в принимающую страну.

В свете вышеизложенного настоящий протокол, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности о предупреждении и пресечении торговли людьми, показывает нам важность того, чтобы государства контролировали свои границы в целях предотвращения преступлений, связанных с международной торговлей людьми.

Раздел IV: Международные конвенции о борьбе с незаконным ввозом мигрантов.

Возможно, наиболее важными из этих конвенций являются протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года.

Этот протокол также обязывает государства-участники контролировать свои границы для предотвращения и выявления незаконного ввоза мигрантов прямым и прямым образом, как и протокол против торговли людьми, дополняющий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности.

Именно тогда в статье 11 п.1, касающейся пограничных мер, говорится, что:

" Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, насколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления незаконного ввоза мигрантов."

Одного взгляда на этот протокол достаточно, чтобы сказать, что государства-участники этого протокола обязаны контролировать границы в целях борьбы с незаконным ввозом мигрантов по суше, морю и воздуху, в

[12] Это означает статью (27) о сотрудничестве правоохранительных органов. URL.: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml. (дата обращения 12.05.2021).

дополнение к принятию ряда пограничных мер, предусмотренных в статье 11, наиболее важным из которых является укрепление сотрудничества между органами пограничного контроля в целях предотвращения незаконного ввоза мигрантов через их границы.

Раздел V: Международные конвенции против транснациональной организованной преступности:

Государства предпринимают многочисленные усилия по борьбе с транснациональной организованной преступностью, которая угрожает безопасности и национальному суверенитету государств за пределами их национальных границ и разрушает основы этих государств и безопасность их граждан.

Незаконный оборот наркотиков является одним из старейших транснациональных организованных преступлений, Таким образом, Конвенция ООН о борьбе с наркотическими средствами и психотропными веществами 1988 года является одной из наиболее важных международных конвенций в борьбе с транснациональной организованной преступностью, но контрабанда наркотиков была единственной темой, связанной с транснациональной организованной преступностью, Организация Объединенных Наций превратила свои программы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в одну из основных тем организованной преступности и стала приоритетной задачей ООН[13], что привело к проведению международной конвенции в этой области, которая была названа Конвенцией ООН против транснациональной организованной преступности, принятой и предложенной для подписания и ратификации резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 25 от 15/11/2000.

Учитывая положения и статьи настоящей Конвенции, включая статью 29, касающуюся подготовки кадров и технической помощи, мы считаем, что этот договор обязывает государства-участники конвенции создавать, разрабатывать или совершенствовать конкретные программы подготовки сотрудников правоохранительных органов, К ним относятся таможенники и другие сотрудники, которым поручено предотвращать, выявлять и пресекать преступления, охватываемые настоящей конвенцией, которые охватываются такими программами (см. пункты "B - C - F" этой статьи):

B) маршруты и средства, используемые лицами, подозреваемыми в причастности к преступлениям, охватываемым настоящей Конвенцией, в том числе в государствах транзита, а также соответствующие ответные меры;

C) наблюдение за перемещением предметов контрабанды.

---

[13] Мохсен Абдул Хамид Ахмед. Экономические и социальные последствия организованной преступности в государствах и попытки борьбы с ней на региональном и международном уровнях // представил исследование для научного семинара по организованной преступности и методам борьбы с ней, организованного Учебным институтом Арабской академии наук безопасности имени Наифа в сотрудничестве с Министерством внутренних дел Объединенных Арабских Эмиратов 14-18/11/1998 года в книге "Организованная преступность и методы борьбы с ней", Публикации Академии, Эррияд. С. 1999. 106-108. URL.: https://www.albayan.ae/across-the-uae/1998-11-16-1.1029794. (дата обращения 12.05.2021).

F) способы контроля в зонах свободной торговли и свободных портах[14].

Таким образом, мы можем сделать вывод, что эта конвенция обязала государства-участники контролировать свои границы, требуя от них контролировать перемещение контрабанды для предотвращения ее контрабанды, поскольку контрабанда оружия, наркотиков и других предметов является одной из наиболее важных и опасных форм транснациональной организованной преступности, Конвенция также обязывает государства-участники контролировать свои границы для предотвращения проникновения лиц, подозреваемых в организованной преступности, через государства путем мониторинга маршрутов и маршрутов, по которым они могут проникнуть.

Это подчеркивает важность того, чтобы государства устанавливали свои пределы в предупреждении транснациональной организованной преступности и борьбе с ней.

В свете всего вышесказанного мы приходим к выводу, что существует международное обязательство государств по международному праву, а именно обязательство контролировать границы.

Это обязательство имеет обычную правовую основу, вытекающую из международных прав и обязательств, а другой правовой основой является принцип добрососедства, один из важнейших принципов международного права.

Это обязательство также имеет и другую правовую основу: договорно-правовой основой и ее источником являются международные конвенции, касающиеся трансграничной контрабанды и проникновения, в которых подчеркивается взаимосвязь между "пограничным контролем" и многими важными международными вопросами, касающимися безопасности государства и личности (такими, как терроризм, незаконный оборот наркотиков, оружия и людей, незаконный ввоз мигрантов и другие транснациональные организованные преступления), эти конвенции иллюстрируют роль международного обязательства контролировать границы в предупреждении таких преступлений и борьбе с ними.

[14] См. документ ООН (25/55/A/RES), содержащий Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности. URL.: https://cpbusw2.wpmucdn.com/sites.wustl.edu/dist/b/2004/files/2019/02/CAHConventionProvisionalDraft-Russian.pdf. (дата обращения 12.05.2021).

Международный характер киберпреступности

Мохаммад Жамаль Али

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ Каракулян Эмиль Альбертович

Географические границы утратили все свое влияние в области цифровых сетей (Интернет), где данные обмениваются в форме электронных пакетов, которые направляются на виртуальный адрес, не связанный с географическим положением, поскольку это пространство имеет децентрализованный характер, и его наиболее важные характеристики можно резюмировать в отсутствии зависимости от какой-либо управляющей власти. Интернет - сложная электронная система, потому что это бесконечная, бестелесная и невидимая сеть, доступная для всех во всем мире и не связанная с какой-либо руководящей властью. Поведение, совершаемое в нем, выходит за рамки мест в его традиционном понимании, которое имеет реальное значение. реалистичное существование [1].

5. **киберпреступления — это трансграничные преступления:**

Киберпреступность выходит за пределы стран, что делает ее преступлением международного характера и характеризуется определенной спецификой, которая заставляет страны спешить с борьбой с этим видом преступности, поскольку это атаки, которые затрагивают интересы страны в целом, которые должны быть защищены путем принятия международно-правовых норм. Эти атаки придают киберпреступности международный характер.

Некоторые исследователи считают, что киберпреступность — это форма глобализации, с точки зрения местоположения, эти преступления могут совершаться на расстоянии. Поскольку с точки зрения времени, часовые пояса различаются между странами. Киберпреступность может быть совершена с помощью компьютера в одной стране, в то время как преступный результат достигается в другой стране. Компьютерные и интернет-преступления могут быть ограничены географическими и политическими границами, но они не признают элемент места или границы. Он также характеризуется географическим расстоянием между преступником и жертвой с физической точки зрения и с технической точки зрения между компьютером как орудием преступления и данными или субъектом данных преступления в компьютерной

[1] Рихаб умайш. Информационное преступление // URL.: www.docstoc.com/docs/145259921. (дата обращения: 05.06.2021)

системе объект атаки. Хотя это пространственное измерение, предполагаемое здесь, может находиться в пределах национальных границ государства, но из-за технологий систем и информационных сетей оно выходит за эти границы без изменения технических потребностей для достижения другой страны, в которой компьютерная система находится и в котором хранятся атакуемые данные.

Фактически, вопрос о географической удаленности между действием и достижением результата является одним из наиболее проблемных вопросов в области киберпреступности, в частности уголовных процедур, юрисдикции и применимого права. Международный характер киберпреступности вызвал важные вопросы, связанные с определением государства, судебная власть которого компетентна преследовать преступление, то есть это государство, которое начало преступную деятельность, или государство, в котором данные являются предметом преступления, или страна, которой преступная деятельность нанесла ущерб.

Стремительное распространение банковских транзакций через Интернет придало киберпреступности международное измерение, поскольку процесс подключения средств связи к компьютеру значительно расширился и увеличил количество международных финансовых транзакций, которые выполняются с помощью электронных средств, особенно с помощью электронных средств связи. передача информации и денег и электронный обмен данными [2].

Следует отметить, что этот международный характер киберпреступности привлек внимание международного сообщества к необходимости найти соответствующие средства для поощрения международного сотрудничества в борьбе с киберпреступностью и работать над согласованием национального законодательства, касающегося этих преступлений.

6. **Важность борьбы с киберпреступностью на международном уровне:**

Интернет является наиболее важным глобальным средством соединения всех стран друг с другом через сложную паутину, а киберпреступность определяется как борьба между техническим прогрессом и защитой конфиденциальности. Отмечается, что огромный прогресс в секторе современных коммуникационных технологий также сопровождался ростом электронных преступлений. Банковские мошеннические операции, которые происходят в результате кражи личной информации физических лиц при отправке денег через Интернет, угрожают сокращением объем транзакций через электронную коммерцию, особенно с тенденцией большинства стран. Теперь использовать смарт-электронные карты, будь то в личных удостоверениях личности, коммерческих биржах или банковских картах, что может нанести огромные убытки экономике этих стран.

Есть также опасения по поводу угроз для мобильных телефонов, особенно в отношении предоставляемых ими услуг, таких как разрешение на банковское

[2] Наэла Адель Мухаммад Фарид Кура. Экономические компьютерные преступления. // URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb132317-92449&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

дело, включая идентификацию банковского счета, оплату счетов, перевод денег и других услуг, а также преступления, связанные с камерами мобильных телефонов, и есть опасения. о предоставленных кредитных картах. технология беспроводной идентификации «(RFID) Radio Frequency dentification», которая используется в настоящее время и обеспечивает скорость и простоту многих предприятий и услуг, поскольку позволяет людям пропускать эту карту через электронные сканирующие устройства без необходимости вводить карту в нее, поскольку есть опасения, что эти карты транслируют имя, номер кредитной карты физического лица и срока ее действия любому другому лицу, обращающемуся к держателю электронного сканирующего устройства.

Это в дополнение к негативным культурным, социальным и психологическим угрозам, которые влияют на поведение, ценности и идеи людей, особенно когда дети заходят на запрещенные веб-сайты.

Важность преследования киберпреступности связана с серьезностью последствий ее совершения, особенно с экономическими последствиями, как показало исследование, подготовленное глобальной компанией по информационной безопасности (Kaspersky) на основе результатов мнений экспертов по безопасности информационных технологий со всех сторон по всему миру по основным вопросам, связанным с их сферой деятельности: «Угрозы, связанные с электроникой, становятся все более разнообразными, возникают все чаще и представляют большую угрозу, чем когда-либо прежде, для организаций по всему миру». Около половины экспертов, участвовавших в исследовании, считали, что киберпреступность в ее различных формах является второй по величине угрозой для различных проектов, поскольку цифровая база данных компаний часто сталкивается с вредоносными программами и незаконными попытками проникновения в цифровую инфраструктуру этих компаний.

HP также подготовила исследование, которое показало, что среднегодовые финансовые потери от киберпреступности, понесенные выбранной группой крупнейших американских компаний, составили около 80 миллионов долларов в 2010 году [3].

Многие незаконные электронные действия были связаны с электронными банками или финансовыми транзакциями, которые происходят через Интернет, несмотря на меры безопасности, применяемые в электронных банках, которые в основном представлены так называемой электронной подписью, в дополнение к системам внутреннего контроля и другим средствам безопасности. Однако большинство преступлений было обнаружено в электронных банках, особенно преступления, связанные с отмыванием денег, когда деньги иногда переводятся без посредничества какого-либо финансового учреждения, которое хранит документы, связанные с этими транзакциями.

В дополнение к вышесказанному, анонимный характер электронных денег, сложность их обнаружения и простота их перевода в любую точку мира — все

[3] URL.: http//www.aleqtisadiah.com. (дата обращения: 05.06.2021)

это подтолкнуло отмывателей денег использовать Интернет как лучший способ для совершения своих незаконных действий [4].

Важность судебного преследования этих преступлений проистекает из необходимости уменьшения экономических потерь, которые несут страны, которые не ограничиваются банковским аспектом, но также и преступлением электронного уклонения от уплаты налогов, которые электронные финансовые транзакции способствовали его возникновению и которые вызывают большие потери государственной казны в результате уклонения от уплаты налогов.

7. **Самые важные трудности, стоящие перед пресечением киберпреступности:**

Сложность судебного преследования киберпреступлений - это характеристики, которые отличают это преступление от других традиционных преступлений, поскольку оно является трансграничным преступлением и связано с последними достижениями современных технологий в области компьютеров и информатики и совершается умными людьми или Как это называется (умное преступление), помимо трудностей Оно основано на международных концепциях или принципах, от которых страны не отказываются, важнейшим из которых является принцип национального суверенитета.

Аналогичным образом, наблюдается отсутствие конкретной концепции киберпреступности, согласованной между странами, в дополнение к другим проблемам, от которых страдают страны, что привело к ряду трудностей в борьбе с этим типом новых и трансграничных преступлений, наиболее важными элементами которых являются следующие:

А- Нематериальный (виртуальный) характер киберпреступности:

I. Киберпреступление происходит в среде, которая не имеет ничего общего с бумагами и бумажными документами, поэтому трудно получить вещественные доказательства этого преступления, потому что оно происходит в нереальном мире. Эта особенность киберпреступности вызывает большое количество трудностей и проблем в борьбе с ней, например, сложность ее обнаружения, потому что это не акт физического насилия и, следовательно, не оставляет следов, а скорее проявляется в изменении или стирании цифр, и данные в компьютерных системах [5]. Сложность его обнаружения и доказательства обусловлена несколькими причинами, в том числе средствами его реализации,

[4] Наэла Адель Мухаммад Фарид Кура. Экономические компьютерные преступления // URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb132317-92449&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

[5] Хишам Мохамед Фарид Ростом. Уголовный кодекс и риски информационных технологий // Библиотека современных машин. Египет. 2012. С.41. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb46773-5046792&search=books. (дата обращения (дата обращения: 05.06.2021)).

которые в большинстве случаев характеризуются техническим характером, что придает ему большую сложность [6].

Одной из наиболее важных технических причин, затрудняющих обнаружение киберпреступности, являются процессы, протекающие инкогнито (Proxys) во время роуминга в сети, которые защищены некоторыми веб-сайтами в сети, поскольку этот процесс позволяет пользователю перейти на любой веб-сайт в Интернете без того, чтобы этот веб-сайт обнаружил личность посетителя 7.

II. Этот нематериальный характер уголовного процесса приводит к трудностям, связанным с процедурами отслеживания этого электронного преступления и борьбы с ним. Проверка этого типа преступлений обычно проводится в компьютерных системах, базах данных и информационных сетях, а иногда подозреваемая система обходится другими связаннымы системами, и это преобладающий случай в свете преобладания сетей между компьютерами, распространения внутренних сетей на уровне заведений, а также локальных, региональных и международных сетей по всему миру. А также распространение проверки на системы, отличные от системы, подозреваемой в совершении преступления, создало серьезные проблемы, первая из которых связана с законностью этой процедуры и степенью, в которой права владельцев систем на конфиденциальность информации нарушается.

III. Захват средств киберпреступности компетентными органами зависит не только от идентификации компьютера, с которого была запущена атака, но также может включать захват других физических компонентов, количество которых увеличивается день ото дня, и что наиболее важно, процесс контроля и расследования нацелен на данные и программы, хранящиеся в системе, или на системы, связанные с подозрительной системой, то есть на вещи электронного цифрового характера, которые не являются физическими и, следовательно, являются легко поддающимися изменению или разрушению.

IV. Доказательства, инкриминирующие этот вид преступлений, имеют другое качество, поскольку они имеют электронно-цифровую природу, которая не является физической, например компьютерные записи, информацию о доступе, подписку и доступ, а также программное обеспечение. Такие доказательства вызывают множество проблем с точки зрения степени их признания и действительности в судебных органах, а также критериев, необходимых для этого, особенно в свете традиционных правил доказывания. Что затрудняет обнаружение киберпреступности, так это воздержание от сообщения о ней в случае ее обнаружения по причинам, связанным с репутацией учреждения, знанием тех, кто занимается этим, о том, что его информационные

---

[6] Наэла Адель Мухаммад Фарид Кура. Экономические компьютерные преступления. С.49. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb132317-92449&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

[7] Аладдин Шехата. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью // URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb16338-5016356&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

системы подвергались манипуляциям, а также существует возможность уничтожения информации, которая может быть использована в качестве доказательства в течение периода, который может составлять менее одной секунды [8].

B - Конфликт юрисдикции в отношении киберпреступлений:

Судебная юрисдикция означает полномочия, определенные законодателем для рассмотрения национальной судебной системой конкретных дел, определенных законом [9]. Наиболее важными проблемами и трудностями, с которыми сталкивается международное сообщество при расследовании киберпреступлений, является определение юрисдикции конкретной страны, что связано с определением права, применимого к этому преступлению, что правила традиционной юрисдикции были сформулированы для определения юрисдикции, связанной с преступлениями, по которым можно установить местонахождение преступления, и они основаны на принципе территориальности, который предусматривает суверенитет государства над своей территорией. От него нельзя отступать путем принятия иностранного юрисдикция, за исключением исключительных случаев, которые должны быть прямо оговорены.

Киберпреступность не знает географических границ, помимо того факта, что Интернет никому не принадлежит и не находится под контролем конкретной страны. Поэтому существует множество стран, специализирующихся на судебном преследовании этих преступлений, поскольку Интернет - это глобальная сеть, которая выходит за пределы стран, следовательно, юрисдикция судебных органов по расследованию электронных преступлений и закон, который должен применяться к этому акту, не всегда получают ясность или признание, учитывая тот факт, что большинство этих действий совершается людьми из-за границы или передается через информацию сети из-за пределов границ, даже если это совершено лицом из страны в цифровой системе в самой стране, что подчеркивает важность пересмотра правил юрисдикции и применимого права, а также того, влияют ли существующие теории и правила в этой области на эти преступления, или должны ли быть приняты специальные правила из-за их конфиденциальности и проблем, которые они вызывают в области юрисдикции.

С проблемой юрисдикции и применимого права связаны другие проблемы, такие как распространение преследования, расследования, изъятия и инспекции за пределами границ, и то, что для этого требуется для всестороннего

---

[8] Хишам Мохамед Фарид Ростом. Уголовный кодекс и риски информационных технологий // Библиотека современных машин. Египет. 2012. С.42. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb46773-5046792&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

[9] Махмуд Наджиб Хосни. Разъяснение Уголовно-процессуального кодекса // Дар Аль-Нахда Аль-Арабия, Каир. 1999. С.359. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb42092-5042111&search=books. (дата обращения: 05.06.2021).

международного сотрудничества, чтобы сбалансировать требования контроля и обязательство защищать национальные суверенитет.

C- Принцип национального суверенитета и внутренней юрисдикции государств:

Международные усилия по борьбе с киберпреступностью часто противоречат суверенитету государства над своей территорией. Страны пользуются суверенитетом, и этот суверенитет имеет два аспекта:

c) Внутренний аспект, который проявляется в распространении государственной власти на регион и тех, кто в нем проживает, а также в выполнении задач законодательства исполнения и судебной системы, так что все лица страны подчиняются её законы и правила.

d) Внешний аспект, который проявляется в регулировании отношений государства с другими государствами на основе независимости, которая не зависит от какой-либо внешней воли.

Но суверенитет государств не является абсолютным, поскольку он ограничен рядом международных обязательств или договоров, которые выполняются по воле самого государства, а иногда и по причинам, обусловленным технологическим развитием, таким образом, технологическое развитие заставляет нас привлекать внимание к взаимосвязи между суверенитетом и глобализацией, поскольку «глобализация — это набор процессов, процедур и секторов, которые охватывают и включают все части мира» [10].

Одним из этих секторов является сектор связи и информации. Наиболее важными факторами, в которых очевидно огромное влияние глобализации на национальный суверенитет стран, являются Интернет и революция в средствах коммуникации и социальных сетях. Глобализация направлена на распространение вещиь или идеия на глобальном уровне, то есть перенос ее из ограниченного (в определенных пределах) национального государства в неограниченное пространство (выход за границы этих государств), кроме того, для судебного преследования киберпреступлений требуется специальная система инспектирования, судебного преследования и сбора доказательств. Для достижения этой цели получения информации и данных, связанных с киберпреступностью, должна существовать система сотрудничества на международном уровне, позволяющая следственным и контролирующим органам связываться с иностраннымие сторонами для сбора определенных доказательств или важной информации. Существование такой системы означает невозможность сбора доказательств и практической информации, которая часто бывает полезной при борьбе с киберпреступностью.

Некоторые страны отказываются сотрудничать на том основании, что это является нарушением национального суверенитета государства, у которого

[10] Мухаммад Аль-Маджзуб. Международное публичное право // Публикации по правам человека Аль-Халаби, Бейрут. С.91. URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb304690-293887&search=books. (дата обращения 2016).

запрашиваются данные и информация. Есть много вопросов, связанных с экономикой, которые решались в рамках внутренней юрисдикции каждой страны или даже в рамках региональных рамок в рамках суверенитета одного государства, но наиболее важными из тех вопросов, которые выходят за пределы государственных границ, являются киберпреступность. Объединение усилий по этим и подобным вопросам потребовало принятия некоторых мер, которые не будут эффективными, если они не будут приняты коллективно.

Мы находим, что приверженность государств национальному суверенитету в его абсолютной форме может представлять препятствие для установления отношений сотрудничества между государствами в целях борьбы с этими серьезными преступлениями, которые влияют на стабильность и безопасность международного сообщества [11].

D- Различие в месте криминализации в национальном законодательстве:

У правительств разные подходы к специальному законодательству, касающемуся киберпреступности. Большинство стран мира одобряют законы, касающиеся Интернета, в пределах своих политических, правовых, моральных и культурных ценностей. Однако развитие коммуникационных и информационных технологий происходит очень быстро международный уровень и вне контроля государств. Принятие и реализация эффективного законодательства по борьбе с киберпреступностью было и остается серьезной проблемой для правительств, поэтому киберпреступность представляет собой серьезную модернизацию правовых систем как в развитых, так и в развивающихся странах.

Выявление содержания нарушений в новых технологиях, нахождение лазеек в законодательстве для их устранения, а также принятие новых законов, устанавливающих уголовную ответственность за нарушения, совершаемые с помощью компьютера, увеличивают задержки в процессе борьбы с киберпреступностью в дополнение к потребности в оборудовании и методах, которые могут быть недоступны. А также для расследования потенциальных преступных действий работа с цифровыми доказательствами сопряжена с большими трудностями и требует конкретных мер для сохранения целостности информации и предотвращения изменения или удаления доказательств или нарушения прав пользователей Интернета.

Точно так же методы расследования и судебного разбирательства, которые доказывают свою полезность и эффективность в одной стране, могут оказаться бесполезными в другой стране, или их может быть запрещено применять, как в случае с электронным мониторингом, Если метод сбора доказательств или расследования считается законным в одной стране, тот же метод может быть незаконным в другой, поэтому первая страна будет разочарована тем, что власти в других странах не могут обеспечить соблюдение закона, чтобы использовать

[11] Аладдин Шехата. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью // URL.: https://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=egb16338-5016356&search=books. (дата обращения: 05.06.2021)

средства, которые, по их мнению, Законны, кроме того, судебные органы второй страны могут не разрешать использование каких-либо доказательств, собранных способами, которые эта страна считает незаконными, даже если такие доказательства были получены в рамках юрисдикции или законным путем [12].

Мы считаем, что отсутствие единой модели борьбы с киберпреступностью в законодательстве стран требует унификации правовых систем стран в этом отношении, принимая во внимание принцип национального суверенитета в этих странах.

Е - Отсутствие международных договоров на глобальном уровне:

Одной из самых серьезных проблем, с которыми сталкиваются страны в борьбе с использованием информационных и коммуникационных технологий в преступных целях, является отсутствие принятия соответствующих международных инструментов на глобальном уровне, за исключением Конвенции Совета Европы о киберпреступности [13].

Мы рекомендуем, чтобы государства вносили вклад в деятельность Комитета Конвенции Совета Европы о киберпреступности, а государства, которые еще не являются участниками этой Конвенции, рассмотрели возможность присоединения к ней, чтобы усилить ее выполнение и усилить соблюдение странами, не входящими в СЕ.

Учитывая глобальный характер явления киберпреступности и необходимость в механизмах для его решения на глобальном уровне, государства должны поддерживать процессы, реализуемые в рамках Конвенции Совета Европы, а также дискуссии, направленные на продвижение к переговорам - под эгидой ООН, в рамках которой возможно содание глобального правового основания по этому вопросу.

---

[12] Хусейн бин Саид бин Саиф аль-Гафри. // URL.: https://www.unizwa.edu.om/search.php?kw=%CF%D1%C7%D3%C7%CA+&sea=%C8%CD%CB . (дата обращения: 05.06.2021)

[13] Организация Объединенных Наций - Генеральная Ассамблея - Семьдесят четвертая сессия // Борьба с преступным использованием информационных и коммуникационных технологий. 2019. URL.: https://www.unodc.org/documents/Cybercrime/SG_report/V1908180_A.pdf. (дата обращения: 05.06.2021)

Риски заказчика при определении поставщика по самой низкой закупочной цене

Муратова Александра Александровна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им Н.И.Лобачевского

Научный руководитель- кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Крючков Роман Анатольевич

В наши дни, риски заказчика при определении поставщика по критерию самой низкой закупочной цене имеют немаловажную роль, так как решения по сопутствующим рискам и иным неблагоприятным последствиям являются достаточно спорным и неоднозначным процессом, зачастую не дающим возможности закупщику предъявить необходимые ему квалификационные требования для выполнения необходимых ему услуг. В случае отклонения заказчиком таких заявок (содержащие требования к опыту работы и наличию квалификационного персонала) зачастую направляются жалобы в антимонопольные органы, что нередко приводит к срыву закупок, неоправданной потере времени и сил подразделений-заказчиков.

Целью данной статьи является общая характеристика проблемы и выработка предложений по её решению.

Согласно положений ст.2 Федерального закона от 18.07.2011 г. №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" содержит в себе указание на то, что "1. При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации,
Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке)".[1]

Так, в ОАО "РЖД" утверждено советом директоров Положение "О закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО "РЖД" (далее- Положение). В пункте 5 главе 1 данного Положения определены Принципы закупки товаров, работ и услуг, одним из которых является: "

[1] Федеральный закон от 18.07.2011 г. №223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами
юридических лиц". П.1, ст.2 // Система КонсультантПлюс.URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/fa59dfcdcfd8c5c80928d33fa840280273464c74/. (дата обращения 06.05.2021 г).

3) целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика".[2]

В пункте 13 главе 3 Положения перечислены не только способы осуществления закупок, но и условия их применения. Так, можно сделать вывод о том, что приоритетным способом закупки является проведение открытого аукциона, так как он возможен в большинстве случаев, и применение остальных способов закупки скорее является исключением, чем правилом.

Понятие аукциона даётся в подпункте 2 пункта 12 главы 1 Положения. "аукцион - форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора, указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о конкурентной закупке величину (далее - "шаг аукциона"). В случае, если при проведении аукциона цена договора снижена до нуля, аукцион проводится на право заключить договор. В этом случае победителем аукциона признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о конкурентной закупке, и которое предложило наиболее высокую цену за право заключить договор".[3]

Исходя из принятого толкования данного способа закупки, мы видим, что единственно важным критерием здесь является низкая цена договора. А если мы вдобавок учтем то, что данный способ закупки является приоритетным и обратим при этом внимание на принципы закупки товаров, работ и услуг, что даёт нам данное Положение, то приходим к выводу, что заказчик находится в достаточно связанном положении. Он вынужден выбрать победителя на заключение (исполнение) договора лишь по критерию низкой цены. Здесь уже возникает риск ненадлежащего исполнения договора.

Выбирая поставщика (исполнителя) по критерию низкой цены закупки в большинстве случаев возникает вопрос: а сможет ли потенциальный поставщик (исполнитель) по договору выполнить такие работы надлежащим образом, не тратя время и денежные ресурсы заказчика?

Рассмотрим следующий случай (Дело №А43-3021/2020 от 20.08.2019. Арбитражный суд Нижегородской области).[4]

---

[2] Положение "О закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО "РЖД" // Система КонсультантПлюс. URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_302706/042426baae61c9b7c1bda2793f6cfb5376954cd7/ (дата обращения 06.05.2021 г).

[3] Положение "О закупке товаров, работ, услуг для нужд ОАО "РЖД" // Система КонсультантПлюс. URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_302706/fce17cf610a4e8fc81ae8bbdb14ca7fcd60fdbe5/

[4] Решение Арбитражного суда Нижегородской области по делу №А43-3021/2020 от 20.08.2019 // Официальный сайт Арбитражного суда Нижегородской области. URL: https://ras.arbitr.ru/ (дата обращения 11.05.2021).

ОАО "РЖД" обратилось в Арбитражный суд с исковым заявлением к ИП Воронову Дмитрию Владимировичу о взыскании пени за просрочку выполнения работы.

ОАО "РЖД" (заказчик) и ИП Воронов Д.В. (подрядчик) подписали договор подряда от 04.02.2019 г. №3289573 по условиям которого заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя обязательства по выполнению работы по текущему ремонту зданий и сооружений объектов водоснабжения и водоотведения и передаче заказчику их результатов.

В соответствии с календарным планом выполнения работ по текущему ремонту зданий и сооружений объектов водоснабжения и водоотведения работы должны быть выполнены: наружные сети водопровода ст. Вековка...не позднее 01.07.2019 г., водонапорная башня ст.Пинюг... не позднее 31.08.2019 г.

В подтверждение факта выполнения работ истцом представлены акты о приемке выполненных работ от 01.11.2019 №1 на сумму 288 108,58 рублей, от 01.11.2019 №1 на сумму 285 462,57 рублей.

Истец указал, что работы на объектах выполнены с нарушением срока-01.11.2019. В этой связи истцом начислены пени за просрочку выполнения работ по вышеуказанным объектам.

Арбитражный суд Нижегородской области решил взыскать с индивидуального предпринимателя Воронова Дмитрия Владимировича в пользу открытого акционерного общества "Российский железные дороги" неустойку и расходы по уплате государственной пошлины.

Апелляционная инстанция указала, что сам факт наличия переписки между сторонами, при оспаривании заказчиком препятствий к выполнению работ, не является достаточным доказательством отсутствия вины подрядчика в нарушении договорных сроков. Из писем Предпринимателя не усматривается, что работы были им приостановлены. В судебном заседании ответчик пояснил, что недостатки, на которые он ссылается, так и не были устранены заказчиком, однако работы были выполнены в полном объёме. При таких обстоятельствах апелляционный суд пришел к выводу об отсутствии препятствий к своевременному выполнению работ и оснований для освобождения Предпринимателя от ответственности в виде неустойки.

Что мы видим в этой ситуации? ОАО "РЖД" и ИП Воронов Д.В. подписали договор подряда, при выборе поставщика (исполнителя) по договору руководствовались критерием низкой цены. Качественных требований, квалификационных требований к претенденту предъявлено не было, такой информацией заказчик не обладал, отсюда вывод что заранее полагать что поставщик (исполнитель) по договору окажется добросовестным и исполнит свои обязательства надлежащим образом не являлось возможным. Подрядчик, в свою очередь, при отсутствии к нему качественных, либо квалификационных требований выполнил свои обязательства исходя из своих представлений о качестве работ, что повлекло за собой просрочку сдачи результатов работ, и вытекающую из этого невозможность заказчика пользоваться своим объектами по их назначению в полной мере. Это не единичный случай.

(Дело №А43-52994/2019 от 18.11.2019 г. Арбитражный суд Нижегородской области).[5]

ОАО "РЖД" обратилось в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью "155 Военпроект" о взыскании неустойки за просрочку выполнения работ.

ООО "155 Военпроект" заявлено о привлечении в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора ООО "Авангард", мотивируя тем, что указанное лицо выполняло работы.(субподрядчик).

Рассмотрев заявленное ходатайство суд не нашел оснований для его удовлетворения в силу необоснованности и нецелесообразности.

Как следует из материалов дела, ОАО "РЖД" (заказчик) и ООО "155 Военпроект" (подрядчик) подписали договор от 23.01.2019 №3262353, по условиям которого заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя обязательства по выполнению работ по текущему ремонту зданий и сооружений объектов теплоснабжения и передаче заказчику их результатов.

Истец указал, что работы по спорным объектам выполнены с нарушением сроков выполнения работ.

Направленное в адрес ответчика претензионное письмо с требованием об уплате неустойки оставлено последним без удовлетворения, что послужило основанием для обращения ОАО "РЖД" в арбитражный суд с настоящим иском.

В письме от 31.05.2019 №ГДТВ/СВВ-1/335 истец указывал, что работы на объекте по станции Муром (наружная тепловая сеть и тепловая сеть горочного комплекса) не начаты, требовал приступить к выполнению работ, предусмотренных договором.

Доказательств приостановления работ на объекте ответчиком не представлено. Факт наличия просрочки выполнения работ следует из материалов дела.

Привлечение ООО "Авангард" для выполнения работ на объектах на исход спора не влияет (подрядчик несет ответственность перед заказчиком за действия привлекаемых им к исполнению работ третьих лиц как за собственные действия).

Арбитражный суд Нижегородской области решил исковые требования открытого акционерного общества "Российский железные дороги" удовлетворить.

Анализ данного примера судебной практики демонстрирует, что привлечение исполнителем субподрядчика может существенно ухудшить качество работ и услуг. При заключении договора организации, за неимением опыта, квалификации на выполнение работ привлекает третьих лиц- субподрядчиков, которые заключают уже с ними договор на выполнение работ и приступают к ним. Следовательно, возникает три звена в данной системе: ОАО "РЖД"(заказчик)-Победитель аукциона, подрядчик(исполнитель), который заключает договор с заказчиком- Субподрядчик (организация, которая на практике выполняет работы по заключенному договору подрядчика(исполнителя) с заказчиком), который заключает договор уже с подрядчиком (исполнителем).

[5] Решение Арбитражного суда Нижегородской области по делу №А43-52994/2019 от 18.11.2019 // Официальный сайт Арбитражного суда Нижегородской области. URL: https://ras.arbitr.ru/ (дата обращения 11.05.2021).

Такая система исполнения обязательств хороша только лишь тогда, когда оба звена, и основной подрядчик и субподрядчик, выполняют работу в пределах своей компетенции, которую можно оценить, к которой можно предъявить квалификационные и качественные требования, и опыт которых можно проверить и подтвердить.

Когда же подрядчик, нанимая субподрядчика, сбрасывает всю работу на него, за неимением опыта, средств, квалификации для выполнения работ по заключенному договору- это приводит к последствиям, что описаны выше в деле.

Посредническое звено ухудшает коммуникацию между заказчиком и реальным исполнителем.

У таких компаний, которые являются субподрядчиком, просто не возникает времени на то, чтобы подготовиться к реализации контракта и привлечь необходимые ресурсы, зарекомендовать себя как добросовестного поставщика, они заняты тем, что подписывают договор и сиюминутная выгода часто становится приоритетом их деятельности. Самостоятельным фактором нестабильности выступает наличие параллельных заказов, исполнение обязательств по которым технически невозможно.

Такую практику подтверждает следующая Претензия. Она совсем новая, дела по ней пока ещё не начато, но в ближайшем будущем, полагаю, будет.

Претензия ООО"АльянсПрофЭко" к ОАО "РЖД" об упущенной выгоде, так как во исполнение обязательств по договору ООО "АПЭ" обратилось в Федеральное бюджетное учреждение здравоохранения "Центр гигиены и эпидемиологии в Кировской области" с запросом о возможности заключения договора и стоимости услуг по проведению лабораторных и инструментальных замеров, исследований, испытаний воды.

Согласно закупочной документации, начальная (максимальная) цена договора составляет 1 984 470,25 рублей с учетом НДС. ООО "АПЭ" предложило цену 1 500 000,00 рублей, не облагается НДС на основании п.2, ст.346.11 НК РФ.

ФБУЗ " Центр гигиены и эпидемиологии в Кировской области" установлена цена услуг в размере 1 300 000,0 рублей.

30.03.2021 Горьковская железная дорога-филиал ОАО "РЖД" обращением проинформировала ООО "АПЭ" о том, что в связи с отказом участника от заключения договора из-за снижения цены по итогам протокола ценовой комиссии, договор между Горьковской дирекцией по тепловодоснабжению и ООО "АПЭ" заключен не будет.

В связи с нарушением организатора торгов п.1 ст.3, ст.3.2. Закона о закупках и положений гражданского законодательства в виде отказа в заключении договора по итогам Процедуры ООО "АПЭ" потеряла прибыль в размере 200 000,00 рублей (1 500 000,00-1 300 000,00 = 200 000,00, из них 1 500 000,00- цена, предложенная ООО "АПЭ", 1 300 000,00- стоимость услуг ФБУЗ "Центр гигиены и эпидемиологии в Кировской области").

Между убытками ООО "АПЭ" и отказом должностных лиц Горьковской железной дороги- филиала ОАО "РЖД" от заключения договора имеется прямая

причинно-следственная связь, поскольку получение прибыли ООО "АПЭ" поставлено в зависимость от заключения договора.

Как мы можем решить такую проблему? Сделать процедуру аукциона проще для каждой из сторон.

При предъявлении качественных требований и при отборе подходящих кандидатов подаются жалобы в ФАС. Выжимки из Решения ФАС № 223ФЗ-1075/19: "... Учитывая, что текст Жалобы содержит ссылку на пункт 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

2. Пунктом 3.21.4 Документации установлено, что участником должны быть указаны марки, модели, наименования предлагаемых товаров, работ, услуг.

Согласно пункту 3.21.4 Документации установлено, что в случае поставки товаров в техническом предложении должны быть указаны марки, модели, наименования предлагаемого товара по каждой номенклатурной позиции.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что Документация не предполагает случаев отсутствия вышеуказанных «марок, моделей» у товара по предмету Конкурса.

Вместе с тем, положения Гражданского Кодекса Российской Федерации не содержат понятия такого средства индивидуализации товара как «марка» и не устанавливают обязанность производителя иметь торговую марку в обязательном порядке, в связи с чем, у производителя может отсутствовать торговая марка на конкретную произведенную продукцию. Также, Документация не содержит определение понятия «марки», что в вводит участников закупки в заблуждение.

При этом Комиссия ФАС России приходит к выводу, что в данном случае, участники закупки, предлагающие к поставке продукцию производителя, не имеющего идентификационное обозначение на соответствующий товар, могут быть поставлены в неравное положение с иными участниками закупки, предлагающими к поставке товар производителя, имеющего соответствующую «марку» (товарный знак), что ограничивает количество участников закупки и противоречит требованиям законодательства о закупках;

3. Пунктом 3.11.9 Документации установлено, что Заказчик вправе до подведения итогов конкурса в письменной форме запросить у участников конкурса информацию и документы, необходимые для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предлагаемых в соответствии с конкурсной заявкой такого участника, предъявляемым требованиям, изложенным в конкурсной документации. При этом не допускается изменение и (или) дополнение конкурсных заявок участников.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, поскольку применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурсе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки ...".[6]

Как мы можем видеть, практически любое предъявленное качественное требование заказчика подпадает под антимонопольное законодательство, что мешает заключение договоров без риска выполнения работ по нему ненадлежащим образом.

Решением этой проблемы видится в корректировке антимонопольного законодательства в части предъявляемых качеств не к самим компаниям, а к трудоустроенному персоналу.

Например, при проведении аукциона на текущий ремонт котельной заказчик может выставить требования о квалификации работников в компании. При привлечении подрядчика для специфических работ или услуг, следует проверять надлежащую квалификацию персонала, а в ряде случаев -ограничивать возможность привлечения субподрядчиков.

[6] Решение Федеральной антимонопольной службы №223ФЗ-1075/19 по результатам рассмотрения жалобы ООО «СК Е2Е4» на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»// Официальный сайт Федеральной антимонопольной службы. URL: https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-kontrolya-razmeshcheniya-gosudarstvennogo-zakaza/5789b529-1161-48e3-9d2b-9adc697224a1/ (Дата обращения 13.05.2021).

Особенности механизма построения процедуры медиации по делам в отношении несовершеннолетних

Мурылева Татьяна Александровна

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского».

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Обидина Людмила Борисовна

На сегодняшний день институт медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних вызывает все больший интерес, как среди ученых-теоретиков, так и среди практиков – работников правоохранительных органов. Предполагается, что процедура медиации станет долгожданным способом снизить нагрузку на судебную систему. Что представляется особенно актуальным в условиях отсутствия должной специализации судов, дознавателей, следователей, осуществляющих уголовное преследование в отношении несовершеннолетних. До сих пор не выработано и однозначного подхода к модели построения процедуры медиации.

Концепции построения процедуры медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних находит отражение в юридической литературе. В отечественной науке уголовного процесса медиации посвящены диссертационные исследования А.Д. Бойкова, А. С. Василенко, Л.В. Головко, Е.Е. Забуга, Н.С. Шатихиной. Кроме того, вопросам медиации уделено внимание в статьях таких авторов как Ю.В. Дершнев, Е. В. Марковичева, Л.А. Шестакова. Таким образом, можно констатировать, что степень разработанности данной проблемы находится на начальном уровне и поэтому требует дальнейшего теоретического осмысления.

Целями настоящего исследования является анализ сформировавшихся на сегодняшний день теоретических моделей механизма построения процедуры медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в российском уголовно-процессуальном праве, обоснование необходимости и целесообразности ее применения.

В настоящее время в отечественном уголовно-правовом законодательстве не выработано норм о медиации. Наиболее детально институт медиации разработан на уровне международных правовых документов. Так, исходя из содержания Рекомендаций Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19, посвященной медиации в уголовных делах, под медиацией понимается «способ разрешения уголовно-правового конфликта с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора), который может быть использован в случае добровольного согласия на это пострадавшего (потерпевшего) и правонарушителя

(подозреваемого, подсудимого) для разрешения проблем, возникших в результате совершения преступления»[1].

В российском уголовно-процессуальном законодательстве наиболее близким к институту медиации являются институт примирения сторон при условии совершения преступления небольшой или средней тяжести впервые (ст. 25 УПК РФ)[2]. Статья 25 УПК РФ в совокупности с 76 статьей УК РФ является общей нормой как по отношению к совершеннолетним преступникам, так и преступникам не достигшим восемнадцатилетнего возраста. В уголовно-процессуальном кодексе не содержится каких-либо ограничений по ее применению к несовершеннолетним. По нашему мнению, медиация может стать логичным продолжением института примирения. А сами норма о медиации по делам несовершеннолетних будут являться специальной по отношению к статье 25 УПК РФ. Однако, в отечественном законодательстве не содержится четкой регламентации процедуры примирения сторон, предусмотренной статьей 25 УПК РФ.

Поэтому, на основе норм международного права, зарубежного опыта применения медиации в уголовном судопроизводстве, с учетом особенностей отечественного законодательства и правоприменительной практики, представляется необходимым разработать теоретическую модель медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, которая будет отвечать международным стандартам, нормам российского права и российской правовой традиции, а также целям, обозначенным в «Национальной стратегией действий в интересах детей на 2012-2017 годы».

По мнению Е.Е. Забуга, уголовно-правовая медиация, имеющая в основе институт примирения, не является чуждой для России. Из зарубежного опыта применения медиации наиболее перспективной может стать организационная модель, использованная в странах континентального права, где центральную роль в проведении процедуры медиации отведено органам прокуратуры[3]. Е.Е. Забуга выделяет три неотъемлемых элемента в организационной модели построения медиации в отношении несовершеннолетних:

- международно-правовой – предполагает точное соблюдение общих принципов и норм международного права, международных стандартов и документов. Среди них ключевым являются принятые Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 г. Минимальные стандартные правила, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские

[1] Рекомендации Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19 4 Государствам-членам ЕС о принципах, касающихся правовой защиты недееспособных взрослых (принята Комитетом Министров 23 февраля 1999 г. на 660-м заседании заместителей министров) // Справочно-правовая система «ГАРАНТ»: [Электронный ресурс]. URL: https://base.garant.ru/70256052 (дата обращения: 11.12.2020г.).

[2] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

[3] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

правила). Согласно пункту 5.1 «Пекинских правил»[4], система правосудия в отношении несовершеннолетних должна быть, в первую очередь, направлена на обеспечение благополучия несовершеннолетнего, а при рассмотрении дел несовершеннолетних нарушителей, следует по возможности не прибегать к официальному разбору дела. Полиция, прокуратура и другие органы, ведущие дела несовершеннолетних должны быть уполномочены принимать решения по таким делам по своем усмотрению без официального слушания дела (пункты 11. 1 и 11.2 «Пекинских правил»).

- организационный элемент – предполагает закрепление полномочий по проведению процедуры медиации за органами прокуратуры Российской Федерации, а также создание системы взаимодействия между органами прокуратуры и правоохранительными органами в процессе производства по уголовному делу в отношении несовершеннолетних.

- идеологический элемент – предполагает понимание медиации как комплексного института права, основу которого составляют понятие и принципы медиации. Особенное значение имеют общие принципы медиации, на которых должна строиться модель медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Кроме того, указанная модель медиации должна соответствовать также принципам уголовного судопроизводства, обозначенным в УПК РФ: защита прав и законных интересов лиц защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, разумности срока судопроизводства, законности уважения чести и достоинства личности, неприкосновенности личности, презумпции невиновности и иным принципам, регламентированным во второй главе УПК РФ[5].

Все три элемента находятся в неразрывной взаимосвязи и должны рассматриваться в совокупности. Они создают правовые гарантии для несовершеннолетних правонарушителей и позволяют организовать процедуру медиации наиболее законным образом и положительным социально-правовым эффектом[6].

Как уже было отмечено ранее, медиация по уголовным делам в отношении несовершеннолетних должна строиться на активной роли прокурора, поскольку именно прокурор обладает полномочиями проверять исполнение требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях, при производстве дознания или предварительного

---

[4] Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинские правила") (приняты резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 г.) // Советская юстиция. 1991. №12-14.

[5] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

[6] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

расследования; утверждать постановление дознавателя о прекращении производства по делу; утверждать обвинительное заключение следователя или обвинительный акт (обвинительное постановление) дознавателя по уголовному делу[7]. Следовательно, именно органы прокуратуры обладают достаточным потенциалом выступить гарантом законности процедуры и соблюдения прав и законных интересов участников.

Кроме того, прокурор обладает весомыми властными полномочиями, а значит, способен оказать эффективное воспитательное воздействие на несовершеннолетнего, дисциплинировать подростка и доступно объяснить всю серьезность совершенного нарушения уголовного закона и его правовых последствий. Особая роль прокуратуры в организации проведения процедуры медиации подчеркивается в пункте 11.2 «Пекинских правил»[8].

Среди ученых высказываются мнения о том, что роль прокурора в процедуре медиации несколько преувеличена. Медиатором, то есть лицом, уполномоченным на проведение медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, могут стать органы опеки и попечительства, социальных работников, представителей общественности.

Так, профессор Е. В. Марковичева отмечает, что несомненным преимуществом зарубежных моделей ювенального уголовного судопроизводства является наличие четких и достаточно проработанных концепций участия работников с образования и социальной защиты граждан в судопроизводстве в отношении несовершеннолетних. На сегодняшний день для нашей страны актуальным является разработка модели участия социального работника в уголовном судопроизводстве по делам несовершеннолетних[9].

Такая позиция может быть справедливо подвергнута критике. УПК РФ содержит закрытый перечень субъектов, которые могут быть участниками уголовного процесса. Процедура медиации рассматривается как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних, то есть в некоторых случаях заменяет регламентированное УПК РФ уголовное преследование, осуществляемое дознавателем, следователем, прокурором. Теоретическая модель медиации является дополнительным производством и входит как составная часть уже имеющегося производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в соответствие с главой 50 УПК РФ.

Изложенное выше позволяет прийти к объективному суждению о невозможности первоначального построения института медиации с участием

---

[7] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

[8] Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинские правила") (приняты резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 г.) // Советская юстиция. 1991. №12-14.

[9] Марковичева Е. В. К вопросу об участии социальных работников в уголовном судопроизводстве по делам в отношении несовершеннолетних / Е.В. Марковичева // Вопросы ювенальной юстиции. 2013. № 2 (46). С.11-15.

социального работника, органов опеки и попечительства или иным лицам, не являющимися в настоящее время субъектами уголовного процесса.

В качестве наиболее приемлемой модели с учетом международных стандартов и российской правовой традиции для отечественного уголовного судопроизводства является именно медиация с участием прокурора. Уголовное преследование согласно УПК РФ осуществляется стороной обвинения. Прокурор отнесен к участникам уголовного судопроизводства со стороны обвинения[10].

Совершенно не исключено, что позже, при надлежащем уровне развития института медиации и общественных отношений в сфере уголовного процесса, возможно перейти к «делегированной медиации», при которой государство в лице его уполномоченного органа передает полномочия по проведению данной процедуре общественной организации. Такой организацией может стать служба примирения центр медиации. Однако, в настоящее время такой путь является для России неприемлемым[11].

Нужно отметить, что медиация направлена не только на удовлетворение интересов потерпевших и снижение уголовного и уголовно-процессуального характера для несовершеннолетнего, но и на разрешение социального конфликта, возникшего в связи с совершенным преступлением[12]. Медиация представляет собой воплощение принципа персонализации ответственности. Медиация также служит превентивной мерой, направленной на предупреждение преступности среди несовершеннолетних и оказывающей воспитательное воздействие на них.

В юридической литературе не существует единого подхода к построению процедуры медиации. Более того, нет единого мнения относительно того, на каком этапе уголовного преследования допустимо проводить медиацию.

Л.А. Шестакова придерживается мнения о необходимости проведения процедуры медиации до возбуждения уголовного дела. Она отмечает, что при внедрении медиации первостепенным является рассмотрение вопроса о возможности отказа от возбуждения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в связи с достижением примирительного соглашения по итогам процедуры медиации. При этом следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора должны иметь полномочия выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в связи с примирением сторон посредством медиации[13].

---

[10] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

[11] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

[12] Деришев Ю.В., Забуга Е.Е. Педагогические аспекты медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2013. №4.

[13] Шестакова Л.А. Применение медиации в производстве по делам несовершеннолетних //Юридический вестник Самарского университета. 2015. №1.

Данная позиция представляется не вполне обоснованной. Первой стадией уголовного процесса является возбуждение уголовного дела. Иными словами без возбуждения уголовного дела мы не можем говорить о начале уголовного преследования и уголовном процессе в общепринятом понимании как движении дела и деятельности по возбуждению, расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел. В этой связи медиация выходит за рамки уголовного процесса и предшествует ему, что представляется не логичным. Медиация в теории уголовного процесса рассматривается именно как альтернативная форма уголовного преследования и не предшествовать первой стадии – возбуждению уголовного дела.

Е.Е. Забуга считает, что медиация возможна на любой стадии уголовного процесса. Он отмечает, что процедура медиации может быть проведена сразу же после возбуждения уголовного дела и принятия его к производству в порядке предусмотренным в порядке, предусмотренным статьей 146 УПК РФ. Кроме того, Е.Е. Забуга указывает на обоснованность медиации на стадии судебного производства по уголовному делу в суде первой инстанции до удаления суда в совещательную комнату. Судья вправе удовлетворить ходатайство со стороны защиты и передать дело прокурору для проведения процедуры медиации[14].

Автором статьи предлагается примерная теоретическая модель медиации по делам в отношении несовершеннолетних следующего содержания.

Уголовное дело возбуждается по основаниям и в порядке в соответствии главой 19 УПК РФ. Производство по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним, осуществляется в общем порядке, установленном частями второй и третьей УПК РФ с учетом главы 50 УПК РФ.

Е. Е. Забуга считает, что при проведении первого допроса подозреваемому, защитнику, законным представителям, а также потерпевший, его представителю (в случае его участия в деле) следователь должен разъяснить право на проведение процедуры медиации и ее правовых последствий. Ходатайство о проведении процедуры медиации заявляется подозреваемым, его защитником или законным представителем[15].

По нашему мнению, наиболее приемлемым вариантом представляется проведение процедуры медиации после вынесения обвинительного заключения (обвинительного акта). Такая последовательность обусловлена наличием допустимых, достаточных и полных доказательств вины несовершеннолетнего в совершении преступления. Именно с момента вынесения обвинительного заключения (обвинительного акта) лицо признается обвиняемым. Пока лицо, не достигшее возраста 18 лет, находится в статусе подозреваемого невозможно абсолютно точно утверждать, что именно оно совершило преступление. Это обстоятельство делает процедуру медиации нецелесообразной на данном этапе.

---

[14] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

[15] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

Помимо этого, весьма спорным является вопрос о том, кто может заявить ходатайство о проведении процедуры медиации: только сторона защиты или потерпевший тоже вправе проявить инициативу по примирению с обвиняемым. Вполне объективно, что потерпевшая сторона также может обладать правом на заявление ходатайства о проведении процедуры медиации, поскольку она также заинтересована в деле.

В случае заявления ходатайства о проведении процедуры медиации оно должно быть приобщено к материалам уголовного дела, а следователь (дознаватель) обязан вынести постановление об удовлетворении ходатайства либо об отказе в его удовлетворении. Необходимо отметить, что ходатайство подлежит удовлетворению лишь при соблюдении следующих условий:

1) несовершеннолетний совершил преступление небольшой и средней тяжести;
2) преступление совершено лицом впервые;
3) обвиняемый полностью признал свою вину;
4) обвиняемый готов возместить причиненный вред.

Постановление об удовлетворении ходатайства о проведении процедуры медиации вместе с материалами дела передается прокурору. Прокурор в свою очередь изучает материалы дела и выносит постановление о проведении процедуры медиации.

После вынесения постановления о проведения процедуры медиации вызываются стороны для ознакомления. Ознакомление представляет собой беседу, в хоте которой прокурор определяет обстоятельства имеющие значение для вынесения соглашения и действия, которые надлежит совершить сторонам. Затем назначается дата проведения процедуры медиации.

В установленную дату обвиняемый, его защитник, законный представитель и потерпевший (и его представитель) обязаны явиться по вызову прокурора. Поскольку процедура медиации по своему содержанию приближена к процедуре допроса несовершеннолетнего, обоснованным представляется соблюдение правил установленных статьей 425 УПК РФ. В процедуре предполагается участие педагога или психолога в случае, если обвиняемое лицо не достигло возраста шестнадцати лет. Процедура медиации не может продолжаться без перерыва более 2 часов, а в общей сложности более 4 часов.

По окончании процедуры медиации составляется медиационное соглашение[16]. В соглашении должны быть указаны: дата и место его составления, кем составлено соглашение, фамилия, имя и отчество лица, привлекаемого в качестве обвиняемого, число, месяц, год и место его рождения, описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с пунктами 1 - 4 части первой статьи 73 УПК РФ, пункт, часть, статья Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающие ответственность за данное

[16] Деришев Ю.В, Забуга Е.Е. Педагогические аспекты медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2013. №4.

преступление, действия по возмещению вреда возлагаемые на обвиняемого, порядок исполнения соглашения.

По мнению Л.А. Шестаковой, помимо перечисленных сведений, в соглашение также необходимо указать объем причиненного материального и морального вреда, согласие поотпившей стороны на прекращение уголовного дела, срок для совершения несовершеннолетним обвиняемый действий по заглаживанию причиненного вреда[17].

Медиационное соглашение подписывается сторонами и утверждается прокурором. Прокурор также разъясняет сторонам правовые последствия заключения соглашения, а также последствия ненадлежащего исполнения.

О возможности прекращения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего после утверждения медиационного соглашения позиции ученых расходятся.

Л.А. Шестакова отмечает, что на время исполнения соглашения производство уголовного дела приостанавливается. Если несовершеннолетний должным образом не предпринял действий по заглаживанию причиненного вреда в установленный срок, производство по делу возобновляется. Если лицо полностью возместило причиненный вред, то уголовное дело подлежит прекращению[18].

Е.Е. Забуга утверждает, что на основании медиационного соглашения прокурор должен вынести постановление о прекращении уголовного дела в отношении несовершеннолетнего. В случае заявления потерпевшей стороны о неисполнении условий соглашения, прокурор после проведенной проверки отменяет постановление о прекращении уголовного дела и направляет его по подследственности для дальнейшего производства[19]. Такая позиция представляется на наш взгляд наиболее обоснованной.

Подводя итоги, следует отметить, что нами выше предложена и проанализирована теоретическая модель построения процедуры медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Данная модель разработана на основе исследований ученых в области теории уголовного процесса, а также с учетом международных стандартов и норм российского законодательства. Создание института медиации в уголовном процессе позволит не только сделать шаг навстречу решения вопроса детской преступности, но и придаст уголовному судопроизводству новый психологический окрас, соответствующий идеям правового демократического государства, где на первом месте стоит защита семьи и детства.

---

[17] Шестакова Л.А. Применение медиации в производстве по делам несовершеннолетних // Юридический вестник Самарского университета. 2015. №1.

[18] Шестакова Л.А. Применение медиации в производстве по делам несовершеннолетних // Юридический вестник Самарского университета. 2015. №1.

[19] Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

К вопросу о медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Мурылева Татьяна Александровна

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского».

Научный руководитель:
Обидина Людмила Борисовна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского

На сегодняшний день институт медиации развивается во многих правовых системах и проникает практически во все отрасли права. Медиация перестала быть частью сугубо гражданского права и процесса. Активно разрабатываются концепции медиации как формы примирения в административном и уголовном процессе. Кроме того, институт показал положительный опыт применения в зарубежной практике уголовного процесса, имеющейся в США, Великобритании, Германии, Франции. Интеграция России в мировое сообщество невозможно без приведения внутреннего законодательства в соответствие с международными правовыми актами. В российской законодательстве отсутствует закрепление медиации в уголовном процессе. До сих пор не выработано и единого подхода к таким базовым категориям медиации как понятие и принципы.

Стоит отметить, что вопрос применения медиации в уголовном процессе является дискуссионным. Идея создания института медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних находит отражение в юридической литературе. В отечественной науке уголовного процесса медиации посвящены диссертационные исследования А.А. Артюнян, Гуськова А.П, Е.Е. Забуга, Н.С. Шатихиной. Кроме того, вопросам медиации уделено внимание в статьях таких авторов как Хидзева З.Х. и Яковлев В.Ф. Таким образом, можно констатировать, что степень разработанности данной проблемы находится на начальном уровне и поэтому требует дальнейшего теоретического осмысления.

Целями настоящего исследования является анализ сформировавшихся на сегодняшний день законодательных и теоретических определений (понятий) и разработанных принципов медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в российском уголовно-процессуальном праве, обоснование необходимости и целесообразности ее применения.

Как уже было отмечено ранее, в настоящее время в отечественном уголовно-правовом законодательстве не выработано норм о медиации. Наиболее детально институт медиации разработан на уровне международных правовых документов. Так, исходя из содержания Рекомендаций Комитета Министров

Совета Европы №R (99) 19, посвященной медиации в уголовных делах, под медиацией понимается «способ разрешения уголовно-правового конфликта с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора), который может быть использован в случае добровольного согласия на это пострадавшего (потерпевшего) и правонарушителя (подозреваемого, подсудимого) для разрешения проблем, возникших в результате совершения преступления[1]». Российская Федерация является государством-членом Совета Европы и должна учитывать и по возможности реализовывать положения международных правовых документов в национальном законодательстве. Кроме того, в пункте 6 Рекомендаций закреплено: «законодательство должно способствовать медиации в уголовных делах». Однако, указания, содержащиеся в международных документах, необоснованно оставлены без внимания, хотя они, по нашему мнению, содержат «готовые формулы» для регламентации медиативных процедур по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

По мнению Е.Е. Забуга, посредством анализа Рекомендаций Комитета Министров Совета Европы представляется возможным сформулировать наиболее полное понятие медиации и выделить основные принципы медиации для успешной трансформации в институт уголовно-процессуального права[2].

В преамбуле Рекомендаций Комитета Министров Совета Европы подчеркнуто: «признавая, что медиация может усиливать понимание как отдельным человеком, так и местным сообществом в целом их важной роли в предупреждении и сдерживании преступлений, а также в разрешении сопутствующих конфликтов, способствуя этим достижению целей правосудия по уголовным делам более конструктивными и менее репрессивными средствами». Кроме того, Приложение к Рекомендациям R(99) 19 содержат в себе определение (Глава I Приложения) и основные принципы медиации (Глава II Приложения)[3].

Анализируя Рекомендации R(99) 19, Е.Е. Забуга приводит следующее определение медиации: «Медиация – это способ разрешения уголовно-правового конфликта с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора), который может быть использован в случае добровольного согласия на это пострадавшего (потерпевшего) и правонарушителя (подозреваемого, обвиняемого, подсудимого) для разрешения проблем, возникающих в результате совершения

---

[1]Рекомендации Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19 4 Государствам-членам ЕС о принципах, касающихся правовой защиты недееспособных взрослых (принята Комитетом Министров 23 февраля 1999 г. на 660-м заседании заместителей министров) // Справочно-правовая система «ГАРАНТ»: [Электронный ресурс]. URL: https://base.garant.ru/70256052 (дата обращения: 12.04.201г.).

[2]Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

[3]Рекомендации Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19 4 Государствам-членам ЕС о принципах, касающихся правовой защиты недееспособных взрослых (принята Комитетом Министров 23 февраля 1999 г. на 660-м заседании заместителей министров) // Справочно-правовая система «ГАРАНТ»: [Электронный ресурс]. URL: https://base.garant.ru/70256052 (дата обращения: 12.04.201г.).

преступления[4]». По нашему мнению, данное определение представляется общим, повторяет дефиницию, приведенную в Рекомендациях, и не содержит существенных признаков в рамках уголовного преследования, в частности несовершеннолетних нарушителей закона. В определении имеется только указание на процессуальный статус участников и повод возникновения правоотношений – «совершение преступления».

В юридической литературе отдельными авторами выдвигаются другие дефиниции медиации. Так, по мнению А.А. Артюнян, медиацию в уголовном судопроизводстве можно определить как «процедуру, в рамках которой независимое и беспристрастное третье лицо – посредник (медиатор) – участвует в разрешении уголовно-правового конфликта между лицом, совершившим деяние, и лицом, которому противоправным деянием был причинен вред с целью примирения сторон и нахождения взаимоприемлемого решения по вопросам возмещения вреда, причиненного противоправным деянием, а также по иным вопросам, которые могут возникнуть при разрешении уголовно-правового конфликта на основе добровольного воле изъявления сторон и которая может повлечь юридические последствия для сторон уголовно-правового конфликта в рамках производства по уголовному делу[5]». Данное определение схоже с понятием медиации, закрепленным в Рекомендациях R(99) 19. Такая дефиниция представляется наиболее полной, отражает не только существенные признаки медиации, содержит указание на назначение процедуры и учитывает результат медиации – «юридические последствия для сторон уголовно-правового конфликта».

Н.С. Шатихина предлагает следующее определение медиации: «медиация это специфический уголовно-правовой механизм урегулирования возникшего в обществе в результате совершения преступления конфликта, реализуемый в виде совокупности взаимонаправленных юридически значимых действий участников при активной посреднической роли государственных органов[6]». Приведенное определение отражает уголовно-правовую направленность и процессуальную сущность процедуры медиации. Нельзя не согласиться с тем, что реализация уголовно-правовых норм происходит посредством уголовно-процессуальных. Именно на эту связь указывает в своем определении Н.С. Шатихина.

В российском законодательстве термин медиации закреплен в Федеральном законе от 27.07.2010 N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». Согласно п.2 ст.2 Федерального закона №193 ФЗ, «процедура медиации - способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного

[4]Забуга Е. Е. Медиация как альтернативная форма уголовного преследования несовершеннолетних: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 261с.

[5] Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе: дис. … канд. юрид. наук. Москва, 2012. 262 с.

[6] Шатихина Н. С. Институт медиации в российском уголовном праве : дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2004. 125с.

согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения»[7]. Законодательное понятие медиации дано довольно кратко и не раскрывает в полной мере ее признаков, принципов и характерных особенностей процедуры.

Необходимо отметить, что до 2019 года в контексте приведенного Федерального закона № 193, сфера применения медиации была ограничена спорами, возникающими из гражданских, трудовых и семейных правоотношений. В 2019 году Федеральным законом от 26.07.2019 N 197-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в статью 1 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»[8] были добавлены формулировки «административных и иных публичных» (отношений) и «административного судопроизводства». Это означает, что возможность применения процедуры медиации в публичных правоотношениях официально признана отечественным законодателем.

На основе проанализированных определений нами предлагается следующая дефиниция медиации. Медиация по уголовным делам в отношении несовершеннолетних - это процедура разрешения уголовно-правового конфликта между причинившим вред лицом, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, и лицом, которому был причинен вред, при активном посредническом участии третьей стороны - медиатора (прокурора) на основе добровольного согласия участников и влекущая за собой юридические последствия.

Вопрос о понятии медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних рассматривается в логической связи с ее принципами. В связи с тем, что в российском уголовно-процессуальном праве отсутствует законодательное закрепление медиации, принципы целесообразно рассматривать на основе норм международного права и уже имеющихся разработанных теоретических концепций.

В большинстве отраслей права отечественной наукой особое внимание обращается на изучение принципов, как основных начал, руководящих идей, определяющих содержание и направление правового регулирования.

Профессор Лупинская П.А. справедливо отмечает, что «принципы уголовного судопроизводства не могут произвольно определяться законодателем, они отражают тип государства и соответствующее ему право, уровень развития теоретической мысли, судебной практики, правосознания общества[9]». Россия является социальным государством, политика которого направлена на создание

---

[7]Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31.Ст. 4162.

[8]Федеральный закон от 26.07.2019 N 197-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Справочно-правовая система «ГАРАНТ»: [Электронный ресурс]. URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72230060 (дата обращения: 17.04.201г.).

[9]Лупинская П. А. Уголовно-процессуальное право: учеб., 3-е изд., перераб. и доп. М: Норма: ИНФРА. М, 2013 1008 с.

условий, обеспечивающих достойную жизнь, свободное развитие человека, охрану семьи и детства.

В. Т. Томин в своих трудах указывает, что принципы являются элементами мировоззрения и, будучи выработанными наукой, они становятся обязательными как для законодателя, так и для участников уголовного процесса[10].

Традиционно отечественной правовой наукой принципы делятся на межотраслевые и отраслевые, организационные (судоустройственные) и функциональные (судопроизводственные)[11]. Поскольку медиация в теории уголовного процесса рассматривается как альтернативная форма уголовного преследования, не вызывает сомнений, что процедура медиации должна соответствовать общим принципам уголовного судопроизводства, обозначенным в УПК РФ: защита прав и законных интересов лиц защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, разумности срока судопроизводства, законности уважения чести и достоинства личности, неприкосновенности личности, презумпции невиновности и иным принципам, регламентированным во второй главе УПК РФ[12].

Особенное значение имеют общие принципы медиации, закрепленные в статье 3 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», которые также должны приниматься во внимание при построении модели медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: добровольность, конфиденциальность, сотрудничество и равноправие сторон, беспристрастность и независимость медиатора[13].

Принципы медиации в сфере уголовного судопроизводства сформулированы в Рекомендациях Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19. Представляется целесообразным подробно остановиться некоторых из них. Необходимо отметить, что в приведенном международном документе в развернутой форме содержатся указания на «действие» принципа, а сами принципы прямо не обозначены. В связи с этим, нами предлагается указать название каждого из принципов исходя из его смыслового и процедурного значения.

---

[10]Томин В.Т. Принципы отечественного уголовного процесса как отрасли государственной деятельности: понятие, значение и система; доктринальные подходы и законодательство: лекция - монография // В. Т. Томин. Волго-Вятская акад. гос. службы. Нижний Новгород, 2007. 79 с.

[11]Лупинская П. А. Уголовно-процессуальное право: учеб., 3-е изд., перераб. и доп. Норма: ИНФРА. М, 2013 1008 с.

[12]Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 18.02.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921.

[13]Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31.Ст. 4162.

1. Принцип добровольности – предполагает, что ключевым условием проведения процедуры медиации является добровольное согласие сторон, в главной степени, потерпевшей стороны. За сторонами должно сохраняться право отозвать согласие на любом этапе процедуры.

1. Принцип конфиденциальности – означает, что переговоры, проводимые в ходе процедуры медиации должны конфиденциальными, то есть «доверительными», «не подлежащими разглашению», высказывания, аргументы и замечания сторон не могут быть использованы без предупреждения и согласия сторон в целях продолжения уголовного преследования.

2. Принцип общедоступности посреднических услуг - услуги независимого посредника (медиатора) необходимо . Процедура медиации не должна стать привилегией только тех участников процесса, которые располагают финансовыми возможностями, личными и служебными связями. В противном случае, усматривается нарушение еще одного важнейшего принципа медиации - независимости медиатора.

3. Принцип разумности стадии - подразумевает возможность проведения процедуры медиации на любой стадии уголовного судопроизводства. Медиация может быть проведена сразу же после возбуждения уголовного дела и принятия его к производству ровно также как и на стадии судебного производства. По нашему мнению, наиболее предпочтительным представляется проведение процедуры медиации после вынесения обвинительного заключения (обвинительного акта).

4. Принцип самостоятельности медиатора (служб медиации) - заключается в том, что медиатор либо служба, осуществляющая процедуру медиации должны обладать достаточной организационной и процессуальной самостоятельностью. Решения, принимаемые в рамках уголовной юстиции, не могут быть подвергнуты внешнему «давлению» и строго соответствуют уголовно-процессуальному законодательству, законам и иным актам о медиации, а также внутреннему убеждению лица, проводящему процедуру медиации.

Аналогичные Рекомендациям Комитета Министров Совета Европы №R (99) 19 основополагающие принципы называет З.Х. Хидзева. В своих исследованиях она указывает на принципы добровольности, конфиденциальности, общедоступности посреднических услуг, возможности медиации на любой стадии судопроизводства, независимости посреднических услуг[14].

[14] Хидзева З.Х. Понятие медиации в уголовном процессе Российской Федерации // Российский Следователь. 2008. №23, С. 14-17.

Советник Президента РФ, доктор юридических наук, профессор В.Ф. Яковлев предлагает выделить принципы конфиденциальности и диспозитивности и принцип свободы[15].

Гуськова А.П. пишет о том, что в основе процедуры медиации лежат принципы повышенной правовой защищенности, принцип наименьшего вмешательства, принцип специализации, принцип индивидуализации [16].

Особый интерес для медиации в отношении несовершеннолетних представляет принцип правовой защищенности. Данный принцип отражает ориентацию законодателя на защиту прав и законных интересов несовершеннолетних на всех этапах уголовного преследования. Несовершеннолетним не может быть отказано в присутствии законных представителей, педагога, детского психолога (если несовершеннолетний не достиг шестнадцатилетнего возраста) и помощи защитника (адвоката).

Заслуживает внимания законодателя принцип специализации, который основывается на положениях Минимальных стандартных правил, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)[17]. Согласно пункту 1.6 «Пекинских правил», необходимо постоянно развивать и координировать службы правосудия в отношении несовершеннолетних в целях повышения и поддержания на высоком уровне квалификации персонала служб, их методы, подходы. В рамках каждой национальной юрисдикции следует предпринять меры для принятия комплекса законов, правил и положений, которые относятся непосредственно к учреждениям и органам, в функции которых входит отправление правосудия в отношении несовершеннолетних (пункт 2.3 «Пекинских правил). Для эффективного выполнения функций служащие полиции, которые занимаются несовершеннолетними или предупреждением преступности несовершеннолетних, должны пройти специальный инструктаж и подготовку (пункт 12.1 «Пекинских правил»).

Исследовав понятие и принципы медиации по делам в отношении несовершеннолетних, представляется обратить внимание на то, что медиация в отечественном праве может базироваться на принципах, вытекающих из международных правовых актов, посвященных отправлению правосудия в отношении несовершеннолетних. Это обстоятельство дает основания считать медиацию универсальной правовой категорией не ограниченной особенностями национальной правовой традиции.

---

[15]Яковлев В.Ф. Выступление // Медиация в России от слов к делу. Материалы второй международной конференции «Медиация. Альтернативные методы разрешения споров, и их значение в совершенствовании деловой и корпоративной этики». 2007. С.113-117.

[16]Гуськова А.П. Медиация как метод восстановительного правосудия в уголовном судопроизводстве // Уголовный процесс. 2009, № 10 (58). С. 25-27.

[17]Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинские правила") (приняты резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 г.) // Советская юстиция. 1991. №12-14.

Подводя итоги, следует сказать о том, что понятие и принципы медиации по уголовным делам в отношении несовершеннолетних регламентированы на уровне международных правовых актов. На их основе отечественными исследователями разработаны теоретические концепции уголовно-правовой медиации. Создание специализированного института медиации по уголовным делам является одним из обязательств Российской Федерации по реализации международных правовых стандартов в области осуществления уголовного преследования в отношении несовершеннолетних. Важной задачей при решении этого вопроса имеет совершенствование уголовно-правового законодательства, регламентирующих особенности производства по уголовным делам в отношении лиц не достигших восемнадцатилетнего возраста.

Актуальные проблемы реализации права граждан на обращение в налоговые органы Российской Федерации в электронной форме

Мухорина Алёна Артемовна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Надыгина Елена Владимировна

Право граждан на обращение в органы государственной власти и органы местного самоуправления является одной из основных конституционных гарантий демократического устройства Российской Федерации. Развитие института обращений способствует повышению прозрачности государственного управления, а также расширению возможности непосредственного участия гражданского общества в процессах принятия государственных решений.

В Конституции РФ закреплено, что «граждане Российской Федерации имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления».[1]

В соответствии с нормативным определением обращение граждан - обращение гражданина (далее - обращение) - направленные в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в письменной форме или в форме электронного документа предложение, заявление или жалоба, а также устное обращение гражданина в государственный орган, орган местного самоуправления.[2]

Обращение граждан является наиболее широко используемой формой взаимодействия общества и государства наряду с выборами в органы власти, судебными исками, акциями поддержки, консультациями, опросом общественного мнения и др.

Обращения граждан - это важное средство осуществления охраны прав личности, укрепления связи органов государственной власти и местного самоуправления с населением. Обращения являются, с одной стороны, существенным источником информации, необходимой для решения вопросов

[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 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, N 31, ст. 4398.

[2] Федеральный закон от 02.05.2006 N 59-ФЗ (ред. от 27.12.2018) "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации"// Собрание законодательства РФ. 2006. № 205 С. 2060.

государственного и общественного значения, с другой - одной из важнейших форм гарантий участия граждан в управлении делами общества и государства.

Таким образом, обращения граждан являются необходимым элементом обратной связи между гражданами и органами государственной власти и местного самоуправления Российской Федерации. Право на обращение включает в себя несколько аспектов: возможность активного влияния гражданина на деятельность государственных органов и органов местного самоуправления, получения содействия в реализации прав и свобод, а также способ восстановления нарушенного права, посредством жалоб и ходатайств.

Научно-технический прогресс, достижения науки и техники, развитие компьютерных технологий позволяют расширять количество оказываемых услуг населению, в том числе переводу большинства услуг в электронный формат. Это предоставляет возможность подать обращения в электронном виде, в первую очередь через официальные сайты государственных органов и органов местного самоуправления. «Дистанционная форма» взаимодействия органов власти с населением сокращает временные издержки, позволяет максимально открыто и доступно получать информацию, а также передавать и распространять её.

Федеральная налоговая служба России (далее – ФСН России) является примером эффективной организации процесса оказания государственных услуг в нашей стране. Одной из приоритетных задач ФНС России является развитие электронных форм взаимодействия с налогоплательщиками. По оценкам многих экспертов, сайт ФНС России www.nalog.ru является самым востребованным, информативным и посещаемым среди сайтов государственных органов власти. Ежемесячно его посещают почти 3 млн пользователей. В настоящее время ФНС России позиционирует себя как развивающаяся сервисная служба. Это предполагает интенсивное внедрение в повседневную практику разнообразных электронных услуг. Налоговая служба совершенствует бесконтактные формы взаимодействия с налогоплательщиками, являясь лидером среди иных государственных органов по внедрению новых информационных технологий. Сегодня для получения многих услуг налогоплательщикам достаточно воспользоваться интернет-сайтом налоговой службы, где размещены разнообразные интерактивные сервисы. Тем самым для налогоплательщиков устраняется необходимость личного присутствия в налоговой инспекции, минимизируется количество посетителей в них.[3]

ФНС России стала одним из первых государственных органов исполнительной власти, который от своих прямых обязанностей осуществлять постепенный переход от фискального органа к сервисной компании, основной целью которой становится предоставление комплекса услуг, в том числе информационного характера.

Через официальный сайт ФНС России в личном кабинете любой человек может записаться на прием к специалистам налоговых органов, проверить статус своего заявления, кроме того, получить электронные услуги. Услуги

[3] Вериго А.Е. Предоставление государственных услуг в электронном виде в Федеральной налоговой службе // Развитие территорий. 2018. №4.С.14

оказываются как физическим лицам, индивидуальным предпринимателям так и юридическим лицам. По телефону горячей линии Контакт-центра ФНС осуществляется консультирование по многочисленным вопросам справочного характера, в том числе о перечне документов, необходимых для получения государственной услуги, комплектности (достаточности) представляемых (представленных) документов; о времени приема и выдачи документов; о порядке обжалования действий (бездействия) сотрудников в ходе предоставления государственной услуги и по другим вопросам.[4]

Таким образом, можно говорить о достаточной информационной открытости Федеральной Налоговой Службы России по предоставлению государственных услуг, а также работе с различными обращениями граждан.

Основой такого подхода стало электронное взаимодействие налоговых органов с налогоплательщиками: ФНС России постоянно совершенствует свои online-сервисы, в том числе и такие, как «Личный кабинет физического лица», «Личный кабинет индивидуального предпринимателя», «Личный кабинет юридического лица», «Личный кабинет для плательщиков налога на профессиональный доход (самозанятых)».

Таким образом, реализуется принцип экстерриториальности: любой налогоплательщик из любой точки мира может получить информационные услуги и выполнить свои налоговые обязательства. Сервис позволяет самостоятельно контролировать расчеты по имущественным налогам, а также отслеживать ход проверки, направленных в налоговый орган деклараций, просматривать сведения о доходах, представленных налоговыми агентами в виде справок 2-НДФЛ, производить уплату налогов, направлять запросы и получать на них ответы и др.

Тем не менее, существует ряд проблем правового характера, связанных с особенностями оказания ФСН России электронных услуг.

В качестве первой можно выделить проблему нормативного регулирования сроков оказания электронных государственных услуг. Так, одной из основных целей внедрения государственных услуг в электронном виде декларировалось сокращение сроков их оказания — от приема обращения налогоплательщиков до вынесения решения. Однако на сегодняшний день сроки рассмотрения по многим вопросам до сих пор не пересмотрены и равны оказанию государственных услуг в обычном порядке. Посетителю сайта, у которого появился вопрос, будет гораздо удобнее отправить сообщение в режиме реального времени, чем писать письмо на электронную почту. Так, например, при обращении физического лица за налоговым вычетом сроки рассмотрения заявления и камеральной проверки составляют до 90 дней, независимо от того, в какой форме подавалось заявление.

Второй проблемой на наш взгляд является то, что при направлении обращения в электронной форме через сервис на сайт www.nalog.ru “Обратиться

[4] Чипирова Анастасия Валериевна, Федотова Кристина Анатольевна, Мальцева Анастасия Константиновна, Луганская Дарья Андреевна, Цифровизация обращения налогоплательщиков в федеральную налоговую службу РФ // Скиф. 2018. №12. С. 28.

в ФНС России", который доступен для всех не зарегистрированных пользователей, граждане ждут ответа на адрес электронной почты, который они указывают для обратной связи. Однако, если ответ на вопрос будет содержать налоговую тайну, в соответствии со ст. 102 НК РФ (например, сведения об объектах налогообложения), то указанный ответ может быть направлен только на бумажном носителе по почте России, что прежде всего создает длительность получения ответа, а во многих случаях нарушение установленных законодательством сроков.

В связи с развитием технического прогресса, у каждого второго физического лица, есть доступ к интернету. Однако, даже при таком условии могут возникнуть трудности при получении государственной услуги или ответа на обращение. В том числе, в личном кабинете физического лица, можно выпустить электронную неквалифицированную подпись, для отправки каких-либо заявлений и обращений в инспекцию. В свою очередь, при обратной связи налоговый орган, направит в личный кабинет запрашиваемый документ, но без ЭЦП. Это создает трудности в том случае, если физическому лицу документ, к примеру, справка об исполнении обязанности по уплате налогов, требуется для предоставления в какие-либо государственные органы, к примеру, ФССП РФ скачав этот документ, он не сможет подтвердить его подлинность. В этом случае, гражданину необходимо будет направить новое обращение в налоговый орган лично, через представителя по нотариальной доверенности или по почте, и ожидать ответа по запросу в установленный законодательством срок.

Повторные обращения- одна из часто возникающих проблем, которая может возникнуть при получении ответа на запрос от налогового органа. Это говорит о том, что гражданин не удовлетворён полученным ответом на свое обращение или не получил ответ в установленный законом срок. Необходимо понимать, что эффективность работы с обращениями граждан зависит от существующей системы обеспечения неукоснительного соблюдения, установленного Федеральным законом от 02.05.2006 N 59-ФЗ (ред. от 27.11.2017) «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» порядка и сроков рассмотрения обращений граждан от повышения качества этой работы и определения мер по предотвращению повторных обращений.

Описанные проблемы осложняются также в целом невысоким уровнем правовой культуры среди населения. Многие из граждан не знают правовых, а также грамматических основ: пишут без запятых и точек, единым потоком с маленькой буквы. Выделенные пробелы в законодательстве в совокупности с нехваткой штатов, вызывают неудовлетворенность как со стороны граждан, так и со стороны служащих, работающих с обращениями граждан. В целом, это мешает эффективному развитию данного института.[5]

[5] Решетникова Дарья Сергеевна Проблемы эффективности реализации права граждан на обращение в органы государственной власти и органы местного самоуправления // Бизнес-образование в экономике знаний. 2018. №2.С. 10.

В настоящее время теоретические и практические проблемы правового регулирования электронного документооборота в налоговых отношениях стали приобретать все большую значимость, что, в свою очередь, не может не сказаться на современном этапе развития экономики в России.[6]

Для решения вышеизложенных проблем и оптимизации работы с обращениями граждан в современных условиях предлагаются следующие основные предложения.

Для активного взаимодействия по вопросам налогообложения в электронной среде необходимо, чтобы граждане имели основной начальный «багаж» знаний в этой области. В этой связи необходимо развивать налоговую грамотность начиная со школьного возраста. К направлениям повышения этого уровня со стороны ФНС можно отнести развитие официального сайта ФНС России и его интерактивных сервисов, проведение дней открытых дверей, а также реализация активной социальной рекламы, для повышения минимального уровня грамотности населения в налоговой сфере.

Для эффективного взаимодействия ФНС с физическими и юридическими лицами в электронном форме, возникает необходимость пересмотра правовых норм, регулирующих сроки оказания электронных государственных налоговых услуг, и внесения изменений в соответствующие регламенты и приказы. Необходимо учитывать интересы налогоплательщиков, которые предпочитают получение или передачу информацию из государственных реестров с использованием Интернет-ресурсов.[7]

Физические лица, прежде чем зарегистрироваться в личном кабинете ФНС подтверждают свою личность, либо посещая налоговую инспекцию с документом, удостоверяющим его личность или через учетную запись от государственных услуг, ожидают что смогут взаимодействовать с ФНС в полном объеме предоставляемых услуг, без прямого посещения инспекций. Таким образом, необходимо закрепить в ст.11.2 Налогового кодекса РФ, регламентирующей порядок пользования личным кабинетом физического лица, возможность на каждом документе, запрашиваемом из личного кабинета, проставлять с ЭЦП, для того что бы граждане могли получать государственные услуги тем способом, которым им наиболее удобен.

Таким образом, высказанные предложения смогут создать более эффективную модель взаимодействия налоговых органов с населением посредством современных информационных технологий. Активное внедрение электронного документооборота является основой для реализации концепции открытости, а также гарантией защиты прав и интересов участников налоговых отношений.

---

[6] Замрыга Д.В. Актуальные проблемы электронного документооборота в налоговых отношениях // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. №4. С. 19.

[7] Шурдумова Э. Г., Шебзухова Ж. А. Направления развития налоговой культуры между налоговыми органами и налогоплательщиками // Экономика и управление: анализ тенденций и перспектив развития. 2018. №7-2. С. 25.

Экономическая преступность как угроза национальной безопасности

Назарова Полина Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского Иванова Анна Александровна

Характерная для последних лет сложность и изменчивость политической и экономической обстановки в стране и мире вообще – серьезная предпосылка актуализации проблемы обеспечения национальной безопасности. Среди множества угроз национальной безопасности особое место занимает экономическая преступность[1], что объясняется её пагубным влиянием на российскую экономику. Это особенно важно в свете того, что, как справедливо отмечал профессор Д.А. Литвинов, состояние экономики государства и экономический потенциал последнего во многом предопределяет систему национальной безопасности[2]. Таким образом, экономическая безопасность страны – своего рода базис национальной безопасности.

По данным ГИАЦ МВД РФ за 2020 год было выявлено 105,5 тысяч преступлений экономической направленности, что составляет 5,2 % от общего числа преступлений[3]; в 2019 году – 104,9 тысяч (5,2% от общего числа)[4]. В 2018 году было выявлено 109,5 тысяч преступлений данной категории, что равно 5,5 % от количества всех выявленных за период преступлений[5]. В 2017 году аналогичный показатель составлял 5,1 % от общего числа преступлений[6]. Анализ приведенной статистической информации позволяет заключить: налицо тенденция к увеличению удельной доли преступлений экономической направленности в числе всех выявленных. Что же касается тех преступлений, которые остаются невыявленными и нераскрытыми, их статистика не включает, в связи с чем о реальном количестве таких преступлений можно лишь

[1] Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 04.01.2016. № 1 (часть II). ст. 212.
[2] Литвинов Д.А. Экономическая преступность как реальная угроза национальной безопасности России // Вестник Воронежского института МВД России. 2015. № 1. С. 164.
[3] Состояние преступности в России за январь – декабрь 2020 года // Министерство внутренних дел Российской Федерации. М.: ФКУ «Главный информационно-аналитический центр». С.4.
[4] Состояние преступности в России за январь – декабрь 2019 года // Министерство внутренних дел Российской Федерации. М.: ФКУ «Главный информационно-аналитический центр». С.4.
[5] Состояние преступности в России за январь – декабрь 2018 года // Министерство внутренних дел Российской Федерации. М.: ФКУ «Главный информационно-аналитический центр». С.6.
[6] Состояние преступности в России за январь – декабрь 2017 года // Министерство внутренних дел Российской Федерации. М.: ФКУ «Главный информационно-аналитический центр». С.45.

догадываться. Очевидно, имеет место проблема возрастания уровня экономической преступности в Российской Федерации и, как следствие, появления насущной угрозы национальной безопасности страны, подрывающей государственность и авторитет власти.

Сфера экономики привлекала и продолжает привлекать к себе интерес отечественного законодателя; это обстоятельство приводит к частым и даже регулярным изменениям, вносимым в уголовный закон Российской Федерации. С момента вступления Уголовного кодекса (далее – УК РФ) в законную силу и по настоящее время было принято более 260 законов о внесении в него изменений[7], причем значительная их часть непосредственно касается главы 22 УК РФ (Преступления в сфере экономической деятельности). В данной связи стоит согласиться с тем, что «у будущего историка может сложиться впечатление, будто Дума была уголовно-правовой»[8].

Представляется, такая нестабильность сигнализирует о том, что государство сталкивается со множеством непростых проблем, с которыми пытается бороться методами уголовно-правового воздействия. Частые новеллы уголовного закона привели к увеличению перечня деяний, относящихся к преступным и наказуемым; общество не успевает перестроиться и привыкнуть к новым порядкам, вовремя перестроиться, что крайне пагубно сказывается, в том числе, на экономическом благополучии граждан и государства в целом – в результате ослабевает национальная безопасность. Работа правоприменителя закономерно усложняется, поскольку квалификация ряда деяний становится порой всё менее однозначной и очевидной.

Увеличением удельного числа преступлений экономической направленности, регулярным реформированием уголовного закона, особенно главы 22 Кодекса, обоснована актуальность темы исследования.

Поскольку тема исследования является актуальной в настоящее время, она характеризуется высокой степенью научной разработанности. Вместе с тем исчерпывающих данных по проблематике экономической преступности в юридической доктрине не имеется. Представляется, что в изучение и раскрытие темы особый вклад внесли профессор Н.А. Лопашенко[9], профессор Б.В.

---

[7] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 17.06.1996. № 25. ст. 2954.

[8] Наумов А.В. Причины нестабильности уголовного законодательства (в свете отечественных правотворческих позиций) // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: Материалы IX Международной научно-практической конференции (26 - 27 января 2012 г.). М.: Проспект, 2012. С. 11.

[9] Лопашенко Н.А. Экономическая преступность как угроза экономической и иной безопасности // Уголовное право. 2000. № 1. С. 94-110; Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономической деятельности: Понятие, система, проблемы квалификации и наказания: Автореф. дисс… д-ра юрид. наук. Саратов, 1997. URL: http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=61873; Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономики. Авторский комментарий к уголовному закону. М.: Волтерс Клувер, 2007. 538 с.

Волженкин[10], всесторонне исследовавшие проблематику экономических преступлений и экономической преступности, профессор А.И. Долгова как автор множества трудов в области криминологии[11] и другие.

Цель работы – комплексный анализ проблемы экономической преступности в контексте угрозы национальной безопасности России и выработка предложений о возможных путях её решения.

Национальная безопасность – это сложная система, состоящая из самостоятельных элементов (экономической, продовольственной, технологической, продовольственной безопасности и иных ее видов), главенствующую позицию в которой занимают интересы отдельно взятой личности. Большинство ученых (согласно опросу на базе Лаборатории проблем повышения эффективности государственного и муниципального управления Южно-Российского института управления ФГБОУ ВО РАНХиГС[12]), равно как и законодатель[13] связывают национальную безопасность с состоянием общей защищенности, при котором не исключается наличие внешних и внутренних угроз как таковых, но обеспечиваются благоприятные условия для устойчивого развития личности, общества и государства.

Национальная безопасность немыслима без стабильного состояния экономики, ее устойчивого развития и достаточной степени прозрачности, в силу чего так важна в том числе уголовно-правовая охрана указанной отрасли. Приходится признать, что для современной экономической ситуации характерна значительная криминализация: преступность проникает практически во все сферы хозяйственной жизни общества. Согласно заключению ряда криминологов, реальный масштаб экономической преступности оценить невозможно[14]. Опасность складывающейся ситуации связана не только с величиной причиняемого ущерба, но и с закономерным снижением деловой, предпринимательской активности. Более того, приходится признать, что общественная опасность экономической преступности выше, нежели преступности общеуголовной: во-первых, так или иначе, в результате

---

[10] Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб : Издательство «Юридический центр Пресс», 1999. 312 с.; Волженкин Б.В**.** Преступления в сфере экономической деятельности (экономические преступления). СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. 639 с.

[11] Долгова А.И. Избранные труды / сост. В.В. Меркурьев, О.А Евланова, А.С. Васнецова, Д.А. Соколов; вступит. ст. М.П. Клейменова, В.А. Номоконова, Э.Ф. Побегайло, В.Е. Эминова. Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации. М., 2017. 424 с.; Долгова А.И. Нужна ли криминология и криминологический взгляд на преступность // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2015. № 6. С. 9-19.

[12] Воронцов С.А., Понеделков А.В. Национальная безопасность в оценках региональных экспертов // Гуманитарные науки. Вестник Финансового университета. 2016. № 2. С.41.

[13] Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 04.01.2016. № 1 (часть II). ст. 212.

[14] Лунеев В.В. Экономика и преступность. Проблемы противодействия экономической преступности // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2013. №. 6. С. 202.

затрагиваются практически все сферы общественной жизни, тесно переплетаясь с преступностью в иных отраслях; во-вторых, такая преступность характеризуется высокой степенью латентности и связанности с теневой экономикой, направленностью умысла и степенью спланированности.

В настоящее время юридическая доктрина не выработала общепринятого понимания того, что представляет собой «экономическая преступность». Кроме того, на законодательном уровне дефиниция также отсутствует. Указанное обстоятельство, однако, не препятствует широкому употреблению термина в научном обороте. Более того, как в теории, так и в правоприменительной практике отсутствует и единый подход относительно соотношения терминов «экономические преступления», «преступления в сфере экономики», «преступления в сфере экономической деятельности»[15]. Так, например, государственные органы «не договорились» о терминологии: ГИАЦ МВД РФ говорит о «преступлениях экономической направленности» или «преступлениях в экономике»[16], Судебный департамент при Верховном Суде РФ – о «преступлениях в сфере экономической деятельности»[17], Генеральная прокуратура РФ – об «экономических преступлениях»[18].

Исходя из признаков экономической деятельности, перечисленных в Общероссийском классификаторе видов экономической деятельности (ОК 029-2014)[19], преступление в сфере экономической деятельности (преступления экономической направленности, экономического преступления) – это противоправное деяние, объективная сторона которого состоит в систематическом осуществлении действий, направленных на производство продукции (предоставление услуг), влекущих негативные последствия. Важно отметить, что осуществление этих действий не всегда имеет целью извлечение прибыли.

---

[15] Хилюта В.В. Онтология экономической преступности: от определения к выявлению сущностных признаков // Проблемы уголовного права и криминологии. 2013. № 5. с. 538.

[16] Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - март 2021 года // Официальный сайт МВД России. URL: Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь-март 2021 года (xn--b1aew.xn--p1ai). (дата обращения: 08.05.2021).

[17] Данные судебной статистики. Сводные статистические о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2020 год // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: Судебный департамент (cdep.ru). (дата обращения: 08.05.2021).

[18] Показатели преступности России // Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации. URL: crimestat.ru/offenses_map. (дата обращения: 08.05.2021).

[19] ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2). «Общероссийский классификатор видов экономической деятельности» (утв. Приказом Росстандарта от 31.01.2014 № 14-ст «О принятии и введении в действие Общероссийского классификатора видов экономической деятельности (ОКВЭД2) ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2) и Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014 (КПЕС 2008)») // Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). 30.05.2014. № 21.

Аналогичным образом, экономическая преступность, опираясь на классическое понимание преступности вообще – это в обобщенном понимании социально-правовое изменчивое массовое явление негативного характера, складывающееся из всей совокупности совершаемых в определенный период экономических преступлений в какой-либо местности[20].

Тем не менее, невзирая на множество разработанных доктриной определений как экономической преступности, так и экономических преступлений, проблема нормативной определенности последнего все же имеет место. Представляется, что, во-первых, требуется законодательно закрепить дефиницию экономической деятельности; во-вторых, выработать нормативный подход к определению экономических преступлений (попутно избегая терминологической путаницы, определив, синонимичны ли указанному выражения «преступления в сфере экономической деятельности», «преступления экономической направленности»). Указанные меры будут способствовать большей определенности, помогут избежать разночтений, которые возникают среди ученых и правоприменителей, относительно того, какие именно деяния стоит относить к имеющим экономическую направленность.

[20] Лопашенко Н.А. О понятии «экономическая преступность» // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. Серия: право. 2001. № 2. С.161.

Законодательство РФ о беженцах в свете практики Европейского суда по правам человека

Нефедова Анастасия Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского

Научный руководитель: старший преподаватель
кафедры европейского и международного права
Леонов Андрей Сергеевич

В настоящей работе будут рассмотрены как законодательство РФ, посвященное правам беженцев, так и международные стандарты их положения; отдельное внимание будет уделено решениям ЕСПЧ по делам против РФ, связанных с правами беженцев, и какую роль сыграла подобная практика в развитии российского законодательства. Будут рассмотрены конкретные решения Европейского суда по правам человека и его позиция по делам о нарушении прав беженцев.

1. Статус беженцев
1.1. Российское законодательство о беженцах
1.2. Международные стандарты
2. Практика ЕСПЧ по нарушенным правам беженцев в РФ
2.1. Z.A. and others v. Russia
2.2. R.K. v. Russia
2.3. S.K. v. Russia
2.4. …
2.5. Роль практики в развитии российского законодательства

В первой главе будет рассмотрено законодательство РФ о беженцах и акты международного права (Конвенция ООН 1951 года, Протокол 1967 года и др.). Здесь же будут упомянуты проблемы, с которыми сталкиваются беженцы в рамках своего правого статуса. Вторая глава посвящена конкретным делам против России по делам беженцев и какие нарушения чаще всего происходят; обобщение проблемных аспектов.

Российская Федерация стала одним из основных направлений для мигрантов из бывших советских республик, а также для людей, пострадавшим от военных действий, авторитарных режимов и преследований. В 2017 году почти 8% от общей численности населения России составили мигранты (включая беженцев и лиц, ищущих убежище). По российскому законодательству, беженец – лицо, которое не является гражданином Российской Федерации и которое в силу обоснованных опасений стать жертвой преследований по признакам расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определённой социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений или, не имея определённого гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в неё вследствие таких опасений.

Основные документы о статусе беженцев: Конвенция о статусе беженцев 1951 года, Протокол 1967 года; ФЗ «О беженцах» от 19.02.93.

На практике беженцы в РФ сталкиваются со многими трудностями: некоторые не получают доступ к образованию, к процедуре предоставления убежища, нарушается принцип невысылки, беженцы привлекаются к административной ответственности за нарушение миграционного режима; в России отсутствует единая правовая практика рассмотрения дел о высылке беженцев. Последствия такой «политики» ложатся на уязвимых лиц, ищущих убежища, и они же и страдают в большей степени от мер по высылке, депортации, экстрадиции.

В последнее время Европейский суд по правам человека обращал внимание на уважение прав беженцев и просителей убежища в Российской Федерации, обвиняя государство в нарушении ст. 3 ЕКПЧ; Суд также неоднократно обращался с просьбой внести поправки в Кодекс административного судопроизводства РФ. Суд собрал ряд дел (с 2007 года по 2018 год) в одну группу, все они похожи и касаются различных нарушений, связанных с экстрадицией, что показывает неизменность практики РФ в отношении беженцев.

Правовое регулирование безнадзорных животных

Никитина Алина Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса
Назарова Надежда Александровна

Практически все сферы жизни в настоящее время регулируются государством посредством нормативных правовых актов. Закон охраняет и тех, кто не в состоянии сам о себе позаботиться. В отношении бродячих животных данная проблема имеет несколько сторон. Это, прежде всего, нравственная составляющая общества. Наличие безнадзорных животных свидетельствует о низкой культуре общества. Нарушение владельцами животных правил и требований по их содержанию, жестокость по отношению к ним свидетельствует о недостаточном правовом регулировании данных вопросов. Кроме этого, проблема заключается и в том, что безнадзорные животные, лишаясь человеческого фактора, становятся беззащитными. Они находятся в постоянном поиске пищи, часто озлобленны, могут нападать на людей, нанося травмы, повреждения или даже смерть. Известны случаи, когда безнадзорные животные погибали от болезней, голода, под колесами автомобилей и т. д. Наличие таких животных может ухудшить санитарное состояние местности из-за инфекций, которые могут передаваться от безнадзорных животных человеку. Это проблема, прежде всего, государства, так как оно должно осуществлять контроль за безнадзорными животными и препятствовать их нахождению на улицах.

Проблема правового регулирования безнадзорных животных поднималась в научной публикации А. П. Анисимова «Правовой режим животных без владельца (бродячих животных)». Автор пришел к выводу о том, что бродячие животные занимают промежуточное положение между дикими и домашними животными. А. П. Анисимов отметил, что существует путаница в терминологии, так как разные источники дают разное определение данной категории животных. В. Н. Хорьков и Ю. С. Курилех в статье «Проблемы правового регулирования отлова и содержания безнадзорных животных» анализировали законы, подзаконные акты, которые регулируют порядок отлова и содержания безнадзорных животных, изучал организации, уполномоченные на отлов безнадзорных животных, а также вносили предложения по совершенствованию правового регулирования данных вопросов. Е. А. Онишина и М. В. Рыбалка в статье «Проблемы правовой регламентации гражданско-правовых отношений по охране и использованию животных в России» отметили, что в нашей стране необходимо принять нормативный акт в сфере охраны животных. В нем были бы закреплены основные понятия, определен правовой

режим каждого вида животных, обозначены права и обязанности собственников, установлена ответственность за нарушение содержания любого животного.

Целью научного исследования является выявление особенностей правового регулирования животных, выяснение причин, по которым животные становятся безнадзорными, определение ответственности собственников за ненадлежащее содержание животных, обоснование необходимости дальнейшего совершенствования законодательства в сфере правового регулирования безнадзорных животных и изучения данной проблемы.

В Российской Федерации животные защищаются различными правовыми актами: Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон "Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 27.12.2018 N 498-ФЗ, Федеральный закон "О животном мире" от 24.04.1995 N 52-ФЗ, Закон РФ от 14.05.1993 N 4979-1 (ред. от 08.12.2020) "О ветеринарии". Также данные законы разграничивают животных на домашних и диких, называют их виды.

Безнадзорными животными признаются брошенные, потерявшиеся, сбежавшие домашние животные, животные-компаньоны, лабораторные и служебные животные, а также животные, используемые в культурно-зрелищных мероприятиях. Потеря хозяина может быть временной или постоянной (пожизненной). Например, сбежавшую служебную собаку или лабораторное животное сразу будут искать, так как они содержатся для определенных целей. Животные-компаньоны (собаки, кошки) могут стать безнадзорными не только временно, но и на длительный период. Биологи классифицируют бездомных собак на безнадзорных, бродячих, одичалых и диких. Ни по внешнему виду, породе, ошейнику нельзя определить принадлежит ли кому-либо данное животное или нет (так как животное может сорваться с поводка или быть отпущенным хозяином).

При обращении с животными запрещается «отказ владельцев животных от исполнения ими обязанностей по содержанию животных до их определения в приюты для животных или отчуждения иным законным способом» (ст. 11 Закона №498-ФЗ). В Кодексе об административных правонарушениях нет ответственности за правонарушение, в результате которого животное становится безнадзорным. Не попадает оно и под состав общественно опасного деяния, предусмотренного ст. 245 Уголовного кодекса РФ, так как там речь идет об увечье или гибели животного. Законодатели некоторых субъектов РФ приняли законы о безнадзорных животных (например, Закон Нижегородской области «О безнадзорных животных на территории Нижегородской области» от 28 сентября 2015 г. № 136-З), но они также не устанавливают ответственности за нарушение отлова, дальнейшего содержания безнадзорных животных. Это свидетельствует о том, что владелец животного, который просто отказался от его содержания, может не понести никакой ответственности. В настоящее время внедряется процедура чипирования, которая позволит находить потерявшихся питомцев, а также привлекать к ответственности владельцев, которые намеренно бросают своих животных. Данная практика активно используется в европейских странах

и показывает положительный результат, но вопрос финансирования чипирования безнадзорных животных в большинстве регионов является проблемным.

Согласно ст. 137 Гражданского кодекса РФ «к животным применяются общие правила об имуществе постольку, поскольку законом или иными правовыми актами не установлено иное»[1]. Согласно ст. 209 Гражданского кодекса РФ на собственнике лежит бремя содержания имущества. Расходы могут быть разными, но в отношении животных – это прежде всего питание и уход. Основаниями приобретения прав собственности являются право собственности на новую вещь и право на приплод. Приплод животных принадлежит собственнику самки или лицу, которое ею владеет на законных основаниях. В данном случае право собственности возникает без желания собственника, то есть независимо от своей воли он несет бремя содержания и может распоряжаться тем или иным способом.

Собственник согласно ст. 236 Гражданского кодекса РФ «может отказаться от права собственности на принадлежащее ему имущество, объявив об этом либо совершив другие действия, определенно свидетельствующие о его устранении от владения, пользования и распоряжения имуществом без намерения сохранить какие-либо права на это имущество».[2] Исходя из этого, животное может быть отдано в приют. В настоящее время в Российской Федерации предусмотрен обязательный учет животных, попавших в приюты. Согласно п.п. 4 п. 7 ст. 498 Закона № 498-ФЗ владельцы приютов должны «содержать поступивших в приюты для животных животных без владельцев и животных, от права собственности на которых владельцы отказались, до наступления естественной смерти таких животных либо возврата таких животных на прежние места их обитания или передачи таких животных новым владельцам». Запрещено умерщвлять таких животных, за исключением случаев, когда специалистом выявлено тяжелое заболевание или травма. Приюты, чтобы найти граждан, желающих стать хозяевами животных, должны проводить широкую информационную кампанию в интернете и СМИ. Если такие граждане находятся, то животное стерилизуется, вакцинируется, регистрируется и передается новым хозяевам. Если в течении определенного времени (согласно ст. 231 Гражданского кодекса через 6 месяцев право на безнадзорное животное переходит лицу, взявшему его на содержание) такие граждане не находятся, то животное усыпляется, так как на пожизненное содержание ни в региональных, ни в муниципальных бюджетах недостаточно финансовых средств. Это не противоречит ст. 12 Европейской конвенции по защите домашних животных 1987 г., которая допускает снижение численности безнадзорных животных путем усыпления, но данные меры не должны быть мучительными для

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

животных. Кроме этого, запрещено передавать животных для лабораторных исследований.

Порядок действий при обнаружении безнадзорного животного установлен в ст. 230 Гражданского кодекса. Согласно данной норме лицо, обнаружившее безнадзорное животное, обязано возвратить его собственнику, а если собственник не известен, то не позднее трех дней с момента задержания заявить об обнаружении в полицию или органы местного самоуправления. На время розыска нашедшее лицо может оставить животное у себя или передать его другому лицу, но обязано обеспечить надлежащие условия содержания и нести ответственность за жизнь животного.

Проблема правового регулирования безнадзорных животных является серьезной в нашей стране. Её решение должно начинаться с гуманного отношения общества к бродячим животным. Это можно достичь путём привлечения к волонтерской деятельности, внедрения специальных курсов о бережном отношении к животному миру в образовательную сферу, начиная с дошкольных и заканчивая высшими учебными заведениями. Нередко происходят случаи, когда бродячие животные причиняют вред жизни и здоровью граждан. Судебная практика показывает, что ответственность за это несет администрация муниципального образования или специализированная организация, получившая муниципальный заказ на данную деятельность, в их обязанности входит отлов таких животных. Например, «Заместитель прокурора Вологодского района в интересах Никифоровой К.М., действующей в интересах несовершеннолетнего Н.Г.С.., обратился в суд к администрации Вологодского муниципального района о взыскании компенсации морального вреда в размере 40 000 рублей. В обоснование требований указал, что от укуса бездомной собаки несовершеннолетний Н.Г.С.. испытал боль, стресс и нервное потрясение, боль от уколов, нейтрализующих вирус бешенства, в настоящее время испытывает панический страх от вида любой собаки. В силу норм действующего законодательства мероприятия по отлову и содержанию безнадзорных животных в границах Вологодского муниципального района возложены на администрацию Вологодского муниципального района, в силу чего обязанность по компенсации морального вреда должна быть возложена на ответчика. В рамках исполнения вышеуказанных полномочий администрацией Вологодского муниципального района с ИП П.Н.П.. 10.05.2018 был заключен муниципальный контракт на отлов безнадзорных животных, в соответствии с условиями которого исполнитель осуществляет обязанности по договору на основании поступивших заявок. Несмотря на неоднократные заявки администрации <наименование сельского поселения> Вологодского муниципального района на отлов безнадзорных животных, направленные в адрес администрации Вологодского муниципального района, последней после заключения муниципального контракта мер к отлову безнадзорных животных по ранее принятым заявкам не предпринималось»[3]. Суд

[3] Решение Вологодского районного суда (Вологодская область) от 30.07.2019 г. Дело № 2-1108 / 2019 // Официальный сайт «Вологодский районный суд Вологодской области». URL: https://vologodsky--vld.sudrf.ru/ (дата обращения: 10.03.2021).

решил взыскать моральную компенсацию с администрации Вологодского муниципального района. Из этого следует вывод о том, что администрация муниципального образования в случае бездействия ответственна за отлов и содержание безнадзорных животных независимо от заключения контракта.

Ещё одной проблемой является размещение в сети материалов, призывающих убивать безнадзорных животных. «В ходе проведения проверки исполнения законодательства в сфере противодействия распространению в телекоммуникационной сети Интернет информации,, содержащей пропаганду насилия, жестокости, в том числе, в отношении животных, установлено, что в сети «Интернет» по электронному адресу: <данные изъяты>;<данные изъяты>, в свободном для неопределенного круга лиц доступе члены движения «догхантеров» размещены информационные материалы – инструкции об убийствах безнадзорных домашних животных (в том числе, с помощью лекарственных препаратов с высокой степенью токсичности). Посещение данного сайта, размещенного на нем форума и страниц, свободно для всех без исключения граждан, сайт не содержит ограничений либо предупреждений об ограничениях к доступу по кругу лиц, в том числе, в зависимости от возраста либо профессии»[4]. В большинстве случаев догхантерами являются люди с психическими отклонениями. Возникает вопрос о так, как привлечь к ответственности этих лиц. Догхантеров можно привлечь к уголовной ответственности за жестокое обращение с животными. С точки зрения гражданского законодательства домашние питомцы являются собственностью граждан (ст. 137 Гражданского кодекса РФ), поэтому согласно ст. 1064 Гражданского кодекса РФ догхантеры обязаны возместить причиненный вред имуществу гражданина в полном объеме. Нужно отметить, что безнадзорные животные являются муниципальной собственностью, если лицо, у которого животное находилось на содержании и в пользовании откажется от права собственности (ст. 231 Гражданского кодекса РФ).

Таким образом, правовое регулирование безнадзорных животных в нашей стране ещё недостаточно совершенно. Необходимо принять правовой акт, в котором будут закреплены основные термины и понятия, связанные с данной проблемой, определен единый порядок признания животного безнадзорным, установлена ответственность для лиц, нарушающих порядок содержания животных. Это поможет усовершенствовать эколого-правовую культуру российского общества, снизить количество бродячих животных, что, в свою очередь, улучшит обстановку в населенных пунктах, снизит число укусов и передаваемых через них болезней, сократит число правонарушений, связанных с жестоким обращением. Кроме этого, нужно отметить, что любое безнадзорное животное является собственностью неустановленного лица. Согласно п. 3 ст. 35 Конституции РФ «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда», поэтому любое умерщвление безнадзорного животного до

[4] Решение Выборгского районного суда города Санкт-Петербурга (Город Санкт-Петербург) от 16.01.2020 г. Дело № 2а-1611 / 2020 // Официальный сайт «Выборгский районный суд города Санкт-Петербурга». URL: https://vbr--spb.sudrf.ru/ (дата обращения: 11.03.2021).

истечения 6 месяцев можно рассматривать как нарушение Конституции Российской Федерации.

Правовой статус главы местного самоуправления в России и Австрии: сравнительный анализ

Никитина Евгения Михайловна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права
Кирюшина Наталья Юрьевна

Проблемы эффективной организации, развития и функционирования местного самоуправления в России уже более 20 лет являются предметом изучения как ученых-правоведов, так и практикующих юристов. Научные разработки в этой области в основном базируются на анализе только отечественного правового и фактического материала, несправедливо умаляя ту значительную роль, которую в познании системы местной власти играет опыт, накопленный зарубежными государствами. Впрочем, не стоит и абсолютизировать его значение - сравнительно-правовое исследование всегда имеет свои границы, обусловленные неповторимостью исторических, географических, экономических, культурных и прочих условий развития государств. В данной работе главный упор сделан на использование компаративистского метода исследования, который позволяет сопоставить одноименные государственные и правовые институты, выявить их преимущества и недостатки, на основе которых можно будет в дальнейшем дать прикладные рекомендации.

В Российской Федерации реализуется германская модель самоуправления, которую также используют такие страны, как ФРГ, Швейцария и Австрия. Впрочем, как отмечают специалисты, эффективность системы местной власти в этих государствах значительно выше, чем в России[1]. Важнейшую роль в данной модели играет местный глава, осуществляющий общее руководство муниципальным образованием. В связи с этим предметом исследования статьи является статус главы местного самоуправления на примере России и Австрии. Проведен сравнительный анализ правового и социального положения глав муниципальных образований, особое внимание уделено способам их избрания. Основой данного исследования послужили тексты нормативных правовых актов, научные статьи отечественных и зарубежных ученых, статистические данные,

[1] Красильщиков, Г.Г. Основные тренды в организации моделей местного самоуправления в России, Австрии, ФРГ и Швейцарии: сравнительный анализ / Г.Г. Красильщиков, А.А. Сабиров // ARS ADMINISRTANDI. – 2012. – С.64-71.

информация с официальных сайтов государственных и муниципальных органов Австрии и др.

В современной системе местного самоуправления России глава муниципального образования занимает важное самостоятельное место и имеет статус высшего должностного лица муниципального образования. Согласно ст.2 Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», глава муниципального образования – это высшее должностное лицо муниципального образования, наделённое Уставом муниципального образования и Федеральным законом № 131-ФЗ от 6 октября 2003 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Он подконтролен и подотчетен населению и представительному органу муниципального образования.

Глава местного самоуправления представляет муниципальное образование в отношениях с органами местного самоуправления других муниципальных образований, органами государственной власти, гражданами организациями, без доверенности действует от имени муниципального образования. Он также подписывает и обнародует в порядке, установленном уставом муниципального образования, нормативные правовые акты, принятые представительным органом муниципального образования, издает в пределах своих полномочий правовые акты. Местный глава обеспечивает осуществление органами местного самоуправления полномочий по решению вопросов местного значения и отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, выполняет другие возложенные на него обязанности.

На данный момент Федеральный закон от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предусматривает несколько возможных вариантов порядка избрания и полномочий главы муниципального образования – местный глава либо избирается на муниципальных выборах, либо представительным органом муниципального образования из своего состава, либо представительным органом муниципального образования из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса. В случае избрания на муниципальных выборах, мэр либо входит в состав представительного органа муниципального образования и исполняет полномочия его председателя, либо возглавляет местную администрацию; в случае избрания представительным органом муниципального образования из своего состава он исполняет полномочия его председателя либо возглавляет местную администрацию; в случае избрания представительным органом муниципального образования из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса, возглавляет местную администрацию[2].

[2]Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации : Федеральный закон от 06.10.2003 N 131-ФЗ (ред. от 29.12.2020) // КонсультантПлюс: [сайт].

В начале становления избирательной системы в России доминировала модель прямого избрания глав муниципалитетов. Однако, в июне 2014 г. в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления…» от 06.10.2003 N 131-ФЗ были внесены изменения - теперь глава муниципального образования может быть избран из состава депутатов представительного органа и одновременно занять должность главы администрации, снимая с себя полномочия депутата. Возможность избрания путем проведения конкурса была введена в феврале 2015 г., и, как показывает практика, используется очень часто при формировании муниципальных органов власти[3].

С каждым годом происходит стремительное сокращение городов, главы которых избираются населением, - среди столиц субъектов РФ выборы проводятся в таких городах, как Абакан, Анадырь, Улан-Удэ, Якутск, Хабаровск, Новосибирск и Томск. Выборные градоначальники в статусе губернаторов есть также в городах федерального значения – Москве и Санкт-Петербурге[4]. В связи с этим, многими авторами высказывается мнение об уходе от важнейшего принципа избирательного права — народовластия. В.А. Черепанов так пишет о сложившейся на сегодняшний день избирательной системе: «воля народа, который по Конституции является носителем суверенитета и единственным источником власти, в случае применения российской избирательной модели не получает своего прямого и адекватного выражения при выдвижении кандидатов»[5].

Тенденция замены прямых выборов глав муниципалитетов на альтернативные варианты их избрания приводит к определенным негативным последствиям:

1. Происходит разрыв связи между руководством муниципального образования и его жителями, что может привести как к неэффективной работе органов власти, так и к недовольству населения.

2. Мэры городов являются наиболее преследуемой категорией среди государственных и муниципальных служащих. По данным статистического исследования (доклада) Комитета гражданских инициатив из числа экс-мэров, включенных в выборку исследования, 39 человек (15%) подверглись уголовному преследованию. Причиной этого может быть высокая правовая незащищенность главы муниципальных образований и/или дефекты механизмов их формирования, что еще раз ставит под сомнение эффективность «конкурсных»

[3] Проворотов, Р.А. Выборы главы муниципального образования в контексте муниципальной реформы / Р.А. Проворотов // Закон и право. – 2018. - №9. – С. 44-47.

[4] Александров И. Россия: имеет ли движение за возврат прямых выборов мэров шансы на успех? // Eurasianet: сайт. 2020. 24 сен. URL: https://russian.eurasianet.org/россия-имеет-ли-движение-за-возврат-прямых-выборов-шансы-на-успех

[5] Черепанов, В.А. О непосредственном и адекватном выражении воли народа в ходе выборов / В.А. Черепанов // Государство и право. - 2018. - №3. - С. 59.

процедур замещения должностей глав муниципальных образований и отказа от их прямых выборов[6].

3. Отсутствие участия в муниципальных выборах снижает общий политический и правовой уровень культуры граждан.

Кроме того, считается, что глава местного самоуправления, избранный по конкурсной процедуре, не обладает выборным мандатом, что принципиально несовместимо с конституционными началами муниципальной демократии[7].

Нельзя не отметить, что часть исследователей и практиков муниципального управления считают, что реформирование системы российского местного самоуправления, а именно внедрение альтернативных прямым выборам способов избрания главы муниципального образования осуществляется в целях повышения стабильности муниципального управления и исключения предпосылок политических конфликтов[8].

Австрия, как и Российская Федерация, является федеративным государством с развитой системой местной власти. Австрийская республика придерживается демократических установок в области местного самоуправления, декларированных в международных правовых актах, и затем конкретизированных в национальном законодательстве. Как и Россия, Австрия является одним из сорока семи государств, подписавших Европейскую Хартию местного самоуправления, являющуюся основополагающим международным договором в области местного самоуправления и содержащую принципы, устанавливающие роль местного самоуправления в обеспечении демократии, эффективного управления и децентрализации власти; роль муниципальных образований в развитии Европы; необходимость для муниципалитетов иметь широкую автономию и др[9].

Основным национальным правовым актом, регулирующим статус органов местного самоуправления, и, следовательно, правовое положение глав местного самоуправления является Федеральный конституционный закон Австрии от 10 ноября 1920 года (нем. Bundes-Verfassungsgesetz), который также называют Конституцией Австрии. Его четвёртый раздел посвящён органам власти земель и органам местного самоуправления.

Община (коммуна, Gemeinde) в Австрии одновременно является и территориальной единицей местного самоуправления, и административной

---

[6] Гринева, Д.Д. Особенности ротации мэров в современной России: доклад / Д.Д. Гринева, П.П. Коротеева., А.Н. Максимов, Д.П. Соснин, А.С. Трудолюбов // Комитет гражданских инициатив: сайт. 2019. URL: https://komitetgi.ru/analytics/4102/ .

[7] Джагарян, Н.В. Конкурсный глава муниципального образования (местной администрации): особенности легитимации и проблемы совершенствования правового статуса / Н.В. Джагарян // Конституционное и муниципальное право. – 2016. - №6. – С. 66-72.

[8] Хабаров, И.А. Модели муниципального управления: тенденции развития в условиях реформирования и избирательных кампаний 2014-2016 гг / И.А. Хабаров // Современные политические процессы. – 2016. - № 1(16). - С. 152-166.

[9] Европейская хартия местного самоуправления ETS N 122 (Страсбург, 15 октября 1985 г.) / Гарант: сайт. URL: http://base.garant.ru/2540485/#ixzz6ooNVQx1j .

единицей. Органами местной власти в общине являются общинный (муниципальный) совет, общинное правление (в городах, имеющих самостоятельный статус — городской сенат) и глава местного самоуправления – мэр (или бургомистр – нем. Burgermeister). Согласно статье 117 Федерального конституционного закона Австрии, наравне с общинным советом бургомистр является выборным обязательным органом австрийского муниципалитета[10]. Он входит в состав общинного совета вместе с советниками и членами совета. Бургомистр отвечает перед общинным советом за исполнение полномочий, находящихся в его ведении, и перед земельным или федеральным правительствами за исполнение делегированных ими полномочий. В различных муниципалитетах Австрии разграничение обязанностей глав не всегда совпадает, т.к. в каждой земле принимаются свои законы по организации местного самоуправления.

Мэр должен обеспечивать немедленное выполнение решений общинного совета. Если же он сомневается в выполнении решения совета, потому что он считает, что оно противоречит закону или что оно может оказать неблагоприятное воздействие на муниципалитет, он имеет право временно отложить его реализацию. Затем он должен представить причины своего беспокойства на следующем заседании органа, принявшего решение[11]. В вопросах, касающихся управления муниципалитетом как хозяйствующим субъектом, мэр должен руководить администрацией и отчитываться перед общинным советом. Он также является главой муниципального управления и начальником муниципальных служащих, которые подчиняются его инструкциям.

В отличие от России, в Австрии существует лишь две модели избрания главы муниципального образования - он избирается муниципальным советом из числа его членов, либо непосредственно жителями муниципалитета. Конституция каждой федеральной земли самостоятельно определяет, каким образом будет избираться мэр. В большинстве федеральных земель бургомистр избирается напрямую (народом), а в Нижней Австрии, Штирии и Вене - членами муниципального совета. В Вене мэр одновременно является губернатором, то есть совмещает в себе функции обеих должностей.

Прямое голосование проводится в шести федеральных землях. В день выборов австриец может отдать два голоса - одним голосом избирается партия в муниципальный совет, другим - конкретный человек в качестве мэра. Если ни один из кандидатов на этот пост не получит абсолютного большинства при первом голосовании (не менее 50% голосов плюс 1 голос), через две недели проводится второй тур между двумя кандидатами, набравшими наибольшее

[10] Конституция Австрийской республики: Федеральный конституционный закон Австрии от 10 ноября 1920 г. Legal NS: сайт. URL: https://legalns.com/download/books/cons/austria.pdf .

[11] Landesrecht konsolidiert Kärnten: Gesamte Rechtsvorschrift für Kärntner Allgemeine Gemeindeordnung (Общий муниципальный кодекс Каринтии). Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) (Правовая информационная система федерального правительства): сайт. URL: https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=LrK&Gesetzesnummer=10000276 .

количество голосов. В Вене, Нижней Австрии и Штирии граждане голосуют за партию, партия-победитель, в свою очередь, предлагает мэра в местный совет, который затем выбирает мэра. Таким образом, в Австрии существует всего две модели местного самоуправления, различные исключительно по процедуре избрания бургомистра.

Активным правом голоса обладают все граждане Австрии и граждане Европейского Союза, не являющиеся гражданами Австрии, которые не лишены активного избирательного права, имеют основное место жительства в соответствующем муниципалитете и которым ко дню выборов исполнилось 16 лет. Голосование является для австрийцев добровольным. В выборах же могут принимать участие только те граждане, кто имеет право голосовать и имена которых включены в заполненный список избирателей. На муниципальных выборах голосование также возможно с использованием карточки для голосования (по почте или перед местным избирательным органом). Сроки и процедуры подачи заявок на получение карточек для голосования и голосования по почте могут регулироваться по-разному от муниципалитета к муниципалитету.

Пассивным избирательным правом на муниципальных выборах главы местного самоуправления (то есть имеют право выставлять свою кандидатуру) обладают все граждане Австрии и граждане Европейского Союза, не являющиеся гражданами Австрии, которые не лишены права голоса, имеют основное место жительства в муниципалитете соответствующей федеральной земли и которым ко дню выборов исполнилось 18 лет. Гражданин может баллотироваться на пост мэра как от политической партии, так и в порядке самовыдвижения.

Таким образом, баллотироваться на выборах мэра может любой человек старше 18 лет. Однако, как отмечает Дж.Донатин[12], шансы на победу в избирательной кампании увеличиваются, если кандидат выполняет определенные требования. Они отличаются в разных федеральных землях, поэтому лицу, желающему баллотироваться на выборах бургомистра необходимо заранее изучить соответствующий местный избирательный закон. Профессиональная квалификация кандидату не требуется, но определенные специальные знания в области подготовки в области государственного управления являются преимуществом. Профессиональная подготовка на государственной службе в качестве юриста или связанная с управленческими навыками также обеспечивает хорошую основу для выдвижения на пост мэра.

Что же касается отставки главы местного самоуправления в Австрии, то при выражении вотума недоверия большинством в две трети голосов муниципальный совет может сместить мэра. Затем муниципальный совет должен избрать нового мэра из числа своих членов. Когда мэр самостоятельно уходит в

[12] Donatin, J.: Wie werde ich Bürgermeister? So bewerben Sie sich in kleinen Kommunen. 2015. URL: http://www.helpster.de/wie-werde-ich-buergermeister-so-bewerben-sie-sich-in-kleinen-kommunen_98600.

отставку, либо проводятся новые прямые выборы, либо муниципальный совет избирает нового местного главу.

После того, как были обозначены правовые основы статуса главы местного самоуправления в Австрии, видится необходимым выделить определенные преимущества такого построения системы местного самоуправления. Как уже было сказано, в австрийских муниципалитетах преобладает модель, где глава муниципалитета выбирается его жителями. Государственный центр гражданского просвещения в Мекленбурге отмечает, что преимущество прямых выборов мэра состоит в том, что граждане более активно привлекаются к участию в политике и могут лучше идентифицировать себя со своим муниципалитетом. Кроме того, ослабевает партийное влияние, жители сами выбирают наиболее подходящего, на их взгляд, кандидата, который в дальнейшем будет вынужден ориентироваться на запросы общества, а не программу партии (как произошло бы в случае назначения мэра из партийных списков)[13]. Государственный центр гражданского образования Баден-Вюртемберг выделяет следующие достоинства активного участия граждан в выборах бургомистра: прямое голосование влияет на политику, которая, в свою очередь, влияет на важные повседневные вопросы. Таким образом, голоса избирателей определенным образом отражают мнение населения в государственных вопросах. Жители активно влияют на политику, просто голосуя – например, высокая доля недействительных бюллетеней на выборах посылает политикам символический сигнал, что партии или кандидаты не способны отвечать запросам населения[14].

В целом, положение местных глав в Австрии соответствует современным европейским демократическим стандартам. Например, достаточно велика доля женского участия в местном управлении – в среднем, каждый десятый бургомистр в Австрии - женщина (по состоянию на март 2021 г.)[15]. Также, работа мэра достойно оплачивается, что позволяет свести к минимуму коррупционный фактор – например, в Каринтии мэр муниципалитета Файстриц-ан-дер-Гейл, с населением до 1000 человек, зарабатывает 2 910,51 евро – это примерно 260 тысяч рублей в месяц[16], а мэр города Филлаха, где проживают 61 662 человека (по состоянию на 2017 год) заработал 11034,77 евро – примерно 977 тысяч рублей в месяц[17].

---

[13] Landeszentrale für politische Bildung Mecklenburg-Vorpommern: Wie werden Bürgermeister gewählt? 2017. URL: http://wahlen-mv.de/2017/03/wie-werden-buergermeister-gewaehlt/ .

[14] Landeszentrale für politische Bildung Baden-Württemberg (2017): 10 Gründe zu wählen. URL: http://www.bundestagswahl-bw.de/warum_waehlen_btwahl2017.html .

[15] Österreichischer Gemeindebund (Австрийская ассоциация муниципалитетов). URL: https://gemeindebund.at/buergermeister-und-buergermeisterinnen/ .

[16] Статистическое управление Австрии : Справочник муниципалитетов. 2017. URL: https://www.statistik.at/web_de/klassifikation/regionale_gliederungen/gemeinden/index.html .

[17] Landesrecht konsolidiert Kärnten: Gesamte Rechtsvorschrift für Kärntner Bezügegesetz 1997 - K-BG 1997. Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS): сайт. URL: https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=LrK&Gesetzesnummer=10000245 .

Однако, перечисляя преимущества такой модели местного самоуправления, нельзя не упомянуть общеизвестный факт, что организация и проведение любых выборов – почти всегда весьма дорогостоящее явление. Помимо этого, как отмечает Платформа политического образования, созданная парламентом Каринтии, напрямую избранный мэр не может полагаться на партийное большинство, поэтому реализация его политических планов может быть затруднена[18]. Чтобы дать наиболее объективную оценку статусу мэров в Австрии, стоит также отметить определенные негативные моменты, связанные с их деятельностью. По результатам исследований Австрийской ассоциации муниципалитетов (основной организации для представления и защиты интересов муниципалитетов на федеральном уровне), по степени ответственности главу австрийского муниципалитета из 3000 человек можно сравнить с управляющим директором среднего предприятия, при этом он тратит слишком много времени на свою работу, оплату которой сами мэры называют несопоставимой с уровнем трудозатрат. Бургомистр также является начальником около 30 муниципальных сотрудников и в значительной степени несет личную ответственность за свои решения. Согласно опросу, проведенному среди глав муниципалитетов Австрии, главной проблемой в их деятельности является огромное количество работы, слишком высокая ответственность за её выполнение, вызывающая частые стрессовые ситуации [19]. Кроме того, избранные мэры все чаще сталкиваются с трудностями, связанными с необходимостью отвечать на вопросы о своих политических решениях. В результате мэров все чаще подвергают критике в социальных сетях. Несмотря на это, в Австрии мэры пользуются наивысшим уровнем доверия на всех политических уровнях страны[20].

Таким образом, напрямую избранные населением бургомистры несут повышенную ответственность перед своими «работодателями» – жителями муниципалитета, что сказывается на их физическом и ментальном здоровье. Также сама процедура проведения выборов требует больших финансовых и материальных затрат муниципальных образований.

Проанализировав правовые положения и статистические данные, касающиеся глав муниципалитетов в России и Австрии, следует сделать общий вывод: Россия и Австрия являются странами со схожей системой местного самоуправления – обязательными местными органами власти являются представительный орган муниципального образования, местная администрация и глава местной администрации, который может быть выбран как на муниципальных выборах, так и из числа членов местного представительного органа. Главы местного самоуправления выполняют схожие функции, они

[18] Bürgermeisterin/Bürgermeister. Plattform Politische Bildung: сайт. URL: https://plattform-politische-bildung.at/die-gemeinde/buergermeisterin#_ftn3 .

[19] Bürgermeisterinnen und Bürgermeister Pressekonferenz am 16. Dezember 2019 DI Paul Unterhuber. Österreichischer Gemeindebund: сайт. URL: https://gemeindebund.at/website2020/wp-content/uploads/2020/07/demox-research_pk-buergermeisterbefragung_neu-2.pdf .

[20] Österreichischer Gemeindebund (Австрийская ассоциация муниципалитетов). URL: https://gemeindebund.at/buergermeister-und-buergermeisterinnen/ .

подотчетны представительному органу и населению. Однако, гораздо больший процент австрийских муниципалитетов напрямую избирает своих глав, тогда как в России широко распространено назначение мэров.

Опыт Австрии показывает, что наиболее эффективно выстраивать систему местного самоуправления можно лишь основываясь на демократических принципах и учитывая мнение граждан, ведь фактически именно они являются «работодателями» для органов власти, государственных и муниципальных служащих. Местное самоуправление — это самый значимый уровень демократического механизма, так как он наиболее близок к людям, ведь именно с ним они непосредственно сталкиваются в своей повседневной деятельности. Мэр в Австрии выполняет функции не только главы муниципалитета, он является основным лицом, к которому жители могут обращаться с интересующими их вопросами и проблемами.

На муниципальном уровне происходит рекрутирование будущих политических кадров - благодаря муниципальным выборам они приобретают тот опыт, который необходим им в дальнейшей политической карьере. Положительное влияние избрание глав местного самоуправления оказывают и на избирателей – участие в муниципальных выборах воспитывает в человеке гражданина, приучая его к связи между фактом голосования и непосредственным эффектом, который вызывают его последствия. Если граждане лишены опыта участия в жизни государства на местном уровне, они будут слабо представлять работу местных органов и демократического механизма в целом, что позволит впоследствии говорить о низком уровне правовой и политической культуры населения. Таким образом, следует отразить в законодательных актах разного уровня положения о том, что муниципальные выборы являются основным способом избрания глав местного самоуправления. Рекомендуется постепенно отходить от практики избрания глав российских муниципалитетов представительным органом муниципального образования из своего состава, либо представительным органом муниципального образования из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией по результатам конкурса.

Понятие «систематичность» в ст. 151 УК РФ

Никифорова Елизавета Евгеньевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат педагогических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Беркович Ольга Ефимовна

Важным аспектом ст. 151 УК РФ «Вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий» является систематичность. Данное понятие не закреплено в законе и является относительным, но имеет большое значение для защиты прав несовершеннолетних.

Согласно толковому словарю [1]слово «систематический» понимается как: 1) следующий определенной системе; 2) постоянно повторяющийся, не прекращающийся. По нашему мнению, второе определение наиболее подходящее и, следовательно, для дальнейшего исследования мы будем опираться на него.

Рассмотрим, что представляет систематичность, как уголовно-правовое явление. Систематичности присущи два признака: количественный и качественный.

Количественный признак указывает на количество деяний, составляющих объективную сторону преступления. В настоящее время в законодательстве нет указаний на количество деяний создающих систематичность. Поэтому обратимся к постановлению Пленума Верховного суда РСФСР от 25 сентября 1979 г. «О практике рассмотрения судами жалоб и дел о преступлениях, предусмотренных ст. 112, ч. 1 ст. 130 и ст. 131 УК РСФСР»[2] в отношении количества деяний применительно к истязанию сказано, что систематические действия - это более двух раз. Такого же мнения придерживаются и подавляющее большинство теоретиков уголовного права.[3] Таким образом, количественной критерий систематичности составляет совершение три и более раза каких-либо деяний образующих в своей совокупности единое преступление.

---

[1] Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. М., 2010. URL: http://ozhegov.textologia.ru/.

[2] О практике рассмотрения судами жалоб и дел о преступлениях, предусмотренных ст. 112, ч. 1 ст. 130 и ст. 131 УК РСФСР Пост. Плен. ВС РФ от 25.09.1979 № 4 ред. от 25.10.1996// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru.

[3] Уголовное право России. Особенная часть: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В. В. Лунеева, А.В. Наумова. — 3-е изд., перераб. и доп. М, 2005. С. 139;
Уголовное право. Особенная часть: учебник / под ред. И.В. Шишко. М, 2011. С. 156.

В теории нет единообразного подхода к пониманию качественного признака, необходимых для определения систематичности при расследовании преступления, предусмотренного ст. 151 УК РФ. Однако можно выделить несколько общих черт:

1) Деяния, входящие в систематичность, причиняют вред одному и тому же потерпевшему. Причинение вреда различным потерпевшим не образует систематичность, хотя бы и совершенных в результате ряда последовательных деяний.

2) Деяния, образующие систематичность, совершаются одним и тем же лицом.

3) Деяния должны быть внутренне и неразрывно связаны, согласованы между собой. Внутренняя связь выражается в единстве умысла, лица, совершающего преступление.

4) Между деяниями, входящими в систематичность не должно быть значительных разрывов во времени. Относительно понятия значительного разрыва во времени при установлении систематичности в теории уголовного права имеется дискуссия.

Так, А.А. Чекалин[4] не указывает конкретные пределы времени.

В.М. Лебедев[5] и В.И. Радченко[6] говорят о непродолжительном времени (неделя, месяц), или 1 раз в неделю, или каждый месяц.

Л.Л. Кругликов[7] определяет период в течение года, указывая на то, что практика склонна усматривать признак систематичности в фиксации не менее трех фактов вовлечения на протяжении не более года.

О.А. Поликашина[8] обосновывает понимание систематичности как не менее трех доказанных фактов вовлечения несовершеннолетнего в употребление спиртных напитков или одурманивающих веществ в течение года.

Отсутствие однозначно закрепленной в ст. 151 УК РФ позиции законодателя в отношении понятия систематичности при вовлечении несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий затрудняет

---

[4] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под. ред. А.А. Чекалин, В.Т. Томина, В.В. Сверчкова. М., 2006. С. 195.

[5] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Г.Н. Борзенков, В.П. Верин, Б.В. Волженкин и др. / отв. ред. В.М. Лебедев. / 5-е изд., испр. и доп. М, 2005. С. 148-149, 162.

[6] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / В.П. Верин, О.К. Зателепин, С.М. Зубарев и др. / отв. ред. В.И. Радченко, науч. ред. А.С. Михлин, В.А. Казакова. / 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 12-13.

[7] Уголовное право России. Часть особенная : учебник / под. ред. Л.Л. Кругликова. М, 2004. С. 98.

[8] Поликашина О.В. Расследование вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений и антиобщественных действий : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Поликашина Ольга Владимировна. М, 2004. С. 45.

правоприменительную деятельность и, как результат, не позволяет в полной мере обеспечить реальную защиту прав несовершеннолетних.[9]

Рассмотрим несколько примеров. Изучая практику можно заметить, что понятие «систематичность» трактуется по-разному. Встречаются несколько различных интерпретаций термина «систематически». Во-первых, систематически расшифровывают, как не менее 2 – х раз.[10] Во-вторых, не менее 3–х раз[11], что является наиболее распространенным вариантом и правильным, с нашей точки зрения. В-третьих, не менее 4–х раз.[12] И, наконец, встречается интерпретация - не менее 5–и раз.[13] Разнородность практики является показателем пробела в законодательстве, что влечет несовершенную защиту прав несовершеннолетних.

Результаты проведенного исследования позволяют сделать вывод, что понятие «систематичность» необходимо ввести в Уголовный кодекс в виде примечания к ст. 151 , либо в постановление Пленума Верховного суда, как разъяснение. Систематичность, по-нашему, следует рассматривать как совершение не менее трех фактов вовлечения несовершеннолетнего в употребление (распитие) алкогольной и спиртосодержащей продукции, одурманивающих веществ в течение одного года. Рассмотрев позиции в литературе, считаем, что эта позиция будет правильной, наиболее четкой и последовательной, способной в полной мере обеспечить реальную защиту охраняемых законом прав несовершеннолетних, а также единство правоприменительной практики. Соответственно, разовое или неоднократное, но с большим разрывом во времени (например, более года) вовлечение несовершеннолетнего в употребление алкогольной, спиртосодержащей продукции или одурманивающих веществ будет правильно квалифицировать как административное правонарушение, предусмотренное ст. 6.10 КоАП РФ «Вовлечение несовершеннолетнего в употребление алкогольной и спиртосодержащей продукции, новых потенциально опасных психоактивных веществ или одурманивающих веществ».[14]

---

[9] Сокол Е.В. Понятие систематичности при вовлечении несовершеннолетнего в совершении антиобщественных действий / Е.В. Сокол // Общество и право. 2014. № 4. С. 134-138.

[10] Приговор Новочеркасского городского суд (Ростовская область) от 13.08.2013 № 1-365/2013. URL: http://sudact.ru/.

[11] Приговор Донецкого городского суда (Ростовская область) от 12.05.2016 № 1-103/2016. – URL: http://sudact.ru/; Приговор Кезского районного суда (Удмуртская Республика) от 14.04.2015 № 1-57/2015. URL: http://sudact.ru/; Приговор Тоцкого районного суда (Оренбургская область) от 17.12.2015 № 1-97/2015. URL: http://sudact.ru/.

[12] Приговор Рославльского городского суда (Смоленская область) от 20.03.2017 № 1-135/2017. URL: http://sudact.ru/.

[13] Приговор Сыктывдинского районного суда (Республика Коми) от 22.04.2013 № 1-59/2013. URL: http://sudact.ru/.

[14] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях / федер. закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ ред. от 07.04.2020. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru.

Выявление признаков устной и письменной речи как актуальная проблема судебно-экспертной деятельности

Николаева Полина Денисовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – старший преподаватель кафедры судебной экспертизы Моштылева Екатерина Сергеевна

В современном мире исследование фонограмм и письменного текста как вещественных доказательств при расследовании уголовных дел является важным аспектом судебно-экспертной деятельности.

В наше время идентификация лиц имеет большое значение в раскрытии и расследовании преступления. Одним из наиболее распространенных и эффективных способов решения этой задачи является установление объекта по устной и письменной речи. Эксперт, исследующий фонограмму или письменный текст, должен иметь представление о конкретных группах признаков, которые характерны для объекта исследования, но первоначально необходимо установить различия между признаками устной и письменной речи.

Необходимо разграничивать письменный текст и устную речь, чтобы успешно сравнивать их и выявлять сходства и различия. Подобное сравнение тесно взаимосвязано с научными и практическими задачами. К примеру, достаточно часто требуется подобный анализ при сравнении протокола допроса и дословного содержания аудиозаписи и видеозаписи. Это происходит из-за того, что на практике дословное перенесение информации в текст не реализуется, секретарь передает общую информацию. Некоторые неточности могут искажать смысл, в результате чего возникают противоречия. В подобных случаях эксперту нужно сопоставить устную речь и письменный текст, отраженный в протоколе, опираясь при анализе на группы признаков, которые различны для этих двух форм речевой деятельности.

Установление соответствия устной и письменной речи широко распространено в современных реалиях. Подобное сопоставление помогает ответить на поставленные перед экспертом вопросы, касающиеся определения авторства, корректного или некорректного преобразования устной речи в текст и многих других спорных моментов.

В данной работе нам необходимо рассмотреть признаки, которые выделяются на основе слухового восприятия экспертом особенностей звуковой информации и лингвистического строения текста, изучить особенности, характерные для письменного текста и выявить различия между признаками устной и письменной речи, что необходимо для понимания задач и значения речеведческой экспертизы.

Перед тем, как приступить к непосредственному исследованию, следует отметить, что каждый человек представляет собой систему взаимосвязанных и взаимообусловленных социально-психобиологических характеристик, которые под влиянием внешних и внутренних факторов образуют индивидуальную систему признаков. Речь является одной из сложных высших психических функций человека. Это особый вид человеческого общения, результат функционирования индивидуального организма, проявления индивидуального сознания личности в условиях определенного общества.[1]

Устная и письменная речь человека строго специфичны и являются одним из проявлений индивидуальности личности. Для того, чтобы выявить различные группы признаков, характерные для конкретной формы речевой деятельности, нам необходимо изучить фонограммы и образцы текста нескольких людей.

Нами были собраны образцы голоса и речи двадцати человек, в числе которых студенты первого курса (17-18 лет) Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского (специальность: судебная экспертиза) и студенты второго курса (18-19 лет) Уральского государственного юридического университета (специальность: судебная и прокурорская деятельность). Среди них были как женщины, так и мужчины. Участникам было предложено рассказать об особенностях их поступления и времяпрепровождения в данный период (лето перед зачислением в университет) без предварительной подготовки при условии записи речи на диктофон для дальнейшего исследования. Был обозначен примерный круг микротем: приемная кампания 2019/2020 года, эмоции при поступлении, единый государственный экзамен, отдых, интересные и смешные истории. Первоначально нами производилась запись повествования через приложение «Диктофон», установленное на смартфоне Apple iPhone 11, этот пункт выполнялся обязательно до письменного оформления речи. Далее участникам было предложено написать эссе, которое повторяло бы информацию, изложенную устно. Исходя из полученных образцов устной и письменной речи, можно установить, какие группы признаков характерны для разных форм речевой деятельности.

Начать необходимо с исследования устной речи участников, а именно — аудитивно-лингвистического исследования, заключающегося в выявлении идентифицирующих особенностей звучащей речи и своеобразия речевого поведения говорящего. Для решения вопроса исследования было проведено многократное прослушивание каждой фонограммы, в результате которого была проведена дифференциация и атрибуция реплик каждого говорящего с использование признаков общего характера аудитивного восприятия голоса и речи.

[1] Идентификация лиц по устной речи на русском языке. Методика «Диалект». Пособие для экспертов. Издание 2-е, переработанное и дополненное/ Н.Б. Кураченкова, Н.В. Байчаров, М.А. Ермакова. Под редакцией В.М. Богданова. - М., 2007. - 136с.

В тексте статьи принято следующее условное обозначение: слова и фразы, которые являются примером, подтверждающим наличие конкретного признака в речи или письменном тексте, приводятся в круглых скобках.

Первоначально нами были отмечены речевые паузы, временные остановки звучания, прерывающие поток речи. Различная длительность пауз свидетельствует о том, что это индивидуальная особенность говорящего. Установлены длинные, средние и короткие речевые паузы. Для устной речи каждого диктора характерны звучащие паузы (диктор № 1: *Я не разбирался в поступлении [э], всё было довольно легко*; диктор № 4: *безусловно, я провела лето [а] в напряжении; это всё было на нервах [э], не хочу это вспоминать*; диктор № 8: *после экзаменов [м] пришли известия о поступлении*).

Характерным для каждого человека является уровень владения устной речью[2]. У дикторов № 2, № 7, № 14 отмечен высокий уровень владения речью: богатство и глубина содержания, говорящие отражают наиболее существенные свойства предметов и явлений, для их речи характерна четкость, использование средств языка (эпитеты: *прекрасный выпускной, замечательные баллы, счастливое время*; метафоры: *тающие на глазах надежды на поступление в вуз мечты*; сравнение: *я получила аттестат, красный, как кровь, которую я пролила на полях сражений за оценки и знания*; цитата: *я подумал, что «через 3 минуты начнётся самая жестокая схватка за всю нашу профессиональную жизнь, сегодня решится все»*).

Для большинства говорящих характерен средний уровень владения речью: недостаточно широкое использование лексических, синтаксических и фразеологических средств, отсутствие строгой последовательности и стройности в изложении, бедность словарного запаса, выражающаяся в неоправданном повторении одних и тех же слов (диктор № 12: *началась подготовка к экзамену ЕГЭ, подготовка к выпускному вечеру, но к экзамену подготовка была более усиленной, конечно*; диктор № 15: *выпускной был неплохим, последний выпускной, я его запомнила, а вообще этот выпускной запомнился многим*).

Шестнадцать дикторов из двадцати используют разговорный стиль: эмоционально-экспрессивная лексика (диктор № 12: *грядущий экзамен*; диктор № 4: *я заревела после результатов*), несоблюдение орфоэпических норм (диктор № 11: *я решил использовать все средствА для достижения своей цели*; диктор № 5: *это привело к затяжной рефлексИи*).

Каждому говорящему присуща своя совокупность языковых средств, отражающая выработанные в процессе обучения и речевой практики навыки использования речи для выражения мыслей[3]. Однако для большинства опрошенных характерна средняя степень развитости стилистических навыков: сравнительно небольшое число негрубых стилистических ошибок, которые проявляются в употреблении немотивированных разностилевых сочетаний слов

[2] Потапова Р.К., Потапов В.В. Язык, речь, личность. М.: Языки славянской культуры, 2006.

[3] Попов Н.Ф., Линьков А.Н., Кураченкова Н.Б., Байчаров Н.В. Идентификация лиц по фонограммам русской речи на автоматизированной системе «Диалект». М.: в/ч 34435, 1996.

(диктор № 15: *я избавилась от волнения, конечно, не сразу, но я буквально в один момент отбросила плохие мысли в сторону и отделалась от тревожности, это мне помогло*), а также в употреблении некоторых слов в несвойственном им значении (диктор № 11: *я очень вырос с тех пор, вместе со мной выросла моя уверенность в себе*), неоправданное употребление равнозначных слов (тавтология) (диктор № 18: *по ощущениям всё скатывалось в бездну, моя самооценка вообще упала вниз*; диктор № 4: *нужно было приходить в себя после стресса, хотелось бросить всё, но нужно было много дел сделать: получать целевое, подавать документы*), просторечий (диктор № 1: *париться*; диктор № 3: *универ*; диктор № 6: *ивент, движуха*), наличие «самоперебивов» (диктор № 10: *я выпускной, весело было, конечно, запомню на всю жизнь*).

Каждый опрошенный использовал в своей речи вводные слова и конструкции (диктор № 1: *к счастью, всё было просто*; диктор № 2: *конечно, я тогда много думал насчёт специальности, которая мне больше всего нравится*; диктор № 4: *безусловно, я провела лето в напряжении*; диктор № 5: *кстати, да, это было из-за переноса экзаменов*).

Синтаксические конструкции нельзя назвать сложными, предложения простые, зачастую не осложнены однородными членами, обособлениями, обращениями и прочим.

Исходя из полученных нами данных, можно с точностью установить определенную группу признаков, характерную для устной речи опрошенных: прерывание потока речи паузами, средний уровень владения речью, бедность словарного запаса, повсеместное использование разговорного стиля и эмоционально-экспрессивной лексики, средняя степень развитости стилистических навыков, употребление немотивированных разностилевых сочетаний слов, употребление некоторых слов в несвойственном им значении, неоправданное употребление равнозначных слов (тавтология), просторечий, незнаменательной лексики, несложные синтаксические конструкции.

Далее необходимо рассмотреть письменно оформленную речь опрошенных, выявить определённые слова, фразы, приёмы автора, которые могут быть явным признаком его индивидуальности.

Первоначально следует отметить, что каждый автор выражает свои мысли на письме ёмкими словами и фразами, наиболее близкими к описываемой ситуации, речь последовательна и выразительна в девятнадцати случаях из двадцати.

Поток речи не прерывается паузами, которые, разумеется, невозможно допустить на письме.

У восемнадцати из двадцати опрошенных отмечен высокий уровень владения письменной речью: глубина содержания, четкость, многократное использование различных средств языка (эпитеты: *бессонные ночи, переломный момент, яркое событие, волнительное мероприятие, радостная и впечатляющая жизнь, интересная история*; метафоры: *развитие жизни по графику синусоиды, время бежит, всё пропиталось солнцем и теплом*;

сравнения: *всё было прекрасно, будто в сказке; я встретила прокуроров, они выглядели статно, как герои России, защищающие страну от беззакония*).
Каждый текст написан в публицистическом или художественном стилях. Редко употребляются просторечия (автор № 5: *я особо не жалею, но могло быть, наверное, круче*; автор № 4: *в перерывах между этими важными событиями были посиделки с друзьями*).

В текстах довольно часто употребляется незнаменательная лексика: (автор № 5: *скорее всего, именно это лето помогло понять, что надо ценить время и друзей и что надо чаще с ними встречаться и видеться*; автор № 4: *к счастью, это закончилось хорошо, я поступила туда, куда хотела; в целом, лето 2019 было неплохим, потому что в перерывах между этими важными событиями были посиделки с друзьями*; автор № 6: *кажется, началась другая жизнь*).
Отмечено наличие высокой лексики (*непоколебимая вера; титанический труд; я хотел обрести настоящих друзей*), отсутствие грамматических ошибок в большинстве случаев, многочисленное использование причастных и деепричастных оборотов (*молодой человек, читающий клятву; познакомившись с одногруппниками, мы пошли в главный учебный корпус; приехав с родителями в Екатеринбург, мы стали ездить по городу в поисках квартиры*), сложность синтаксических конструкций (используются однородные члены предложения (*мы веселились, выпивали, танцевали; весёлая, милая, очаровательная девушка, которая сидела на первой парте и искала соседку для съёма квартиры*), предложения сложные, часто имеют две и более грамматические основы).

Исходя из полученных данных, можно сделать вывод о группе признаков, характерных для письменной речи: речь последовательна и выразительна, прерывание потока речи паузами отсутствует, высокий уровень владения речью, многократное использование различных средств языка, редкость употребления разговорного стиля, высокая степень развитости стилистических навыков, употребление незнаменательной лексики, многочисленное использование причастных и деепричастных оборотов, более полные и сложные предложения.

На основе анализа признаков, выделенных в результате исследования фонограмм и образцов текста, можно сделать вывод, что необходимо разграничивать письменную и устную речь, чтобы успешно сравнивать их и выявлять сходства и различия. Установление соответствия устной и письменной речи невозможно без опоры на признаки, характерные для конкретной формы речевой деятельности. Нам удалось рассмотреть особенности, которые выделяются на основе слухового восприятия звуковой информации, изучить свойства, характерные для письменного текста, установить сходства и различия между выявленными признаками. Таким образом, для устной речи большинства говорящих свойственно:

— использование разговорного стиля и эмоционально-экспрессивной лексики, что не является характерным признаком письменного текста, в котором отмечается крайняя редкость употребления разговорного стиля;

— средний уровень владения речью, что отличает устную речь от образцов текста, в которых отмечается последовательность и выразительность речи,

высокий уровень владения ею;

— прерывание потока речи паузами, что невозможно допустить в письменной речи;

— бедность словарного запаса, средний уровень владения речью, средняя степень развитости стилистических навыков, тогда как для текста характерна высокая лексика, многократное использование различных средств языка, редкость употребления разговорного стиля и высокая степень развитости стилистических навыков;

— стремление говорящего упростить речь для слушателя путём употребления несложных синтаксических конструкций, что не соответствует многочисленному использованию причастных и деепричастных оборотов, однородных членов и составлению более полных и сложных предложений в печатном тексте;

— употребление немотивированных разностилевых сочетаний слов, слов в несвойственном им значении, неоправданный повтор равнозначных слов (тавтология), просторечий, что сведено к минимум в исследованных нами образцах текста.

Дальнейшие перспективные направления исследования заявленной проблематики заключаются в необходимости изучить значение выявленных различий между группами признаков разных форм речевой деятельности для развития судебной экспертизы. Этот аспект будет рассмотрен в дальнейших работах с опорой на результаты исследования, представленные в настоящей статье.

Юридические факты в гражданском праве России и Германии.

Никонова Анна Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент
Демин Алексей Александрович

В настоящее время имущественные отношения в сфере частного права регулируются посредством правоотношения, являющегося некой идеальной схемой взаимодействия субъектов гражданского права. Однако правоотношения, как и все общественные отношения, никогда не появляются и не возникают сами по себе, а их основанием возникновения являются определённые жизненные обстоятельства, именуемые юридическими фактами.

Первое понятие юридического факта ввёл Ф. К. фон Савиньи в своей работе «Система современного римского права». В ней он называл события, которые вызывают возникновение или прекращение правоотношений, юридическими фактами.[1] В наши дни под юридическим фактом понимают жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают наступление юридических последствий.[2] Именно с юридическими фактами связывают возникновение, изменение и прекращение правоотношений.

В Гражданском Кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) нет точного определения юридического факта, однако в статье 8 говорится об основаниях возникновения гражданских прав и обязанностей. То есть такие обстоятельства, как, например заключение договора и иных сделок, решения собрания, акты государственных органов и органов местного самоуправления и другие, будут являться юридическими фактами.[3] Самым распространенным юридическим фактом, на основании которого возникают имущественные отношения, является договор и сделка. Эти юридические факты являются наиболее регулируемыми в Российском гражданском праве. И представляется, что такое детальное регулирование способствует наиболее эффективному регулированию общественных отношений в сфере гражданского права.

---

[1] Савиньи Ф.К. фон. Система современного римского права: В 8 т. Т. II / Пер. с нем. Г. Жигулина; Под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. - М.: Статут; Одесса: Центр исследования права им. Савиньи, 2012. – С. 212

[2] Рожкова М.А. Юридические факты гражданского и процессуального права: соглашения о защите прав и процессуальные соглашения / Исслед. Центр частного права. М.: Статут, 2009. – С. 3

[3] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 8.

Вместе с тем, в настоящее время немецкими юристами отрицается необходимость дополнительного законодательного регулирования юридических фактов как общих положений для правового регулирования. И тому причина специфика развития немецкой теории правового регулирования.

Долгое время немцы придерживались мнения Ф. К. фон Савиньи, который поддерживал необходимость развития учения о юридических фактах. При этом, в Германском Гражданском Уложении 1896 года («Bürgerliches Gesetzbuch») юридические факты отражения не находят.[4] Существует мнение, что это было сделано для упрощения языка Кодекса, так как была «сокращена римская терминология и ликвидированы многочисленные определения юридических институтов»[5].

Однако уже в конце XIX века широкое распространение приобретает критика точки зрения Ф. К. фон Савиньи. Учитель гражданского права Эрнст фон Гиппель считал, что понятие «юридический факт» мешает адекватно воспринимать и разделять жизненные обстоятельства и их правовую оценку. Критика высказывалась и по другому основанию. Например, Вернер Флуме считает, что отдельной категории между фактами и правовыми нормами не требуется, так как самоопределение и его признание правопорядком является центральным институтом гражданского права[6].

Немецкие учёные таким образом придают большее значение закону и нормам, которые он устанавливает. Положения, закреплённые законом, устанавливают общие нормы, и будет ли факт соответствовать им, определяется уже из их содержания, а не заранее определённым списком, который перечисляет все факт, регулирующиеся данной нормой. Такой позиции придерживается Рольф Книпер[7].

---

[4] Книпер Р. Юридические факты: возниновение и упадок одного правового института в немецком праве //
Юридические факты как основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений: матлы Межунар. науч.-практ. конф. в рамках ежегодных цивилистических чтений, посвященные 20-летию НИИ частного права и 10-летию КМА (Алматы, 21–22 мая 2015 г.) / отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы: «Дэуір-Кітап», 2016. С. 54–63.

[5] История государства и права зарубежных стран. Часть 2 И 90 учебник Для вузов. Под общ. ред. проф. Крашенинниковой И. А. и проф. Жидкова О. А. — М.: Издательская группа НОРМА—ИНФРА • М, 1999. — С. 658

[6] Книпер Р. Юридические факты: возниновение и упадок одного правового института в немецком праве //
Юридические факты как основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений: матлы Межунар. науч.-практ. конф. в рамках ежегодных цивилистических чтений, посвященные 20-летию НИИ частного права и 10-летию КМА (Алматы, 21–22 мая 2015 г.) / отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы: «Дэуір-Кітап», 2016. С. 54–63

[7] Книпер Р. Юридические факты: возниновение и упадок одного правового института в немецком праве //

Если рассматривать регулирование правоотношений с данной точки зрения, то можно утверждать, что к уже совершенному факту подбирается та правовая норма, которая могла бы его регулировать. В системе российского права, наоборот. Так как многие юридические факты определены законом, а также определены способы их регулирования, то нет необходимости искать ту правовую норму, которая могла бы регулировать данный факт – всё уже заранее установлено законом. Остаётся квалифицировать произошедшее в реальной действительности и соотнести с теми фактами, которые закреплены в ГК РФ.

И если рассматривать точку зрения немецких учёных, можно найти некоторые недостатки. Например, такой недостаток, как возможность необъективного рассмотрения правоотношения и его возможного дальнейшего судебного разбирательства. Это объясняется тем, что неопределенность места юридического факта в правовой системе и его не закреплённость за конкретной нормой может вызвать затруднения при определении способов регулирования. Два схожих жизненных обстоятельства могут иметь небольшие между собой различия, которые, впрочем, могут оказаться решающими при определении нормы, которая должна регулировать данное обстоятельство. В таком случае есть возможность ошибочного определения нормы и, соответственно, юридической ответственности субъектов правоотношений. Принимая это во внимание, правомочное лицо либо правомочный орган, не акцентируя внимание на некоторых деталях обстоятельства, для его регулирования может определить ту правовую норму, судебное разбирательство по которой будет проходить в другой форме, либо результатом разбирательства будет определён необходимый данному органу или лицу вариант несения ответственности. Таким образом, с точки зрения данного подхода к правовой системе растёт процент вероятности совершения коррупционных злоупотреблений, а также экономических преступлений.

Кроме того, гражданско-правовая сфера регулирует множество различных отношений, большинство из которых довольно сложные по содержанию. Несколько юридических фактов могут повлечь возникновение нескольких правоотношений, но одна конкретная ситуация может состоять из нескольких юридических фактов и, соответственно, правоотношений. Например, при ДТП, если один из автомобилей будет взят в аренду и застрахован, можно говорить о нескольких юридических фактах: заключение договора страхования и договора аренды. Каждый юридический факт предполагает своё правоотношение и его содержание, нарушение которого так же влечёт последствия. Но одно событие, в данном случае ДТП, — это совокупность нескольких юридических фактов, а, значит, и совокупность нескольких правовых норм, регулирующих данные

Юридические факты как основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений: матлы Межунар. науч.-практ. конф. в рамках ежегодных цивилистических чтений, посвященные 20-летию НИИ частного права и 10-летию КМА (Алматы, 21–22 мая 2015 г.) / отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы: «Дэуір-Кітап», 2016. С. 54–63

юридические факты. Рассматривая данную ситуацию с позиции немецких учёных, то юридические факты как промежуточное звено между обстоятельством и законом, нужно опустить. Тогда теряется граница, которая разделяла два разных договора и, соответственно, разные порядки их регулирования. В этом случае, когда норма права должна регулировать конкретный факт, она будет регулировать факт самого ДТП, неразделённого по видам договоров, заключённых его участниками. Итак, может возникнуть неразбериха, как же регулировать факт, если он состоит из нескольких обстоятельств, регулирующихся различными нормами. Его придётся дробить на несколько частей, но, так как понятия юридический факт в действующем немецком праве не существует, невозможно будет определить чёткие их границы и способы и методы их правового регулирования. В таком случае государство рискует упустить важные составляющие факта либо неправильно определить нормы, их регулирующие, и тогда права субъектов правоотношений будут нарушены.

Вместе с тем, законодательство Российской Федерации и законодательство Германии во многом отличаются, в том числе ГК РФ и Германское Гражданское Уложение (BGB). В качестве примера можно рассмотреть статьи, регулирующие сделки – одни из наиболее распространённых юридических фактов. В ГК РФ сделки регулируются подразделом четвёртым «Сделки. Решения собраний. Представительство», главой девятой «Сделки» (статьи 153-181)[8]. В Германском Гражданском Уложении сделки регулируются разделом третьим «Правовые сделки» в первой книге (статьи 104-185)[9]. Например, недействительность сделки, совершённой несовершеннолетним, в ГК РФ регулируется статьями 172 «Недействительность сделки, совершенной несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет» и 175 «Недействительность сделки, совершенной несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет», которые определяют разный порядок регулирования правоотношений в зависимости от возраста несовершеннолетнего. В Германском Гражданском Уложении сделки, совершённые несовершеннолетним, регулируются статьями 103-113 и не подразделяются по возрасту несовершеннолетнего. В таком случае можно говорить о упрощённом механизме правового регулирования в Германии и согласиться с тем, что в их реалиях юридический факт действительно не найдёт применения.

Кроме этого, в Германском Гражданском Уложении кроме понятия «юридический факт» нельзя так же найти и понятие «вещная сделка», вместо них используются такие термины, как «die Einigung» (соглашение о передаче движимой вещи) и «die Auflassung» (соглашение о передаче недвижимой вещи), без упоминания самих терминов «договор» и «сделка», в то время, как в ГК РФ

[8] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. 153-181 ст.

[9] Гражданское уложение Германской империи. — СПб., 1898. — С. 21 — 38.

при регулировании вещных сделок термин «договор» активно используется (статьи 210, 211, 218 и другие). Тогда отсутствие такого звена, как юридический факт, логически объяснимо, потому что соглашение о передаче недвижимой вещи и соглашение о передаче движимой вещи совпадает как с обязательством, так и с юридическим фактом. В данном случае второй термин вносит только путаницу и непонимание и является лишним.

Исходя из того, что германское и российское гражданское право принадлежат к одной правовой семье европейского континентального права, а точнее относятся к его общей — германской — ветви и имеют в своей основе существенно переработанное германскими пандектистами римское частное право[10], законодательства России и Германии во многим схожи. Например, статья 170 «Недействительность мнимой и притворной сделок» ГК РФ практически дословно повторяет статью 117 Германского Гражданского Уложения. А также в законах можно найти те различия, которые доказывают более сложное строение германского законодательства в сравнении с российским. Вещная сделка в Германском Гражданском Уложении делится на понятия «die Einigung» и «die Auflassung» не случайно: таким образом акцентируется внимание именно на вещных правах, а не на обязательственных, так как они действуют на различных принципах (обязательственное на принципе свободы договоров, а вещное – на принципе принудительной типизации прав). В то время, как в России ставится под сомнение целесообразность самого вещного права, его видов и признаков[11]. Тогда вопрос о рациональности исключения юридического факта из германской правовой системы вновь остаётся открытым, так как наличие юридических фактов, а именно их закрепление в законе может упростить определение норм, регулирующих определённые обстоятельства, и принятие решений в судебных разбирательствах по конкретным делам.

Таким образом, можно не согласиться с немецкими учёными в том, что институт юридического факта изжил себя и является лишним звеном в правовой системе Российской Федерации, а соответственно рушит порядок в законодательстве и его применении. Закрепление в законе юридических фактов является удобным инструментом правового регулирования, хотя, конечно, нельзя не согласиться, что и у данной точки зрения есть недостаток. В виду разнообразия регулируемых гражданским правом жизненных обстоятельств, достаточно проблематично охватить все юридические факты в законе, поэтому он регулирует также и другие юридические действия[12].

---

[10] Суханов Е. А. О видах сделок в германском и в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2. С. 6

[11] Гражданское право: Учебник. Т. 1. 6-е изд. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 2002. С. 392, 402; автор главы — Ю. К. Толстой)

[12] Демин А.А. О юридических фактах и механизме гражданско-правового регулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2020. - №4. - С. 107.

Несмотря на недостатки подходов как немецких, так и российских учёных, оба нашли своё применение в сфере гражданских правоотношениях, и, следует отметить, что и Германия, и Россия справляются с задачами, поставленными перед ними гражданским правом. Однако перенести теорию из одной страны в другую и использовать на практике не представляется возможным, так как в России уже выработан и активно действует институт юридического факта, который закреплён и регулируется законом.

Отрицание необходимости законодательного регулирования юридических фактов в Германском Гражданском Уложении было продиктовано еще и тем, что в 1896 году стране необходим был документ, написанный простым и понятным языком, а также не содержащий лишних положений и усложнённых конструкций. Эта точка зрения высказана Бернхардом Виндшайд, чьё влияние на первый проект Германского Гражданского Уложения было настолько велико, что проект называли «маленький Виндшайд»[13]. Он считал, что «отдельные моменты фактических обстоятельств, на основе которых происходит возникновение, окончание и изменение прав, есть юридические факты. Фактические обстоятельства могут состоять из одного отдельного факта, но они также могут быть образованы из сосуществования многих фактов»[14]. Поэтому юридические факты не стали закреплять в законе.

Таким образом, необходимость развития категории «юридический факт» очевидна. И представляется, что законодательное закрепление отдельных видов юридических фактов, а также их детальное законодательное регулирование упрощают процесс правового упорядочения гражданских правоотношений, что делает этот процесс наиболее эффективным.

[13] Томсинова А. В. Понятие "Willenserklärung" (волеизъявление) в Германском гражданском уложении 1900 г. // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. Научный журнал: N. 5 Октябрь /2012 . - Москва 2012. - С. 72

[14] Виндшейд Б. Учебник пандектного права. - СПб.: Гиероглифов и Никифоров, 1874. - С. 182.

О последствиях нарушения денежных обязательств

Новикова Анастасия Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

Статья 395 ГК РФ, исходя из сложившейся российской судебной практике по гражданским делам, является одной из самых широко применяемых. В основном это связано с низким уровнем договорной работы участников гражданско-правовых отношений. К сожалению, зачастую при заключении договора стороны не задумываются серьезно о содержании подписываемого ими договора. Также следует отметить эффективный механизм защиты от недобросовестного контрагента, предусмотренный законодателем в ст. 395 ГК РФ.

В юридической литературе и практике есть разные ответы на вопрос о правовой природе, установленной законом ответственности. Некоторые авторысчитают, что проценты являются обычной платой за пользование деньгами, аналогично процентам по договору займа. Другие исходят из того, что эта статья предусматривает санкцию за допущенное неисполнение денежного обязательства. Этот спор имеет практический характер, поскольку от этого зависит квалификация правоотношений и, следовательно, нормы права, которые будут к ним применяться.

ГК РФ предусматривает меры ответственности материального характера в случае нарушений принятых на себя денежных обязательств. В соответствии со статьей 395 ГК РФ предусматрен особый вид ответственности за нарушение денежного обязательства – начисление процентов на просроченный долг. Цель их назначения – компенсационная, то есть проценты начисляются, для компенсации убытков кредитора, которые он понес из-за упущенной выгоды. Подобная санкция признается большей частью европейских правопорядков и основными международными актами унификации договорного права. Так, например, в ст. 7.4.9 Принципов УНИДРУА говорится о том, что если сторона не уплатит денежную сумму в установленный срок, то потерпевшая сторона имеет право на проценты годовых на эту сумму с даты платежа до момента платежа, независимо от того, освобождается ли сторона от ответственности за неплатеж. К денежным обязательствам относятся: обязательства по возврату займа, по возмещению убытков в денежной форме, по оплате товаров (работ, услуг), по возмещению причинённого вреда, коммерческого кредитования, по

уплате неустойки (договорной и законной). Спектр таких обязательств довольно широк и, конечно, не исчерпывается перечисленным выше.

Квалификация процентов за неправомерное использование чужих денежных средств, как самостоятельную форму гражданско-правовой ответственности, требует определения особого порядка применения, что невозможно без анализа функционального назначения данной санкции в механизме защиты имущественных прав. Обязательства по оплате присутствуют практически во всех видах коммерческих договоров, связанных с передачей имущества, выполнением работ и предоставлением услуг, и являются наиболее важными для стороны, принимающей исполнение. Именно получение денежных средств в установленный срок становится необходимым условием получения прибыли Объясняется это, прежде всего, экономическими свойствами денег - их способностью выступать в качестве не только всеобщего средства обращения, но и эквивалента стоимости.

Соломин С.К. в статье «О конструкции денежного обязательства и последствиях его нарушения» пишет о том, что механизм ст. 395 ГК РФ универсален для всех случаев неисполнения обязательств по имущественному предоставлению (отличного от уплаты денег), когда это положение подходит для стоимостной оценки[1]. Как верно пишет Сацункевич Е. Е. в своей работе, отсутствие у должника денежных средств, необходимых для погашения долга по обязательствам, связанного с его предпринимательской деятельностью, не является основанием для освобождения должника от уплаты процентов в соответствии со статьей 395 Гражданского кодекса[2]. Некоторые авторы признают взыскание процентов в порядке ст. 395 ГК РФ «нетипичной» формой ответственности, полагая, что проценты должны начисляться за неправомерное пользование чужими денежными средствами и взыскиваться независимо от наличия или отсутствия вины, а в обязательствах по осуществлению предпринимательской деятельности - также независимо от наличия форс-мажорных обстоятельств. В защиту своей позиции они ссылаются на особенности денег как объекта гражданских прав как вещей заменимых, всегда присутствующих в имущественном обороте, не теряя своих свойств в процессе использования.

Цель научного исследования - установить сущность и особенности реализации гражданско-правовой ответственности за нарушение денежных обязательств. Для рассмотрения вопроса о последствиях нарушения денежных обязательств, необходимо выделить основные виды гражданско-правовой ответственности. В зависимости от основания возникновения, она может быть договорной и внедоговорной.

Нормы, содержащиеся в Гражданском кодексе, направленные на защиту прав и интересов участников денежных обязательства, могут быть

[1] Соломин С.К. О конструкции денежного обязательства и последствиях его нарушения // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. № 4 (49). С. 83-87.

[2] Сацункевич Е.Е. Взыскание процентов как форма ответственности предпринимателей за нарушение денежных обязательств // Общество и право. 2009. №2(24) С. 298.

представленны в виде определенной системы, где каждый блок обеспечивает интересы лиц на опредленных стадиях развития возникшего между сторонами гражданского отношения. Коваленко Е.Ю. в своей работе «Обеспечение прав и законных интересов участников денежных обязательств в свете реформирования гражданского законодательства Российской Федерации» в отношении договорного обязательства выделяет нормы, обеспечивающие интересы сторон на стадиях: 1) преддоговорной; 2) заключения договора; 3) исполнения договора; 4) неисполнения или ненадлежащего исполнения договора[3].

Договорная ответственность возникает из-за нарушения условий заключённого договора. Основной перечень правил по договорной ответственности раскрыт в статьях 393–406 ГК РФ. Деликтная ответственность возникает из-за нарушений прав субъектов гражданского оборота, между которыми не был заключён договор. Субъектом ответственности является должник, который считается нарушителем по обязательствам. Причинителем вреда (должник) является лицо, противоправное поведение которого кому-либо причинило вред, могут быть как физические, так и юридические лица.

Гражданско-правовая ответственность определяет вид санкций, которые характеризуются наступлением неблагоприятных последствий в отношении имущественного, а иногда, неимущественного характера на стороне правонарушителя, т. е. должника, которые обеспечены государственным принуждением. В случае, если иное не предусматривается действующим законодательством или в рамках условий договора, то должник обязан полностью возместить убытки в полной мере. После их возмещения потерпевшая сторона должна быть помещена в положение, в котором она была бы, если бы обязательство было правильно выполнено в соответствии со ст. 393 ГК РФ.

Если есть просрочка на стороне должника как по обязательству, направленному на возврат основной задолжности (займа, кредита), так и по обязательству, которое связанно с уплатой процентов годовых как платы за заём или кредит, то это вовсе не означает, что кредитор имеет возможность применения одного и того же защитительного средства -уплаты законной или договорной неустойки - в отношении обоих обязательств. Поскольку уплата неустойки имеет своей целью не наказать должника, а восстановить имущественное положение кредитора, такая мера ответственности может применяться только в отношении основной суммы долга (в отношении того, что действительно имел кредитор). Просрочка в исполнении обязательства по уплате процентов в качестве платы за заём или кредит затрагивает интерес кредитора в получении некоторого размера правомерного обогащения, превышающего основную сумму долга, а значит, допустив применение неустойки за просрочку данного обязательства, мы допускаем возможность получения кредитором

[3] Коваленко Е.Ю. Обеспечение прав и законных интересов участников денежных обязательств в свете реформирования гражданского законодательства Российской Федерации // Известия Алтайского государственного университета. 2016. С. 102-103.

дополнительного неосновательного дохода за счёт наказания должника (вместе с тем функцию наказания несут санкции, предусмотренные нормами уголовного, административного законодательства, но не гражданского законодательства)[4]. Согласно ГК РФ размер начисляемого процента, будет зависеть от ключевой ставки Банка России. Сумма процентов, подлежащих взысканию по правилам статьи 395 ГК РФ, определяется на день вынесения решения судом исходя из периодов, имевших место до указанного дня. Проценты за пользование чужими денежными средствами по требованию истца взимаются по день уплаты этих средств кредитору. Одновременно с установлением суммы процентов, подлежащих взысканию, суд при наличии требования истца в резолютивной части решения указывает на взыскание процентов до момента фактического исполнения обязательства. В этом случае день фактического исполнения обязательства, в частности выплаты долга кредитору, включается в период расчета процентов. Расчет процентов, начисляемых после вынесения решения, осуществляется в процессе его исполнения судебным приставом-исполнителем а в случаях, предусмотренных законодательством - иными органами, организациями, в том числе органами казначейства, банками и иными кредитными организациями, должностными лицами и гражданами. Кроме того, в случае если договором сторон предусмотрена неустойка за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства, то проценты не подлежат взысканию, если иное не предусмотрено законом или договором. Как разъяснено в п.42 постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 №7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», если законом или договором сторон установлена неустойка за нарушение денежного обязательства, на которую распространяется правило абз.1 п.1 ст.394 ГК РФ (зачетная неустойка), то положения п.1 ст.395 ГК РФ не применяются. В этом случае взысканию подлежит неустойка, которая установленна законом или соглашением сторон, а не проценты, предусмотренные ст.395 ГК РФ.

Таким образом, проценты, предусмотренные ст.395 Гражданского Кодекса, по сути, являются особой мерой диспозитивной формой законной неустойки, специально установленной для случаев нарушения денежных обязательств. На то, что проценты являются именно ответственностью, указывает и само название статьи. Анализируя нормы ГК РФ, можно выделить несколько факторов, которые считаются законными основаниями для дальнейшего привлечения к ответственности по факту неисполнения договорных денежных обязательств. К таковым относятся:

1. удержание в своих руках чужих денежных сумм вопреки законным требованиям (например, невыплата пособий по уходу за ребенком и пр.);
2. уклонение от обязательного возврата чужих финансов;
3. прочие просрочки по выплатам;

[4] Коваленко Е. Ю., Филиппова Т. А. Проценты по денежному обязательству: правовая природа и правила применения // Журнал: Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. № 2(47). С. 110-114.

4. неосновательное обогащение за счет иного лица;
5. неосновательное сохранение средств за счет иного лица.

Проценты, предусмотренные пунктом 1 статьи 395 ГК РФ, уплачиваются независимо от оснований возникновения обязательств (договора, иных сделок, причинения вреда, неосновательного обогащения или других оснований, указанных в ГК РФ). Ответственность за нарушение денежных обязательств вводится законом не с целью наказания как такового, а исключительно для возмещения причиненного материального ущерба. Проценты или неустойка рассчитываются либо в соответствии с законом, либо на основании условий договора. Поскольку ст. 395 ГК РФ предусматривает последствия неисполнения или просрочки исполнения денежного обязательства, положения этого правила не распространяются на стороны, не связанные с использованием денег в качестве средства платежа (погашение денежного долго). В качестве примера, не относятся к денежным обязанности по сдаче наличных денег в банк по договору на кассовое обслуживание, по перевозке денежных знаков и т.д. Проценты, которые предусмотрены ст. 395 ГК в качестве меры ответственности за просрочку, принципиально различаются с процентами за использование капитала, которые подлежат оплате на основании положение о договорах займа (кредита), вклада, а также в соответствии с правилами ст. 317.1 ГК о законных процентах. В данном случае процент выступает не в качестве санкции, а в качестве вознаграждения кредитора за получение возможности использовать причитающиеся ему денежные средства. Проценты начисляются на должника, просрочившего выплату денежного обязательства, то есть в случаях, когда деньги используются в качестве средства платежа. Таким образом, статья 395 Гражданского кодекса не применяется в отношении обязательства перевозчика по перевозке банкнот или в отношении договоров обмена валюты, в которых деньги выступают в качестве товара.

Начисление процентов начинается с момента вступления в силу решения суда о взыскании убытков (неустойки) и выступает в качестве меры ответственности за просрочку исполнения такого обязательства, исходя из российской судебной практики. Если ответчиком по иску о возмещении ущерба является Российская Федерация или субъект Федерации, то с учетом особенностей исполнения судебных решений о взыскании денежных средств из казны, предусмотренных в соответствии с бюджетным законодательством начисление процентов на присужденную судом сумму начинается с подачи исполнительного листа взыскателя в необходимый финансовый орган через три месяца. Если в случае, когда основной долг еще не погашен и кредитор требует начисления пени за период после подачи заявления и до вступления в силу судебного решения о взыскании долга, то начисление процентов на эти пени, начисляемых решением суда «на будущее», по всей видимости, допускать не следует. Этот вывод следует из системного толкования пункта 5 статьи 395 Гражданского кодекса, согласно которому начисление процентов на проценты обычно не разрешается. Если невозможно начисление процентов на уже начисленные проценты (то есть одной периодической санкции за неисполнение

другой), то вряд ли является возможным начисление процентов и на набегающие по судебному решению пени. В соответствии со ст. 395 начисление процентов на проценты (сложные проценты) не допускается. Условие обязательства о таких процентах является ничтожным.

Отказ от начисления процентов годовых по ранее уже начисленным процентам, вполне логичен, в противном случае мы имели бы бесконечные «нагромождения» процентов на проценты, то есть сложный процент, и явно это не соответствует желанию большего числа контрагентов. Суд, присуждая проценты, объединяет с размером основного долга, соответственно в данном случае правовая природа данного присужденного денежного долга, то есть основного долга или ранее начисленных процентов, утрачивает значимость. На выходе - решение суда о взыскании определенной суммы, и с этой общей суммы в случае неисполнения решения суда должны начисляться годовые проценты по ст. 395 ГК РФ. Если в соответствии с договором стороны определили, что проценты подлежат взысканию по более высокой ставке, то суд может снизить размер взыскиваемых процентов, при условии, что их сумма «явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства», так же как и в ст. 333 ГК РФ уменьшении неустойки. Но, в отличие от ст. 333 ГК РФ, суд может снизить размер начисленных процентов только «по заявлению должника», при этом в соответствии со ст. 333 ГК РФ он имеет право уменьшить неустойку для лиц, которые не являются предпринимателями (то есть для граждан не предпринимателей и для некоммерческих организаций) и по собственной инициативе.

Проценты, которые начисляются по правилам ст. 395 ГК РФ предусмотрены для случаев нарушения или неисполнения денежного обязательства. Также имеются случаи, применение ст. 395 ГК в отношении должника, который нарушил неденежное обязательство. Исходя из ст.487 ГК РФ продавец, который получил предоплату, но не передал товар в срок, обязан уплатить покупателю проценты по правилам ст. 395 ГК. Исходя из этого, мы можем наблюдать следующее: начисление процентов, которые установлены в законе при нарушении денежного обязательства, в связи с просрочкой исполнения неденежного обязательства. Положение Ст. 487 ГК, исходя из судебной практики, трактуется как устанавливление законной неустойки, расчет которой приравнен к расчету процентов по ст. 395 ГК (постановление Президиума ВАС от 10 декабря 2013 г. No 10270/13). Отсюда следует, что проценты, начисленные на сумму не поставленного в срок товара являются уникальным элементом правового режима договора купли-продажи. На наш взгляд, данный тезис можно признать спорным и рассматривать ст. 395 ГК РФ шире, так как отсутствуют убедительные причины применять ст.395 ГК в случаях исключительно для договоров купли-продажи. Позиция покупателя, который внес предоплату и не получил товар своевременно, фактически не отличается от позиции покупателя, который внес предоплату, а другая сторона не выполнила встречные обязательства по по исполнению услуг и выполнению работ. Следовательно, возможно применение статьи 487 Гражданского кодекса

по аналогии закона в отношении иных возмездных двусторонних договоров, которые предусматривают предоплату. Этот вопрос можно рассматривать отдельно, в качестве дальнейшего перспективного направления исследования данной темы.

Причины административных правонарушений на дороге и пути их искоренения

Норова Азиза Умаровна

ФГБОУ ВО «Тольяттинский государственный университет»

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Теория и история государства и права»- Ожегова Галина Аркадьевна

Когда мы говорим о дорожных административных правонарушениях, то первые мысли, которые возникают — это халатность и несоблюдения ПДД как водителями транспортных средств, так пешеходами. Статистика показывает, что только в период с 2017-2018 года в городе Тольятти произошло 946 дорожно-транспортных происшествий, в результате которых 34 человека погибли. По вине водителей в состоянии алкогольного опьянения произошло 39 аварий, в результате которых 20 человек погибли. Тольяттинские пешеходы тоже не отличились знаниями ПДД за это время произошло 71 ДТП по вине пешеходов, в результате чего погибло 8 человек, остальные 67 отделались ушибами и ссадинами. Также особое внимание стоит уделить самым маленьким участника дорожного движения- детям. За данный промежуток времени травмы получили 152 ребенка, часть которых находилась в автомобилях без детских автокресел. На пешеходном переходе с участием детей произошло 25 ДТП. [1]Цифры всероссийской статистики смертности при ДТП куда больше, хотя за 2018 год Российская Федерация заняла 72 место из 175 стран мира по смертности на дороге. Только вдумайтесь, за 2018 год произошло 168099 дорожно-транспортных происшествий, из которых погибло 18214, а ранено 214853. А в 2020 количество дорожно- транспортных происшествий снизилось на 13,9 процентов. Так с чем же это связано?

В последнее время прослеживается четкое ужесточение мер административной ответственности в сфере дорожных правонарушений. Например, с первого января 2021 года буду ужесточены санкции за нарушение правил дорожного движения[2]. Это коснётся почти все аспекты КоАП связанные с дорожными происшествиями , такими как: езду с выше предельной тонировкой предусматривает штраф в размере 1000 рублей (вместо 500)и ее повторное нарушение 3000 рублей (вместо 500), вождение без ОСАГО 1000 рублей (вместо 800), превышение скорости на 20-40 км\ч предусматривает штраф в размере 3000 рублей (вместо 500) превышение , 40-60 км\ч предусматривает штраф в размере

[1] ГОСАВТОИНСПЕКЦИЯ (показатели состояния дорожного движения)[https://мвд.рф/Deljatelnost/statistics]

[2] ПДД сегодня [https://pdd-now.ru/shtrafy/novye-shtrafy-za-narushenie-pdd-v-redaktsii-koap-ot-minyusta-na-2021-god/].

4000 рублей (вместо 1500) , 60 и более км\ч предусматривает штраф в размере 5000 рублей или лишение прав на срок до 6 месяцев , нарушений правил проезда ж\д путей предусматривает штраф в размере 5000 рублей (вместо 1000), при попытке скрыться после требования сотрудника полиции об остановке предусмотрено лишение прав на срок 3 года (вместо штрафа в 800 рублей) , проезд детей без автокресла предусматривает штраф в размере 1000 рублей (вместо 500) , пьяное вождение с ребенком с ребенком в машине предусматривает штраф в размере 50 000 тысяч рублей и лишение прав на срок три года. Также вводиться новый вид административного правонарушения в пункте 2.7 КоАП (ранее не регламентировалось, хотя в 2016 в КоАП было введено данное понятие, но штрафа не было) - опасное вождение. За опасное вождение предусмотрен штраф в размере 5000 тысяч рублей. Что же понимается под опасным вождением? «Подрезать» других участников [3]движения, ездить в не положенных местах и вести себя некорректно на дороге. Также очень важное предполагаемое изменение в КоАП – это правило трех нарушений. Когда после каждых грубых нарушений они будут фиксироваться сотрудниками полиции, приумножив до трех, нарушая водитель будет лишен прав на год.

На сегодняшний день одним из функций административных правонарушений является воспитательная и профилактическая. Нарушив ПДД однажды, и получив санкцию в виде штрафа, человек в большинстве случаев не повторит и будет в дальнейшем бдительнее на дороге. Но КоАП не предусматривает сумму штрафа, приравненную к материальному статусу нарушителя. Так, например, люди, чей материальный статус намного выше среднего, не составит труда заплатить штраф. Или, если человек находиться в трудном финансовом положение и не может оплатить наложенный на него штраф. А, как показывает практика и статистика, люди, нарушавшие ПДД несколько раз, подряд имели высокий уровень дохода. В Европе давно практикуется расчет штрафа- равен уровню дохода. Например, в Швейцарии гражданину, нарушившему ограничение скорости почти в три раза, был наложен штраф, в сумме 290 тысяч долларов, который был приравненный к уровню его дохода. За точно такое же нарушение гражданину с уровнем дохода ниже, штраф составил всего 50 тысяч долларов. Подобный подход показал свою колоссальную эффективность, ведь уровень смертности на дороге в Европе, значительно ниже в шесть раз чем в Российской Федерации.

Нашумевшие в средствах массовой информации дела: Мары Багдасарян, Заурбека Хозиева, Алексея Смагина, которые неоднократно совершали административные правонарушения, нарушая ПДД, ведь оплата штрафов никак не влияло на их финансовое [4]положения.. Именно такие случаи доказывают неэффективность единых дифференцированных штрафов. Нужно квалифицировать штрафы по уровню дохода в Российской Федерации, это позволит индивидуализировать наказание, что повысит эффективность

[3] Российской Федерации об административных правонарушения. Глава 12 Административные правонарушения в области дорожного движения

[4] 6.Юридическая социальная сеть [https://www.9111.ru/questions/7777777771121283/]

применяемых мер и штрафов, а приведет (на примере большинства европейских стран) к спаду дорожно-транспортных происшествий и смерти на дорогах.

К основным причинам ДТП можно (и способам их предотвращения) можно отнести:

№1. Некачественная работа муниципалитета.

Дорожные происшествия происходят не только по вине водителей и пешеходов, но и от некачественной работы дорожных специалистов, а точнее уложенного ими асфальта. Халатная работа, некачественный материал все это в скором времени приводит к трещинам и ямам на дорогах, что в свою очередь может привести к ДТП. Статистика показывает, что большая часть населения РФ юридически безграмотна и попросту не знает своих прав. Попадая в аварию, вследствие некачественного дорожного покрытия, большинство водителей считают, что обязаны самостоятельно оплачивать ремонт своего автомобиля. Но так ли это? Обратимся к налоговому кодексу РФ гл.28, которая обязывает водителей платить транспортный налог на обеспечение качества дорог. Из этого следует, что автовладельцы имеют право потребовать компенсацию в соответствии с ФЗ-257 от 08.11.2007 ст. 28.[5]Стоит также учитывать, что ГОСТ Р 50597-93 предусматривает предельно допустимые размеры ямы и регулирует сроки предотвращения ям и трещин. Знак «Ямы на дороге» и ограждения со светоотражателями должны быть на тех участках дорог, где ямы, трещины превышают допустимые размеры 5*15*60 см, а также в местах проведения ремонтных работ. Не проведенная вовремя уборка дорожных территорий, открытые люки, отсутствие знаков возле больших ям, в местах ведения ремонтных работ. Нередко становиться причиной ДТП. В таких случаях водителям рекомендуется использовать в своём автомобиле видеорегистратор, которой может служить доказательством в суде на дальнейших разбирательствах. В процессе гражданин можете доказать свою невиновность любым законным способом. Закон не запрещает использование материала с видеорегистратора. Доказательства записи каждый раз оцениваются судом, и суд должен решить, будет ли он рассматривать запись в качестве доказательств.

№2. Халатное отношение водителей.

Часто ли вас посещала мысль на перекрестах: «Сейчас на желтый\красный, успею, проскачу»? А, ведь именно на перекрёстках происходит большая часть аварий. Торопясь, водители не замечают другие автомобили, что завершают маневр, не обращая внимание на светофор, часто проезжают на красный. Поэтому на перекрестках и опасных участках дорог водитель обязан снизить скорость и внимательно следить за светофором, а также начать движение, убедившись, что проезжая часть свободна.

№3. Частая аварийность на пешеходных переходах.

По официальным данным аварийности в РФ за 2019 года произошло 27,6 тысячи ДТП с участием пешеходов, в результате которых погибли 2562 человек

[5] "Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 31.07.1998 N 146-ФЗ (ред. от 23.11.2020)

и пострадали 26 193. Главными причинами аварий на пешеходных переходах, является высокая скорость автомобилей, пешеходы, перебегающие на красный, плохое освещение, отсутствие предупреждающих дорожных знаков. Что же делать, чтобы искоренить аварии на пешеходных переходах? Прежде всего установить ограничение скорости 40 км\ч на пешеходных переходах. Сами пешеходные переходы расположить на высоком бугре из асфальта шириной во весь пешеход, чтобы водители уж точно его заметили. Муниципалитет должен вырисовать зебру, со светоотражающим эффектом и поддерживать, чтобы она не стерлась. Это позволит водителю увидеть зебру с дальнего расстояния. Также на дорогах, с движением в более чем 2 полосы, не должно быть нерегулируемых пешеходных переходов. Освещение очень важно, над пешеходными переходами следует установить яркие лампы с высокой мощность. Пешеход же должен помнить, что на пешеходном переходу нужно быть внимательным, посмотреть налево и направо. Никаких капюшонов, наушников, телефонов и «я успею, быстро на красный», а только полная концентрация на дороге.

№4. Плохая дорожная разметка.

Двигаясь ночью по темной дороге, водитель не чувствует габаритов дороги, что приводит к выезду на встречную полосу, а это в свою очередь к ДТП. Опять же от работы муниципалитета зависит состояние дорог, ведь разметка на дорогах обновляться 2 раза в год. Первый раз — весной и второй раз – в конце лета — для осени и зимы, порой это делается из некачественной краски. Разметка стирается быстро, что приводит к серьезным последствиям.

№5. Занос автомобиля.

Вследствие гололедицы, мокрого асфальта. Резкие повороты и торможение, высокая скорость заносят автомобиль в кювет, на встречную полосу. Статистика показывает, что занос является одним из частых причин аварий. Как же их предотвратить? При заносе водитель не может повлиять на свою машину, на автомобили. Но можно устанавливать систему курсовой стабилизации ESP, которая борется заносами. Она не дорогая. Что же такое ESP (электронная система контроля устойчивости автомобиля)? ESP (Electronic Stability Program) – это программное обеспечение с датчиками. При заносе, система притормаживает колёсами так, чтобы вывезти автомобиль из заноса, приглушает двигатель, а также может помогать водителю подруливать. Система ESP может по-настоящему понадобиться водителю один раз при непогоде, а может и больше, но эта система может спасти не одну жизнь. Большая часть отечественных автомобилей не имею в заводских настройках данной программы, в отличии от зарубежных. Установка ESP во все отечественные авто позволит сократить заносы и ДТП на дорогах.

№6 Вождение т\с в состоянии алкогольного опьянения.

По данным Госавтоинспекции, в I квартале этого года пьяные водители были участниками 2,44 тысячи дорожно-транспортных происшествий, в ходе которых погибли 594 человека и 3,4 тысячи получили травмы. Водители в РФ продолжают садиться за руль в состоянии алкогольного опьянения. Не найдется

человека, который бы не слышал о деле Михаила Ефремова, получившее резонанс, который сбил насмерть человека в центре Москвы. Управление автомобилем в состоянии опьянения в первый раз (если такие действия не содержат уголовно наказуемого деяния) ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ штраф 30000 руб. + лишение прав на 1,5 - 2 года. Но согласно статье 264 УК РФ нарушение лицом, управляющим автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством, правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, повлекшее по неосторожности смерть человека, если оно: совершено лицом, находящимся в состоянии опьянения; сопряжено с оставлением места его совершения, -наказывается лишением свободы на срок от пяти до двенадцати лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет. Но поможет ли это снизить смертность по вине не трезвых водителей?

Остался лишь один вопрос: как же искоренить ДТП?

ГИБДД- (Государственная инспекция по безопасности дорожного движения) перечень обязанностей этой структуры велик, но в этом перечне прав и обязанностей нет серьезного вопроса, профилактики правонарушений и аварий. То есть безопасность дорожного движения осталась без внимания. Структура ГИБДД очень загружены, аварии происходят каждый день и это нужно прекращать. На мой взгляд нужно создать отдельную структуры, которая будет заниматься только снижением ДТП. Эта структура должна быть независимой от старых систем и начальников. Она должна быть изолирована от коррупционных соблазнов (не должна заниматься штрафами и выдачей разрешений.) Она должна иметь достаточное количество инструментов и условий для своей эффективной работы. А в ее обязанности должно входить: установка светофоров, постоянные профилактические беседы с населением, ремонт и улучшение разметки, а также предлагать различные методы для обеспечения безопасного дорожного движения. Эта структура должна работать на результаты, на снижение смертности и количество ДТП на отечественных дорогах. Эта структура станет спасением. Она возьмет на себя часть обязанностей уже существующих структур. Когда эта структура будет функционировать и будет ли вообще- неизвестно. Проблема реально существует и с этим нужно что-то делать. А пока безопасность на дорогах зависит от каждого из нас.

Особенности изменения категории земельных участков сельскохозяйственного назначения

Носова Ксения Валерьевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Ковтун Ирина Сергеевна

При постоянном развитии хозяйственной деятельности и предпринимательства в Российской Федерации довольно часто возникает необходимость в переводе земельных участков из одной категории в другую.

Это обусловлено тем, что при увеличении количества различных объектов строительства, например, объектов промышленности, многоэтажных жилых домов, торговых центров и т.д., данные объекты могут быть расположены исключительно в пределах земель, которые относятся к определенным категориям.

При этом, возведение вышеуказанных объектов на землях сельскохозяйственного назначения, как правило, допускается лишь в исключительных случаях, прямо предусмотренных законом.

В связи с этим, возникает ряд вопросов при изменении категории земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую. К одним из таких вопросов относятся следующие: кто именно обладает правом требования перевода земельного участка из категории сельскохозяйственного назначения в другую, конкретизация понятий «заинтересованное лицо», «правообладатель», «ненадлежащее лицо»; что является исключительным случаем, при котором допускается перевод земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию.

Целями настоящей статьи являются исследование особенностей изменения категории земельных участков сельскохозяйственного назначения, определение субъектов, которые обладают правом требования перевода земель из категории земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую, формулировка исключительного случая, допускающего перевод земель из категории земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию.

Как правило, перевод земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию происходит не часто, поскольку для того, чтобы перевести земли

сельскохозяйственного назначения в другую категорию необходимо соблюсти ряд условий, при несоблюдении которых перевод будет невозможен.[1]

Согласно ст. 2 Федерального закона от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»[2] (далее – ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую») в число обязательных документов, которые должно предоставить заинтересованное в переводе лицо, входит согласие правообладателя на перевод земельного участка из состава земель одной категории в другую, за исключением случая, если правообладателем земельного участка является лицо, с которым заключено соглашение об установлении сервитута в отношении такого земельного участка. Однако ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» законодатель не пояснил, кого следует понимать под правообладателем земельного участка, у которого необходимо получать согласие на перевод.

В этой связи вполне логично возникает вопрос, необходимо ли получать согласие на перевод у арендатора в случае, если инициатором перевода выступает субарендатор земельного участка. В соответствии со ст. 5 Земельного кодекса Российской Федерации[3] (далее – ЗК РФ) правообладателями земельных участков являются собственники земельных участков, землепользователи, землевладельцы и арендаторы земельных участков.

Согласно п. 6 ст. 22 ЗК РФ арендатор земельного участка имеет право передавать арендованный земельный участок в субаренду в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия арендодателя при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. При этом на субарендаторов распространяются все права арендаторов земельных участков, предусмотренные ЗК РФ.

В соответствии с гражданским и земельным законодательством РФ распоряжаться имуществом, т.е., определять его юридическую судьбу, вправе только собственник такого имущества.[4]

Таким образом, поскольку перевод земельного участка из одной категории в другую относится к правомочиям распоряжения, при переводе земель сельхозназначения в другую категорию субарендатором, ему необходимо получить согласие на перевод непосредственно у собственника, а не у арендатора земельного участка.

---

[1] Волкова Н.С., Ишембитова Г.Г. Перевод земель сельскохозяйственного назначения в земельные участки для индивидуального жилищного строительства: основания и критерии // E-Scio. 2018. N 1(16). С. 54 - 56.

[2] Федеральный закон от 21.12.2004 № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» (ред. от 01.05.2019) // Собрание законодательства РФ. 2004. № 52. Ст. 5276.

[3] Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001. № 136-ФЗ (ред. от 30.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

[4] Божок М. Правовое регулирование перевода земельных участков из одной категории в другую // Жилищное право. 2017. N 3. С. 19 - 47.

К примеру, ООО «Гравит» (далее - общество) обратилось в Арбитражный суд Калужской области с заявлением к министерству экономического развития Калужской области (далее - министерство) о признании незаконным приказа от 10.09.2014 № 1344-п «Об отказе в переводе земельного участка из одной категории в другую» и об обязании устранить допущенные нарушения.

Общество 24.12.2013 г. обратилось к министерству с ходатайством о переводе указанного земельного участка из категории земель «земли сельскохозяйственного назначения» в категорию «земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земля для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и земли иного спецназначения для размещения производственно-складского комплекса».

Земельный участок, который Общество намеревалось перевести в другую категорию, принадлежало Обществу на праве аренды.

Решением Арбитражного суда Калужской области от 19.02.2015 г. в удовлетворении исковых требований отказано.

Апелляционная инстанция согласилась с решением суда первой инстанции, мотивируя это тем, что основанием отказа Обществу в удовлетворении указанного ходатайства явилось отсутствие на момент рассмотрения министерством ходатайства согласия собственника земельного участка на изменение категории участка.

Поскольку в силу пункта 5 части 4 статьи 2 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» отсутствие согласия правообладателя земельного участка на перевод земельного участка из состава земель одной категории в другую является самостоятельным основанием для отказа в переводе такого земельного участка из одной категории в другую, суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отсутствии оснований для удовлетворения исковых требований. [5]

Таким образом, следует согласиться с В.П. Емельянцевым, который утверждает, что категория «правообладатель» при осуществлении перевода земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию не включает в себя понятие «арендатор».[6]

Кроме того, в ст. 2 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» говорится о том, что заинтересованное лицо может подавать соответствующее ходатайство. Вместе с тем, нет никакого указания на то, должно ли это заинтересованное лицо обладать каким-либо правом на земельный участок.

---

[5] Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 03.04.2015 № Ф10-330/2015 по делу № А23-3725/2014 /2015// СПС КонсультантПлюс. (дата обращения: 10.05.2021).

[6] Емельянцев В.П. Споры о месторасположении и границах земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения // Комментарий судебной практики. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, КОНТРАКТ, 2019. Вып. 24. С. 87 - 106.

Исследование судебной практики наглядно выявило, что суды в большинстве случаев полагают, что заинтересованное в переводе земельного участка лицо должно обладать правами на «переводимый» земельный участок.

Так, ОАО «Региональные электрические сети» (далее - ОАО «РЭС», общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Департаменту имущества и земельных отношений Новосибирской области (далее - департамент, заинтересованное лицо) о признании незаконным действия, выразившегося в отказе в принятии к рассмотрению и возврате повторного ходатайства о переводе земельного участка из категории земель сельскохозяйственного назначения в категорию земель промышленности, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, космического обеспечения, энергетики, обороны и иного назначения.

По мнению подателя жалобы, ОАО «РЭС» является надлежащим заинтересованным лицом и не должно обладать какими-либо правами на землю для обращения с ходатайством о переводе земельных участков сельскохозяйственного назначения в земли промышленности, энергетики.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении заявленных требований исходил из того, что для подачи ходатайства о переводе земель из одной категории в другую или ходатайства о переводе земельных участков из состава земель одной категории в другую лицо, обращающееся с соответствующим ходатайством, должно обладать земельным участком на каком-либо праве.

Суд отклонил довод заявителя, что он является заинтересованным лицом, поскольку заявитель не является собственником либо арендатором указанных земельных участков, объекты недвижимости, принадлежащие заявителю на указанных земельных участках, отсутствуют, в связи с чем довод департамента о том, что с ходатайством обратилось ненадлежащее лицо, суд нашел правомерным.

Суды апелляционной и кассационной инстанции с указанными мотивами и выводами согласились.[7]

Существует и противоположный подход, когда суды полагают, что заинтересованное в переводе земельного участка лицо не обязано обладать правами на земельный участок, в отношении которого инициирует перевод в другую категорию. В данном случае суды аргументируют свою позицию тем, что в силу п. 5 ч. 4 ст. 2 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» к ходатайству прилагается согласие правообладателя земельного участка на перевод земельного участка из состава земель одной категории в другую. Следовательно, в круг заинтересованных лиц, обладающих правом на обращение с ходатайством, отнесены и лица, не являющиеся правообладателями земельного участка.

[7] Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 11.09.2015 № Ф04-22680/2015 по делу № А45-25264/2014 /2015// СПС КонсультантПлюс. (дата обращения: 10.05.2021).

Так, Заместитель прокурора (далее – истец, Прокурор) обратился в Арбитражный суд Челябинской области с исковым заявлением к Администрации муниципального района и ООО «Русминерал».

Истец полагает, что предоставление арендатору (Обществу), являющемуся недропользователем, земельного участка, находящегося в границах горного отвода, с указанием в договоре аренды несоответствующей действительности цели предоставления такого участка, в обход процедуры их перевода из одной категории в другую, свидетельствует о притворности заключенной сделки.

Спорный земельный участок относится к категории земель сельскохозяйственного назначения.

ООО «Русминерал» 10.03.2017 г. получена лицензия на право пользования участком недр на данном земельном участке.

28.08.2017 г. ООО «Русминерал» обратилось в Администрацию муниципального района с заявлением о предоставлении земельного участка в долгосрочную аренду с возможностью перевода в земли промышленного назначения.

По итогам рассмотрения указанного заявления между Брединским муниципальным районом Челябинской области (арендодатель) и ООО «Русминерал» (арендатор) подписан договор аренды земельного участка.

При рассмотрении спора судом установлено, что при заключении рассматриваемого договора аренды его стороны исходили из того, что земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения передается Обществу, имеющему лицензию на добычу недр, в целях последующего перевода земельного участка из одной категории в другую.

При этом из договора следует явная цель его сторон.

Оснований для вывода о том, что, совершая настоящую сделку, ответчики фактически прикрывали иную сделку, у суда не имеется. [8]

При анализе вышеприведенной судебной практики, полагаю, что наиболее целесообразным является подход, при котором изменение категории земельного участка может осуществлять лишь субъект, обладающий вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка, так как перевод земельного участка из одной категории в другую относится к правомочию распоряжения. В этой связи весьма сомнительным видится право субъекта, не обладающего каким-либо вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка, осуществлять действия по распоряжению даже при наличии согласия собственника.

Перевод земель сельскохозяйственных угодий или земельных участков в составе таких земель из земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию допускается в исключительных случаях, которые связаны с обстоятельствами, указанными в ст. 7 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую».

---

[8] Решение Арбитражного суда Челябинской области от 11 октября 2019 г. по делу № А76-22666/2018 /2019//Судебные и нормативные акты РФ. СудАкт. URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/lEO9oMHJSqJY/ (дата обращения: 28.04.2021).

К подобным обстоятельствам относятся:

1) консервация земель;

2) создание особо охраняемых природных территорий или отнесение земель к землям природоохранного, историко-культурного, рекреационного и иного особо ценного назначения;

3) установление или изменение черты населенных пунктов;

4) размещение промышленных объектов на землях, кадастровая стоимость которых не превышает средний уровень кадастровой стоимости по муниципальному району (городскому округу), а также на других землях и с иными несельскохозяйственными нуждами при отсутствии иных вариантов размещения этих объектов;

5) включение непригодных для осуществления сельскохозяйственного производства земель в состав земель лесного фонда, земель водного фонда или земель запаса;

6) строительство линейных объектов при наличии утвержденного в установленном порядке проекта рекультивации части сельскохозяйственных угодий, предоставляемой на период осуществления строительства линейных объектов;

7) выполнение международных обязательств Российской Федерации, обеспечение обороны страны и безопасности государства при отсутствии иных вариантов размещения соответствующих объектов;

8) добыча полезных ископаемых при наличии утвержденного проекта рекультивации земель;

9) размещение объектов социального, коммунально-бытового назначения, объектов здравоохранения, образования при отсутствии иных вариантов размещения этих объектов.

Однако, само наличие данных обстоятельств не является исключительным случаем, при котором допускается перевод земельного участка из одной категории в другую. Соответственно, помимо наличия одного из описанных обстоятельств, для перевода земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию необходимо подтвердить исключительность данного перевода.[9]

Анализ судебной практики наглядно демонстрирует то, что суды, как правило, под исключительным случаем понимают объективную, согласующуюся с общественно значимыми интересами необходимость в изменении целевого назначения земельного участка. При определении наличия или отсутствия исключительности судами также принимаются во внимание интересы смежных землепользователей, которые затрагиваются в связи с изменением категории соседнего земельного участка.

Так, Б. обратился в суд с административным иском о признании незаконным распоряжения Правительства Свердловской области «Об отказе в переводе земельных участков из категорий земель сельскохозяйственного

[9] Тоточенко Д.А. Изменение категории земельных участков сельскохозяйственного назначения // Нотариус. 2019. N 4. С. 38 - 42.

назначения в категорию земель особо охраняемых территорий и объектов», возложении обязанности принять законный правовой акт о переводе земельных участков.

В обоснование требования указал, что является собственником четырех земельных участков. Намеревался разместить на них спортивные объекты.

Правительством Свердловской области принято распоряжение «Об отказе в переводе земельных участков из категории земель сельскохозяйственного назначения в категорию земель особо охраняемых территорий и объектов» в отношении земельных участков истца в связи с отсутствием документов, подтверждающих исключительность случая, при котором допускается перевод земель сельскохозяйственных угодий или земельных участков в составе таких земель из земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию.

Принимая решение об отказе в удовлетворении административного иска Б., суд первой инстанции исходил из того, что представленными административным истцом документами не подтверждена исключительность случая перевода земельных участков, принадлежащих истцу из категории земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию земель.

Суд первой инстанции, оценив в соответствии со статьей 84 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации представленные сторонами доказательства, пришел к правильному выводу, что со стороны административного истца не представлено исключительности перевода земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию. Данный вывод суда согласуется с требованиями части 1 статьи 7 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую», а также положениям статьи 79 Земельного кодекса Российской Федерации, которой установлен приоритет в использовании земель сельскохозяйственного назначения.

С учетом того, что принадлежащие Б. земельные участки расположены на местности не обособленно, ответчиком были приняты во внимание интересы смежных землепользователей, в отличие от истца, использующих свои земельные участки по их прямому целевому назначению и вынужденных в случае удовлетворения его ходатайства существенно сократить площадь обрабатываемых сельхозугодий для образования санитарно-защитных зон.

При таких обстоятельствах судебная коллегия приходит к выводу о том, что оснований для признания оспариваемого отказа административного ответчика, мотивированного со ссылкой на пункт 1 статьи 4, пункт 2 части 1 статьи 7 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую», не соответствующим закону в рассматриваемом случае не имеется.[10]

Так, перевод земельных участков, относящихся к категории земель сельскохозяйственного назначения, в другую категорию лишь в исключительных случаях. Обстоятельства, указанные в ст. 7 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую», сами по себе не

[10] Апелляционное определение Свердловского областного суда от 25.01.2017 по делу № 33а-738/2017 /2017// СПС КонсультантПлюс. (дата обращения: 08.05.2021).

являются исключительными случаями. Под исключительным случаем, при котором допускается перевод земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию, следует понимать объективную, согласующуюся с общественно значимыми интересами необходимость в изменении целевого назначения земельного участка. При определении наличия или отсутствия исключительности необходимо также принимать во внимание интересы смежных землепользователей, которые затрагиваются в связи с изменением категории соседнего земельного участка.[11]

Таким образом, изменение категории земель сельскохозяйственного назначения является многоэтапной сложной процедурой.

Сложность ее заключается в непонимании лиц, осуществляющих перевод земли сельскохозяйственного назначения из одной категории в другую, что из себя представляют понятия «заинтересованное лицо», «правообладатель», «ненадлежащее лицо», кто может выступать в качестве данных лиц, что понимается под исключительным случаем, при котором допускается перевод земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию.

Как было выявлено в ходе написания данной статьи путем анализа действующего законодательства и судебной практики в области перевода земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию, под «правообладателем» следует понимать только собственника земельного участка, поскольку только у него есть право распоряжаться юридической судьбой земельного надела.

Под категорией «заинтересованное лицо» необходимо понимать субъект, обладающий вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка, так как перевод земельного участка из одной категории в другую относится к правомочию распоряжения. В этой связи весьма сомнительным видится право субъекта, не обладающего каким-либо вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка, осуществлять действия по распоряжению даже при наличии согласия собственника.

Соответственно, под «ненадлежащим лицом» следует понимать тот субъект, который не обладает каким-либо вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка и, соответственно, не может осуществлять действия по распоряжению данным земельным участком.

Поскольку законодатель не дает конкретизации, какие именно лицо понимаются под «заинтересованным лицом», «правообладателем» и «ненадлежащим лицом», полагаю необходимым дополнить ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» следующим образом:

- пп. 5 ч. 4 ст. 2 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»: «согласие собственника земельного участка на перевод земельного участка из состава земель одной категории в другую, за исключением случая, если правообладателем земельного участка является лицо, с которым

[11] Тоточенко Д.А. Изменение категории земельных участков сельскохозяйственного назначения // Нотариус. 2019. N 4. С. 38 - 42.

заключено соглашение об установлении сервитута в отношении такого земельного участка»;

- ч. 1 ст. 2 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»: «Для перевода земель или земельных участков в составе таких земель из одной категории в другую заинтересованным лицом, обладающим вещным или обязательственным правом в отношении земельного участка, подается ходатайство о переводе земель из одной категории в другую или ходатайство о переводе земельных участков из состава земель одной категории в другую (далее также - ходатайство) в исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, уполномоченные на рассмотрение этого ходатайства».

Также необходимо дополнить законодательство о переводе земель или земельных участков из одной категории в другую, дав конкретизацию понятия «исключительный случай, при котором допускается перевод земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию»:

- ч. 1.1. ст. 7 ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»: «Под исключительным случаем, при котором допускается перевод земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию, следует понимать объективную, согласующуюся с общественно значимыми интересами необходимость в изменении целевого назначения земельного участка. При определении наличия или отсутствия исключительности необходимо также принимать во внимание интересы смежных землепользователей, которые затрагиваются в связи с изменением категории соседнего земельного участка».

В заключение следует отметить, что при написании статьи были исследованы особенности процедуры перевода земельных участков сельскохозяйственного назначения в другую категорию, показана специфика данной процедуры, был определен субъектный состав лиц, которые обладают правом требования перевода земельного участка в другую категорию, были выявлены существующие проблемы и предложены пути их решения с учетом последних изменений российского законодательства и тенденций развития современного общества.

Совершенствование правоприменительной системы государственных и муниципальных закупок

Овсянникова Мария Сергеевна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Петров Александр Васильевич

О важности повышения степени эффективности государственных и муниципальных закупок свидетельствует то, что с их помощью реализуются не только задачи государственного и муниципального управления, но и вопросы, касающиеся организации хозяйственной и социальной жизни общества. Ежегодно, несмотря на тяжелое финансовое положение страны, санкции, все более и более увеличивается государственное финансирование буквально всех сфер жизнедеятельности общества и государства.

Целью научного исследования является выявление недостатков в контрактной системе в области государственных и муниципальных закупок в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и разработка мероприятий по её совершенствованию.

Безусловно, действующие нормативно - правовые акты, которые пришли на смену Федеральному Закону «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 № 94-ФЗ, имеют свои преимущества и недостатки.

Ключевым этапом в реформировании нормативно-правового регулирования закупочной системы является принятие Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» который начал действовать с 1 января 2014 г.

От принимаемых нормативно-правовых актов, качества правовой среды напрямую зависит эффективность управления этой сферой. При реализации закона в сфере закупок на практике возникает ряд существенных недостатков:

1. Отсутствует законодательное определение государственного (муниципального) заказа, что квалифицируется некоторыми специалистами в качестве недостатка действующего законодательства[1].

Наиболее исчерпывающее определение государственного заказа предлагает Т.А. Московец: «Под государственным заказом следует понимать механизм, в том числе совокупность нормативных правовых и иных актов, предусматривающий поставки продукции, выполнение работ и предоставление услуг для решения задач жизнеобеспечения, а также для реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в которых участвует Российская Федерация»[2].

А. Н. Асаул и другие авторы рассматривают государственный заказ как «перечень товаров, работ и услуг, планируемых к закупке за счет бюджетных средств»[3].

Государственный заказ как задание и поручение государства представляют такие авторы, как Т. В. Файберг, Л. М. Давлетшина и Л. И. Шевченко. При этом Л. И. Шевченко и Г. Н. Гредин добавляют, что «государственный заказ может быть только по отношению к государственному предприятию, функционирующему на публично-правовой основе»[4].

Необходимо законодательно закрепить определение - государственный заказ, так как его его закрепление позволит более точно определить круг отношений, подпадающих под действие правовых норм о государственных закупках.

2. Достаточно большое количество заключенных договоров с единственным поставщиком. Согласно анализу Минфина России, с начала 2020 года государство потратило на закупки товаров и услуг 1,8 трлн руб., из них на закупки без конкурсных процедур пришлось 17 млрд рублей. В 2019 году без конкурса было закуплено товаров и услуг только на 5 млрд руб. (всего госзаказ

---

[1] Кичик К. В. Государственный (муниципальный) заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения. С.6.

[2] Московец Т.А. О правовом понятии государственного оборонного заказа // Российский военно-правовой сборник N 9: Военное право в XXI веке. Серия «Право в Вооруженных Силах – консультант». «За права военнослужащих», 2007. С. 358.

[3] Асаул А. Н., Грахов В. П., Кощеев В. А., Чибисов В. Е. Теория и практика организации и проведения подрядных торгов в регионе / Под ред. д. э. н., проф. А. Н. Асаула. — СПб.: «Гуманистика», 2005. С. 35.

[4] Шевченко Л. И., Гредин Г. Н. Госзаказ в системе государственного регулирования экономики. Кемерово, 1999. С. 45.

превысил 1,3 трлн руб.). Отсюда следует вывод, что существует риск сговора с поставщиком, ограничение возможности снизить цену контракта, поставка товара, не соответствующего требованиям, злоупотреблений при расходовании бюджетных средств и отсутствие конкуренции.

Недостатками данной процедуры является то, что заказчик не может значительно снизить цену контракта, из-за отсутствия конкуренции нет возможности снизить цену и получить условия контракта получше, сговор.

Самой коррупционной схемой в закупках по мнению Федеральной антимонопольной службы является проведение конкурсов с такими условиями, когда заранее известно, что условия может выполнить только одна компания.

Предлагается проводить больше тендеров, то есть исключать закупки у единственного поставщика, с целью сокращения монополизма за исключением случаев, предусмотренных ст. 93 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», заключать контракты только с согласия контролирующего органа, чаще проводить «контрольную закупку» с целью проверки.

3. Сложность понимания нормативно - правовых актов. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» базируется на довольно сложной правовой базе. Участники закупок порой сами домысливают некоторые недоработанные правила реализации государственных и муниципальных закупок. Это свидетельствует о неполноте и несовершенстве законодательной базы контрактной системы.

Для того, чтобы разобраться поставщику в нюансах контрактной процедуры - следует изучить законодательные, нормативные акты и следить за их изменениями. Трудности возникают и у заказчиков, поскольку любой этап закупки чреват допущением ошибок, за которые должностным лицам придется нести административную или уголовную ответственности и у участников закупки, которые могут пропустить участие в той или иной процедуре.

Чтобы решить данную проблему - необходимо прописать понятные для любого специалиста формулировки, ведь любой, написанный профессионалами правовой акт, должен быть понятен не только правоприменителям, но и всем тем, на кого распространяется действие этих актов.

4. Коллизии в законодательстве. Согласно ст. 24 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» - основными конкурентными способами определения поставщика (подрядчика, исполнителя) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений. В ст. 69 Закона указано, что аукцион — это один из способов закупки товаров, работ, услуг, победителем которого признается участник, предложивший наиболее

низкую цену контракта. Данные нормы противоречат части 4 статьи 447 ГКРФ, которая гласит, что выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену.

Необходимо создать методическую базу с целью закрепления правовой терминологии.

Следует выделить также условия, которые способствуют усилению неэффективной реализации закона о закупках:

1. Поставка некачественных товаров. Причинами может быть – неправильное составление тех. задания и вмешательство в закупочный процесс органов контроля. Известна ситуация, при которой недобросовестные организации-поставщики подают жалобу в Федеральную антимонопольную службу (далее – ФАС), выигрывают дело и получают право на заключение госконтракта. Последствия могут быть самые разнообразные: от бесполезной траты бюджетных средств до прямого ущерба здоровью населения. В частности, подобная ситуация произошла в Челябинской области – через конкурс и по предписанию ФАС были закуплены диализаторы по цене в 4 раза ниже, чем аналогичные устройства. Результатом стало ухудшение самочувствия пациентов и срыв медицинских процедур.

Решением данной проблемы является – разработка типовых технических заданий для различных товаров, которые будут ориентировать заказчика и установление приоритета не минимальной цены, а максимального качества товаров.

2. Нехватка квалифицированных кадров. Следует отметить, что государственная контрактная система не может функционировать без высокомотивированных кадров, обладающих необходимой квалификацией. В ст. 9 закона № 44-ФЗ в отношении проблемы кадров отражено: «Заказчики, специализированные организации принимают меры по поддержанию и повышению уровня квалификации и профессионального образования должностных лиц, занятых в сфере закупок, в том числе путем повышения квалификации или профессиональной переподготовки в сфере закупок в соответствии с законодательством Российской Федерации»[5]. Тем самым на государственные организации возлагается право по обеспечению поддержки и повышению уровня профессионализма контрактных специалистов, но не уточняется, в каких образовательных организациях и за счет каких средств должны проходить обучение должностные лица, а также каким требованиям должны соответствовать образовательные организации.

Необходимо прописать в законе требования к регламенту обучения и уровню профессионального образования контрактных управляющих, создать перечень учебных центров, способных обучать специалистов в сфере закупок.

3. Коррупция. Ещё одной важной проблемой в сфере государственных и муниципальных закупок является коррупция, под которой большинство экспертов понимает злоупотребление положением по службе для извлечения

[5] Шацкий Д.Е. Совершенствование государственной контрактной системы: причины возникновения проблем и пути их решения // Вестник университета. 2018. №2. С.123.

личной выгоды. Это объяснение коррупции универсально, так как имеет очень широкие границы применимости в отношении госзакупок. Относительно источника коррупционных рисков существует два типа коррупции, затрагивающей сферу госзакупок – политическая и административная (бюрократическая). Первый тип коррупции возникает в процессе планирования бюджета. Фактически он отражает ситуацию в части разработки и реализации комплексных мероприятий по улучшению эффективности закупочной деятельности. Второй тип коррупции проявляет себя в части исполнения бюджета.

Глава счетной палаты Алексей Кудрин, заявил, что прямые хищения из бюджета в 2019 году составили 2–3 млрд рублей. Особенно обострилась коррупция во время пандемии коронавируса - по статистике Генпрокуратуры, за 11 месяцев 2020 года в сфере госзакупок выявлено на 5,8% нарушений больше, чем в аналогичный период 2019-го. Самыми распространенными коррупционными нарушениями были - завышение стоимости контрактов, аффилированность участников государственной закупки, принятие заказчиками ненадлежащим образом выполненных или вовсе невыполненных работ и получение взяток. С коррупцией необходимо бороться, необходимо усиливать контроль, проводить тренинги со специалистами в сфере закупок по разъяснению ответственности и др. Но все возможные негативные последствия необходимо было просчитывать еще на стадии разработки закона.

В результате исследования были рассмотрены проблемы в государственных и муниципальных закупках, и было выявлено, что большинство недостатков находятся в законодательной базе. Устранение выявленных недостатков возможно при выполнении предложенных мероприятий. Их реализация позволит улучшить качество, транспарентность и эффективность закупок.

Теоретическая и технико-юридическая специфика экстраполяции концепции soft law «мягкого права» в национальную систему права

Овчаров Владислав Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры трудового и экологического права
Баранова Марина Владимировна

Национальная правовая система современной России модернизируется, отвечая «вызовам времени». Трансформация весьма органично включает в себя постепенное внедрение концепции «мягкого права» - soft law. Процесс протекает неравномерно в различных отраслях права, что обусловлено длительной стагнацией внутренних институтов, межотраслевых комплексов, а также технико-юридической спецификой, выраженной в жестких законодательных формах и алгоритмизированных процессах в рамках реализации права.

Комплекс «мягкого права» основательно закрепился в большинстве европейских стран и существует там уже более 40 лет, но Российская Федерация до настоящего момента не использует в полной мере выработанные и апробированные концепты. Причиной такого положения дел является недостаточность глубоких доктринальных исследований и проектов (моделей) адаптированных для реализации концепции «мягкого права» в рамках национальной правовой системы. Все эти аспекты на современном этапе развития правовой доктрины и практики в Российской Федерации являются актуальными, представляют неоспоримую новизну перспективных исследований.

Основной целью исследования является: изучение теоретической и технико-юридической специфики концепции soft law «мягкого права» и возможные пути экстраполяции адаптированных моделей в отдельные секторы (отрасли, подотрасли, институты, комплексные межотраслевые образования) национальной правовой системы Российской Федерации. Эмпирическая составляющая видится в исследовании и разработке нормативных предложений в отдельные отраслевые акты.

Проблематика изучаемого феномена заключается в его неоднозначном восприятии и понимании, как нормативного и правоприменительного элемента в рамках национальной правовой системы, а также разграничение юридического и неюридического кластера (правового и деонтологического) в системе «мягкого права». Реализация элементов «мягкого права» в системе международно-правовых отношений и его частичное проникновение в правовое поле отдельного государства, также является проблемой в отношении дифференциации или конвергенции правовых систем. Данный вопрос является

на сегодняшний день предметом оживленных доктринальных дискуссий и краеугольным в изучении внутренней природы этого уникального явления.

В российской правовой науке сегодня нет комплексного тематического монографического исследования, посвящённой проблематике «мягкого права» в целом. При этом заинтересованность научного сообщества в теме ярко проявляется в разработке отдельных отраслевых аспектов. В связи с отсутствием доктринального и практического материала, возникла необходимость, обратиться к иностранным источникам.

Представляется целесообразным построение алгоритма перспективного комплексного исследования на адаптированных под национальную правовую систему трудах, таких учёных, как: Я. Клабберс, Л. Блутман, Т. Мейер, Д. Снайдэл, Д. Трубек, Э. Д'Амато, А. Бойл, Л. Сенден, Д. Шелтон.

Soft law или система «мягкого права», как самостоятельный уникальный концепт в отечественном правовом дискурсе появилась сравнительно недавно. Но западная традиция использует и исследует этот феномен с середины 1970 годов.[1] В настоящее время сложно назвать правовую категорию, которая продуцировала бы такие же противоречивые и антагонистические дебаты и споры. Как отмечает, У.Морс: «мягкое право и в целом мягко-правовая тематика поднимает общеправовые (фундаментальные) вопросы легитимности, демократии, распределения властных полномочий, осуществления власти, но также в дискурс попадают вопросы, находящиеся на границы права и внеправовых аспектов, а именно: граница права и политики, частная и публичная жизнь, неюридический инструментарий регулирования общественных отношений».[2]

В современном правоведении сегодня существует две позиции относительно «мягкого права»: 1) противники («скептики» и «противники как таковые» и 2) сторонники («энтузиасты» и «гибриды», «конформисты», «коррелятивисты»).

Энтузиасты поддерживают идеи концепции мягкого права и готовы строить на его основании всю правовую систему, главный плюс они видят в гибкости и органической оперативности к реагированию на запросы общества, а также в плюралистической сущности самой концепции.

Д. Робилан пишет, что мягко-правовые средства дают стимул динамичному взаимодействию нескольких уровней управления и также происходит массовое участие в процессах управления различных социальных акторов.[3] Юридические средства «мягкого права» по мнению энтузиастов более

---

[1] Gersen J. E., Posner E.A. Soft Law: Lessons from Congressional Practice. Stanford law review. 2008. Vol. 61. № 3. P. 573—627.

[2]Mörth U. Soft Law and New Modes of EU Governance A Democratic Problem? Paper presented in Darmstadt. Nov. 2005. URL: http://www.mzes.unimannheim.de/typo3/site // Moerth.pdf (Accesse: 25.02.2021).

[3] Di Robilant A. Genealogies of Soft Law // The American Journal of Comparative Law. - 2006. - Vol. 54, № 3. - P. 504-511.

чем эффективны в современных реалиях, и могут на практике быть не настолько «мягкими» так, как имеют определённые механизмы реакции. Концепция «мягко права» имеет в своей структуре два важных управленческих компонента: 1) «восходящие» и 2) «нисходящие» механизмы.

«Нисходящие» включают в себя: порицания и диффузию через мимесис (принцип эстетики, означающий в общем смысле подражание искусства фактической действительности) и дискурсионные начала. «Восходящие» - это прогноз результатов обучения и обсуждения. В совокупности два механизма составляют «мягкое право», которое может стать инновационным инструментом социальных реформ и отодвинуть традиционное «жёсткое» законодательство.

Вторая группа учёных – «коррелятивисты» или приверженцы «гибридности». Они отмечают, что необходимо комбинирование «жёсткого» и «мягкого» права. Наиболее оптимальной моделью гибридизации является – сочетание открытого метода координации «open method coordination» с рамочными директивами «framework directives». К важным и спорным вопросам относится также определение возможных и допустимых границ, которые, по мнению большинства учёных должны быть регулятивны, то есть, ниже установленной границы не может опускаться «мягкое право». Но существует мнение, что «жёсткое право» фиксирует диспозитивный режим «default regime», который возможно применить в случаях отсутствия «мягких» положений, добровольных или экспериментальных нормативных положений (режимов). Направленность мысли гибридизации характеризуется в целом: органической природой, плюралистической направленностью «мягкого права», как общественного элемента – часто отождествляя его с «живым правом», которое дополняет традиционные жесткие нормы, а в XXI веке является своеобразной движущей силой.

Противоположное представление относительно «мягкого права» сформировалось у «скептиков», которые не воспринимают, такую концепцию совсем не давая права на жизнь. Д.Трубек отмечает, что: «мягкое право – это бесполезное, нереалистичное, а иногда носящее извращенный характер, явление».[4]

И ещё один лагерь полностью отвергающих систему «мягкого права» - «противники». Представители этого лагеря беспощадно критикуют все аспекты «мягкого права», утверждают, что: «обращаясь к теории правового плюрализма ушедших веков (XIX и XX) обнаруживается асимметрия полномочий и дистрибутивные дисбалансы». Сегодня «мягкие» тенденции будут подрывать идеи рыночной материи, так, как «мягкое право» является таковым лишь для агрессивных или оппортунистических субъектов рынка, которые при установленных «мягких» принципах законности преуспеют в переложении собственных издержек на социум, но эти тенденции в свою очередь будут

[4] Trubek D. M., Cottrell M. P., Nance M. «Soft Law», «Hard Law» and European Integration: Toward a Theory of Hybridity // University of Wisconsin Legal Studies Research Paper № 1002. - November, 2005. - P. 11-12. - URL: http://ssm.com/abstract=855447 (Accessed: 26.02.2021).

«жёсткими» для слабых акторов. Такой лейтмотив движет лагерем «противников» сегодня.[5]

Рассмотрев основные тенденции отношения к «мягкому праву» с опорой на взгляды европейской правовой доктрины, следует отметить, что позиции в отечественном правоведении в целом строятся аналогичным образом.

Каковы же предпосылки внедрения «мягкого права» в области национальных и международно-правовых отношений?

Этот аспект раскрывается в работах российских молодых учёных Ю.В. Полетаевой и Л.Р. Шамерзаевой, которые утверждают, что: «Усложнение общественных отношений и нарастание кризиса доверия, а также снижение эффективности жестких регуляторов создают проблемы при координации интересов субъектов, которые участвуют в различных правоотношениях».[6] В результате, возникает необходимость изменений в системе норм, а также разработка новой модели понимания права и его инструментария.

Попытки внедрения в рамках современной правовой науки и частичной реализации на практике новых элементов технико-юридического инструментария, в последнее десятилетие достаточно активны. В качестве примера можно обратиться к новому технико-юридическому инструменту «мягкого права» - юридическому извинению.

М.В.Баранова определяет юридическое извинение, как: «специфический технико-юридический приём, направленный на достижение примирения между конфликтующими сторонами путём констатации, признания и оглашения одной из сторон своей вины либо неправоты в спорном вопросе. Признание ошибочности мнений, действий, повлекших юридически значимые негативные последствия, - путь к компромиссу и перспективному выходу из конфликтной ситуации».[7]

В российском уголовном законодательстве юридическое извинение закреплено в главе 18 «Реабилитация» Уголовно-процессуального кодекса РФ. В соответствии со ст.136 УПК РФ прокурор от имени государства приносит официальное извинение реабилитированному лицу за причиненный ему вред. Данная норма не является новеллой в УПК РФ, но её сущность с точки зрения «мягко-правовой» формы ранее не рассматривалась, что в целом указывает на поверхностное изучение отдельных норм и категорий в праве. Необходимо более детально изучать внутреотраслевые особенности, отдельные институты и субъинституты, всё это поможет выделить «мягко-правовую» основу среди «жёсткого права», что сформирует и искоренит искажённое восприятие об императивности и недопустимости, диспозитивных начал со стороны

[5] Румянцев С., Фогельсон Ю. Защита интересов потребителей на финансовых рынках средствами «мягкого права» // Хозяйство и право. 2011. № 1. С. 42-53.

[6] Шамирзаева Л.Р., Полетаева Ю.В. Проблемы определения понятия и сущности мягкого права в национальном правопорядке // Труды молодых исследователей по сравнительному праву. 2011. № 4. С. 3-9.

[7] Баранова М.В. Юридическое извинение как эффективный способ разрешения конфликтов // Вестник Владимирского юридического института. – 2015. – № 4(37). – С. 121- 128.

государства (в лице его должных лиц и органов) в уголовном праве и процессе и иных отраслях. В тоже время такие институты, как реабилитация в уголовном процессе формируют ответственность со стороны государственных органов и деонтологическую основу, в которой основную роль играет не роботизированный алгоритм действий, который зачастую приводит к ошибочному исходу, а чёткое следование закону с реалистичным восприятием действительности (долженствование или этика долга). Только такая регламентация действий поможет избежать необоснованного обвинения или осуждения. Рассмотренный пример показывает, что реабилитация – это концепт «мягкого права», который в целом не устанавливает санкций, но регулирует значительный сегмент уголовно-процессуальных отношений между государственными органами и участниками уголовного процесса (обвиняемый, подсудимый, осужденный и т.д.), а в случае необоснованного осуждения предполагает – юридическое извинение.

Медиация – это ещё одна ярчайшая форма реализации «мягкого права» сторонами спора в досудебном порядке. Эта форма не всегда допустима, но в ряде случаев используется более чем часто, и государство поддерживает такое направление, например в: гражданско-правовых, семейных и трудовых спорах. С 2010 года медиация законодательно закреплена в Федеральном законе от 27.07.2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». Методы урегулирования споров используются медиатором с учётом характера, личностей, взаимоотношений спорящих сторон – превалируют неюридические приёмы и способы (психологические, социальные и иные).

Ещё один пример внедрения «мягкого права» в национальную правовую систему – это канселинг «cancel culture». Канселинг, на современном этапе развития необходимо воспринимать, как перспективно-возможный технико-социальный инструмент, важный для понимания техники процесса влияния мягкого права и схожего деонтоологического процесса.[8] Сущность канселинга схожа с древнегреческой процедурой остракизма или изгнания из общины у славянских племён. Культура отмены уникальна для современного социума, но в целом по отношению к публичным персонам или должностным лицам вполне применима, хотя её использование, как инструмента может нарушать права затрагиваемой (отменяемой) личности.

Примеров внедрения различных механизмов в системе национального права более чем достаточно, но важным аспектом является, то, что эксплуатация и коннотация большинства из них реализуется через призму «жесткого права» - в рамках предложенных поверхностных (теневых) и завуалированных

[8] Баранова М.В. Канселинг (cancel culture) как инновационный правокульутрный феномен // Юридическая техника. 2021. №15. Материалы XXII Международного научно-практического форума «Юртехнетика» на тему: «Юридические инновации (доктрина, практика, техника) (Нижний Новгород, 23-25 сентября 2020 года) / главный редактор проф. В.М. Баранов. Нижний Новгород: «Проспект», 2021. С.123-129.

тенденций, а «мягко-правовые» начала, которые заложены в таких явлениях самой природой права тонируются и приглушаются.

Так опираясь на приведённое высказывание в рамках национальной системы, необходимо отметить, что такой путь уже был, пройдем системой международного классического права. Система «жесткого права» перестала в полной мере отвечать запросам субъектов трансграничных (международных и межправительственны) отношений, что актуализировало обращение к концепции «мягкого права». Отвечая на запросы сложно-структурированного общества, данная концепция преодолела латентную стадию развития и нашла свое воплощение в отдельных отраслевых (институциональных) сегментах всеобщей системы международно-правовых отношений. В этой связи Д. Заринг справедливо указывает, что: «Рост мягкого права связан с давлением глобализации и целого ряда неизбежных трудностей по созданию «жёсткого» правового ответа».[9] Это утверждение точно отражает суть современного этапа развития правовых систем, как международной, так и национальных. Все действия, бездействия и в целом отношения со стороны общества очень неоднозначны и государство в лице органов и должностных лиц не может оперировать властным технико-юридическим инструментарием исключительно «жёсткого права». Безусловно, есть виды общественных отношений, требующие исключительно или преимущественно «жёсткого права», однако, представляется неизбежным процесс постепенного фрагментарного внедрения «мягкого права» и в эти сферы.

Представив теоретические особенности и плюрализм идей, мнений и предположений о «мягком праве» и его сущности, следует заострить внимание на доминантных моментах экстраполяции soft law в национальную правовую систему. Рассмотрим несколько примеров реализации мягкоправового инструментария в рамках правовых систем отдельных государств.

А. Толенар, рассказывая о «мягком праве» в Нидерландах, отмечает, что оно стандартизирует усмотрение государственных органов, обеспечивает обоснование для принятия последними индивидуальных решений, позволяет эти решения контролировать и способствует реализации таких принципов, как равенство и правовая определенность. Кроме того, мягкоправовые положения играют важную роль в отношениях межведомственных, а также между гражданами и государственной администрацией. В целом же «мягкое право» формирует нормы, стандарты и критерии, которые используются в процессе правоприменения.

Д. Бентли австралийский учёный, который в рамках сложившейся системы «мягкого права» в Австралии относит к нему официальные разъяснения, которые даёт налоговый орган (в порядке «tax ruling» - предварительного налогового регулирования). Так же всевозможные процедурные правила и стандарты локального (внутриорганизационного) характера, определяющие отношения между должностным лицом (со стороны налогового органа) и частного лица с акцентом на паритетный диалог. Интерес вызывают и такие принципы, как

[9] Zaring D. Best Practices. New York University Law Review, 2006, vol. 81, no 1, pp. 307-313.

«principles of good practice» - «принципы лучшей практики» и идеологические акты, которые определяют эффективность осуществления компетенций налоговым органов (таможенными органами и иными). Акцент здесь делается преимущественно на деонтологических (неправовых) аспектах, что в условиях гибридных форм романо-германской правовой системы представляется проблемным при реализации.

Каждая из систем реципирует с учётом своего менталитета, имеющегося уровня правового регулирования, правосознания и иных важных элементов, как в рамках правового поля, так и за его пределами (неюридические аспекты).

В современной российской практике и теоретических исследованиях приводится большое количество примеров актов, которые формально не могут быть отнесены к законодательству (в широком смысле), но в тоже время они содержат общие цели, правила, алгоритмы и стандарты, а также косвенно влияют на выбор субъектами правозначимого поведения. К таким актам можно отнести: декларативно-идеологические (стратегии, концепции и послания), интерпретационные (ведомственные разъяснения, судебные позиции). Некоторые авторы к ним добавляют акты локального уровня (саморегулирования) различных обществ негосударственного характера и ассоциаций.

Наиболее ярким и современным мягко-правовым инструментом выступает, такая форма, как рекомендации научно-консультативных советов при арбитражных судах. Структура советов формируется на основании пунктов 111-112 «Регламента арбитражных судов», в целом представляют собой консультативно-совещательные органы. Главная задача таких советов заключается в подготовке научно обоснованных рекомендаций по принципиальным вопросам судебной практики.

В состав советов помимо непосредственно судей, входят должностные лица исполнительных органов, адвокаты, а также ученые-правоведы и иные лица. Повестка заседаний совета включает актуальные вопросы, возникающие в ходе судебных разбирательств.

Приведенные примеры демонстрируют действие принципа обратной связи «вопрос–ответ», который позволяет оперативно устранять «зоны неопределенности», выявляемые в процессе правоприменения. Выработанные советами правовые позиции носят формально рекомендательный характер, но в силу авторитетности их создателей «де-факто» воспринимаются правоприменителем в качестве обязательных указаний и, безусловно, учитываются ими при отправлении правосудия.

В рамках локального саморегулирования необходимо отметить большое количество подобного рода «мягко-правовых» актов. Так, саморегулируемые организации, объединяющие субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности, согласно п.2 ст.4 Федерального закона от 01.12.2007 №315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» разрабатывают и утверждают правила и стандарты. И в целом под правилами понимаются требования к осуществлению предпринимательской деятельности, которые

являются обязательными для выполнения всеми членами саморегулируемой организации. Соблюдение или несоблюдение такого рода «частных» стандартов соответствует важному принципу – «презумпция правомерности» в действиях субъектов рынка. И как результат такие действия могут повлечь не только фактическое, но и правовое последствие.[10]

Изобилие примеров, в том числе в рамках национальной правовой системы Российской Федерации, не снимает основной проблемы - поиска механизма (экстраполяции) феномена «мягкого права», что возможно только при условии выявления и комплексного осмысления теоретической и технико-юридической специфики самого базового феномена. Анализ современных реалий позволяет образно сравнить «мягкое право» с диковинным растением, которое никто не сажал, но оно выросло и удивило всех своей стойкостью и адаптивностью. Технико-юридические механизмы мягкого права способны существенно оптимизировать некоторые юридические процедуры, снять напряженность в социуме, придать более демократичный характер взаимодействия власти и социума, как на национальном, так и на международном уровне.

[10] Демин А.В. К вопросу о концепте «мягкого права» в современном юридическом дискурсе // История государства и права. 2014. № 4. С. 18-22.

Опубликование и перевод постановлений Европейского Суда по правам человека в России

Овчинникова Софья Сергеевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Горылев Александр Иванович

Актуальность темы обусловлена отсутствием в Российской Федерации легальных переводов решений Европейского суда по правам человека («Суд»), тем самым затрудняя процесс обращения судей к практике Суда при вынесении решений в национальном суде.

Целью исследование является рассмотрение возможного решения, касающегося опубликования и перевода постановлений Суда в России.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

- изучить мнение ученых по данной проблематике;
- проанализировать статистические данные;
- исследовать практику государств.

В 2020 году Европейский суд по правам человека («Суд») рассмотрел в общей сложности 39 190 заявлений и вынес 871 решение. Россия стоит на первом месте относительно поданных заявлений и вынесенных решений[1]. Одной из причин данной статистики можно считать отсутствие в России официального опубликования постановлений Суда. Если национальные суды не могут ознакомится с постановлениями не только выдвинутых против России, но и против государства-участника Конвенции, то они не в силах изменить практику национального суда. Пока на федеральном уровне не примут соответствующие меры по решению данной проблемы число жалоб будет только увеличиваться.

Официальными языками Европейского суда является английский и французский, на национальный язык постановления Суда должны переводить сами государства[2].

---

[1] The ECHR in facts & figures 2020 // Официальный сайт «Европейский суд по правам человека». URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Facts_Figures_2020_ENG.pdf (дата обращения: 08.05.2021 г.).

[2] Регламент Европейского Суда по правам человека // Официальный сайт «Европейский суд по правам человека». URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_RUS.pdf (дата обращения 17.05.2021 г.).

Данная проблема не раз поднималась в научных кругах. Например, И.В. Рехтина считает, что официального перевода постановлений Суда в России нет, а неофициальные переводы не обладают никаким юридическим статусом и осуществляются в хаотическом порядке. Тем самым судьи не могут обращаться к данной практике, так как она противоречит Конституции РФ[3].

Из этого возникает ещё одна проблема, судьи неохотно пользуются решениями Суда и как следствие в большинстве случаев не знают практику исполнения Конвенции и протоколов к ней. Как отмечает Л. А. Терехова «Если российский судья допустил при рассмотрении дела нарушение норм Конвенции либо не применил эти нормы в случае необходимости - это его виновная ошибка. Судья не имеет права ссылаться на незнание закона»[4]. Таким образом судьям со стороны государства необходим выработанный механизм опубликования и перевода решений, но и мероприятия направленные на изучения Конвенции, например проводить экзамены или тесты на знание обычных и «пилотных» постановлений Европейского суда. При этом знание судей нужно проверять не только на постановлениях, которые вынесены против нашей страны, но и против других государств.

Похожей точкой зрения придерживается Гавриленко А.А.. В своей статье она анализирует опыт Германии в отношении опубликования и перевода постановлений Суда и обращает особое внимание на постановление Суда в отношении других государств, называя их постановления «ориентирующего» значения. Перевод данных постановлений на ее взгляд улучшит правоприменительную практику в России и урежет количество жалоб в Европейский суд по правам человека[5].

В согласие с её позицией можно привести статистические данные подачи жалоб против России и Германии по нарушению статьи 8 Конвенции по правам человека. За 2020 год дел, рассмотренных с участием России – 24, с участием Германии – 0[6]. Россия стоит на первом месте по нарушению данной статьи. И

---

[3] Рехтина Ирина Владимировна Проблемы применения постановлений Европейского Суда в гражданском судопроизводстве России // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2008. №3. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-primeneniya-postanovleniy-evropeyskogo-suda-v-grazhdanskom-sudoproizvodstve-rossii (дата обращения: 17.05.2021).

[4] Терехова Лидия Александровна Место Европейского суда по правам человека в механизме судебной защиты гражданских прав // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2014. №1 (38). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka-v-mehanizme-sudebnoy-zaschity-grazhdanskih-prav (дата обращения: 17.05.2021).

[5] Гавриленко Алена Александровна Особенности исполнения решений Европейского суда по правам человека: опыт Германии, актуальный для России // Международное право и международные организации. 2019. №3. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-ispolneniya-resheniy-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka-opyt-germanii-aktualnyy-dlya-rossii (дата обращения: 09.05.2021).

[6] The ECHR in facts & figures 2020 // Официальный сайт «Европейский суд по правам человека». URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Facts_Figures_2020_ENG.pdf (дата обращения: 08.05.2021 г.).

такая тенденция была почти всегда, с 2013 года с участием Германии было рассмотрено минимум одно дело, с участием России – минимум 6 (2015 год).

Стоит обратить внимание на подходы ученых по вопросу определения субъекта перевода текстов постановлений. Некоторые ученые считают, что компетенция по переводу текстов является прерогативой Суда. Ю.В. Князев в своей работе утверждает, что перевод решений должен осуществляться на наднациональной основе, а государства-участники просто обращаться к данным информационным ресурсам. Это поможет создать единый смысловой перевод решений и исключит какие-либо неточности[7].

Но в большинстве случаев ученые придерживаются мнения, что механизм перевода и опубликования решений закреплен за каждым государством отдельно и уже государство должно автоматизировать этот процесс.

Заслуживает внимания разработанная концепция И.В. Воронцовой, которая предлагает создать федеральный закон «О порядке опубликования, исполнения решений Европейского Суда по правам человека и их месте в российской правовой системе». По ее мнению, такой закон в общем виде должен состоять из четырех основных частей, это:

1) порядок опубликования решений Европейского Суда в Российской Федерации;

2) правовое положение и статус решений Европейского Суда, их место в иерархии источников российского права, их обязательность для всех органов государственной власти Российской Федерации, в том числе и для судов, а также введение запрета для государственных органов отказываться рассматривать аргументы, основанные на Конвенции;

3) процедура исполнения решений Европейского Суда в отношении конкретных граждан Российской Федерации, порядок выплаты компенсации, присужденной Европейским Судом при рассмотрении дела;

4) процедура исполнения решений Европейского Суда, требующих внесения изменений в законодательные акты Российской Федерации»[8].

Попытка принятия данного правового акта была в 2001 году. Был разработан проект Федерального закона «О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского суда по правам человека», предлагающий установить 5-месячный срок для перевода постановлений ЕСПЧ на русский язык и осуществлять такие переводы в порядке, предусмотренном для международных договором. Но Правительство РФ в отзыве на этот законопроект отметило, что, решения ЕСПЧ не являются нормативно-правовыми актами, на

---

[7] Князев Юрий Владимирович Официальный перевод постановлений ЕСПЧ на национальные языки: тень Вавилонской башни над европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод // Пробелы в российском законодательстве. 2018. №4. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/ofitsialnyy-perevod-postanovleniy-espch-na-natsionalnye-yazyki-ten-vavilonskoy-bashni-nad-evropeyskoy-konventsiey-o-zaschite-prav (дата обращения: 17.05.2021).

[8] Воронцова И.В. Значение постановлений Европейского Суда по правам человека // Современное право. 2009.№ 8/URL:https://www.sovremennoepravo.ru/m/articles/view/Значение-постановлений-Европейского-суда-по-правам-человека (дата обращения: 17.05.2021).

них не распространяется действие ст. 15 Конституции РФ в части обязательного опубликования. Опубликование в России решений и постановлений Европейского суда по правам человека не принадлежит к числу обязанностей Российской Федерации как участника Конвенции и не оказывает влияния на правовые последствия их исполнения. Как можно заметить с 2001 года ничего не изменилось.

По мнению, Воронцовой И.В. и Полушина Д.С. вопросы перевода нужно делегировать Уполномоченному РФ при ЕСПЧ. Они отмечают, что данные полномочия не будут противоречить целям деятельности Уполномоченного, которые определены в Положении об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека. Для решения данной задачи авторы предлагают расширить штат Уполномоченного и включить в аппарат несколько переводчиков[9].

На мой взгляд, опубликование официальных переводов постановлений ЕСПЧ в России является необходимым условием для надлежащего исполнения данных постановлений, а также для совершенствования правоприменительной практики в целом. Компетенцию перевода постановлений нужно разделить на две части между Европейским Судом по правам человека и государством-участником. «Пилотные» постановления переводит сам Суд и публикует на официальном сайте Суда. Постановление против конкретного лица переводит государство.

В России переводом и опубликованием постановлений Суда должно заниматься Министерство Юстиций. Соглашусь с Вороновой И.В. и Полушиным Д.С. самым оптимальным будет передать данные полномочие расширенному аппарату Уполномоченному РФ при ЕСПЧ. Следует внести изменение в Положение об Уполномоченном в раздел «Функции и полномочия Уполномоченного» добавить полномочие по переводу и опубликованию официальных переводов в «Парламентской газете», «Российской газете», «Собрании законодательства Российской Федерации» или размещением на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru), а так же по предоставлению ежегодного анализа практики ЕСПЧ и исполнения решений по делам против зарубежных стран, в раздел «Обеспечение деятельности уполномоченного» добавить пункты про назначение переводчиков и требований к ним. Для структурирования процесса следует принять отвергнутый Правительством Федеральный закон «О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского суда по правам человека».

Так же имеет смысл обратиться к опыту Германии и создать фонд международного правового сотрудничества развития в России структур правового государства посредством распространения информации о практике

[9] Воронцова Ирина Викторовна, Полушин Дмитрий Сергеевич К вопросу о переводе и публикации постановлений ЕСПЧ в России // Марийский юридический вестник. 2017. №1 (20). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-perevode-i-publikatsii-postanovleniy-espch-v-rossii (дата обращения: 17.05.2021).

ЕСПЧ. Аналогичный фонд в Германии отмечен Европейским судом по правам человека как лучший образец мировой практики.

Подобные дополнения, по моему мнению, позволят частично решить проблему использования постановлений Суда в правоприменительной практике РФ, сократит подачу жалоб против России и будет способствовать дальнейшей интеграции нашей страны в европейское правовое пространство.

Современные проблемы правового обеспечения защиты и поощрения капиталовложений в РФ в свете Федерального закона № 69-ФЗ «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации» от 01.04.2020 г.

Ольховский Иван Андреевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

Правовому регулированию иностранных инвестиций в последние годы уделяется все больше внимания. Это обусловлено наличием мирового инвестиционного сотрудничества, являющегося катализатором глобальных процессов на всех уровнях социально-экономического развития.

Вопросы правового обеспечения защиты и поощрения капиталовложений в Российской Федерации также представляют особый интерес для научного сообщества. Об этом свидетельствует недавнее принятие Государственной Думой РФ нового федерального закона «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации».

Вышеуказанные вопросы имеют важное концептуальное и прикладное значение.

В настоящее время состояние российского законодательства в орбите инвестиционных правоотношений небезупречно.

В рамках рассматриваемого правового поля мы акцентируем внимание на соотношении дефиниций «национализация» и «экспроприация», рассмотрим ключевые нововведения Федерального закона «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации»[1] (далее - Закон) и определим проблему правового механизма защиты и поощрения иностранных капиталовложений.

В российском законодательстве однозначно не решен вопрос о тождественности понятий «национализация» и «экспроприация».

Национализация - это обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц.

Экспроприация - это принудительное безвозмездное или возмездное отчуждение имущества, производимое государственными органами.

Данные понятия объединены тем, что прекращают право собственности лица.

[1] Федеральный закон от 01.04.2020 № 69-ФЗ (ред. от 30.12.2020) «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации».

По результатам анализа решений международных арбитражей, можно прийти к выводу, что экспроприация ведет к следующим последствиям в совокупности или по отдельности:

1) прекращение права собственности принимающей инвестиции коммерческой организации (далее - организатора инвестирования);

2) лишение иностранного инвестора обязательственных и иных прав в отношении организатора инвестирования;

3) прекращение обязательственных и (или) иных прав организатора инвестирования, в том числе не имеющих имущественной оценки;

4) нарушение «обоснованных ожиданий» иностранного инвестора[2].

Таким образом, в результате совершения экспроприации у государства не всегда возникает право собственности.

Имущество не переходит в собственность государства, однако его действиями содержание права частной собственности существенно ограничивается, собственник все более становится номинальным[3].

Национализация представляет собой законное основание прекращения права собственности. Кроме того, национализация является способом, с помощью которого у одного лица прекращаются имущественные права, а у другого данные права возникают

Следовательно, ст. ст. 235 и 306 ГК РФ не предоставляют полной защиты инвестиций, так как касаются лишь права собственности[4].

Представляется, что положения ст. 16.1 ГК РФ также не применимы к ситуации национализации всех имущественных прав, так как подобный случай не предусмотрен законом. В этой связи необходимость разработки и принятия Федерального закона «О национализации в Российской Федерации» становится очевидной. В данном законе следует закрепить основания, последствия, порядок компенсации при национализации, дефинитивные нормы, а также перечень компетентных органов, имеющих право инициировать процедуру национализации.

Далее обратимся к Федеральному закону «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации».

После принятия данного Закона появился новый инструмент для реализации инвестиционных проектов с применением мер государственной поддержки - соглашение о защите и поощрении капиталовложений (далее - СЗПК).

СЗПК - это соглашение, заключенное между инвестором и публично-правовым образованием, в соответствии с которым инвестор обязуется осуществить инвестирование в рамках инвестиционного проекта на территории

---

[2] Алексеенко А.П. Критерии национализации иностранных инвестиций // Юрист. 2016. № 17. С. 44.

[3] Бондаренко Н.Л. Традиционные и новые формы экспроприации собственности в Республике Беларусь // Предпринимательское право. 2014. № 1. С. 69.

[4] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

РФ, а публично-правовое образование - обеспечить стабильность правового режима для реализации такого проекта.

Согласно ч. 1 ст. 6 Закона СЗПК заключается с организацией, реализующей проект, при условии, что такое соглашение предусматривает реализацию нового инвестиционного проекта в одной из сфер российской экономики, за исключением следующих сфер и видов деятельности:

1) игорный бизнес;

2) производство табачных изделий, алкогольной продукции, жидкого топлива (ограничение неприменимо к жидкому топливу, полученному из угля, а также на установках вторичной переработки нефтяного сырья согласно перечню, утверждаемому Правительством Российской Федерации);

3) добыча сырой нефти и природного газа, в том числе попутного нефтяного газа (ограничение неприменимо к инвестиционным проектам по сжижению природного газа);

4) оптовая и розничная торговля;

5) деятельность финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации (ограничение неприменимо к случаям выпуска ценных бумаг в целях финансирования инвестиционного проекта);

6) строительство (модернизация, реконструкция) административно-деловых центров и торговых центров (комплексов), а также многоквартирных домов, жилых домов (кроме случаев строительства таких домов в соответствии с договором о комплексном развитии территории).

Следует обратить внимание на последний пункт данного перечня, который, по нашему мнению, является самым жестким ограничением из вышеперечисленных сфер инвестирования.

Вместо того, чтобы объяснить причину, по которой указанное ограничение было закреплено в Законе, законодатель лишь разъясняет, какие именно объекты признаются административно-деловыми и торговыми центрами.

Закон предусматривает две процедуры заключения СЗПК:

1) публичная проектная инициатива - СЗПК заключаются по инициативе публично-правового образования в рамках конкурсных процедур;

2) частная проектная инициатива - СЗПК заключаются по инициативе потенциальных частных инвесторов без проведения конкурсных или иных конкурентных процедур.

Следует отметить нетривиальность второй процедуры заключения СЗПК. Например, при заключении по инициативе частных инвесторов концессионных соглашений сохраняется возможность подачи конкурирующих заявок и перехода в конкурс.

В случае с процедурой заключения СЗПК данная возможность отсутствует.

СЗПК могут заключаться до 01 января 2030 года. Предполагаем, что СЗПК выступает временной мерой для стимулирования российской экономики.

В дальнейшем СЗПК может стать факультативным механизмом поддержки государственной инвестиционной деятельности в РФ, который можно будет совмещать, например, с соглашениями о государственно-частном партнерстве.

В результате принятия Федерального закона «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации» усложнилась проблема с правовым механизмом СЗПК.

Закон направлен на регулирование внутренних правоотношений, при этом предусматривается, что международные договоры РФ применяются к отношениям, регулируемым настоящим Законом непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта.

Соединение элементов публичного и частного права отражают также и другие положения СЗПК, заключаемых в рамках российского законодательства.

Ключевой фигурой в СЗПК является инвестор.

Согласно ст. 2 Закона инвестор - российское физическое или юридическое лицо либо два лица или более, действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности), которые осуществляют инвестиционную и (или) хозяйственную деятельность, а также иностранный инвестор.

В соответствии со ст. 10 Закона сторонами СЗПК являются публично-правовое образование и организация, реализующая инвестиционный проект. По СЗПК каждое публично-правовое образование, являющееся его стороной, обязуется обеспечить организации, реализующей проект, неприменение в отношении нее актов (решений) соответствующих органов государственной власти, которые будут изданы (приняты) и которые указаны в ч. ч. 1 - 3, 9 ст. 9 Закона (стабилизационная оговорка), а сторона, реализующая проект, имеет право требовать неприменения таких актов (решений), которые при реализации инвестиционного проекта исходят от соответствующего публично-правового образования.

При этом стороной «внутреннего» соглашения могут быть также Российская Федерация и (или) муниципальные образования. Для муниципальных образований важно, чтобы одновременно стороной такого соглашения являлся субъект РФ, на территории которого реализуется соответствующий инвестиционный проект.

Следствием принятия Федерального закона «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации» может стать терминологическая путаница, которая затруднит применение терминов в зарубежных (международных) юрисдикционных органах. Такой подход не способствует укреплению принципа защиты внешних экономических интересов РФ.

Ятрогения – гражданско-правовой аспект

Опокина Валерия Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Присяжнюк Юлия Павловна

Проблема оказания медицинской помощи на сегодняшний день одна из самых актуальных. Люди стали все чаще недовольны качеством оказания медицинской помощи, а также халатным отношением врачей, что стало выражаться в увеличении количества жалоб, подаваемых исков, а также возбуждаемых уголовных дел.

Если обратится к законодательству Российской Федерации, то статья 41 Конституции РФ гарантирует каждому гражданину право на охрану здоровья и медицинскую помощь.[1] Данное право также содержит статья 18 Федерального закона от 21.11 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан Российской Федерации» (далее – ФЗ №323), а статьи 4 и 11 данного Федерального закона регламентирует недопустимость отказа гражданину в оказании медицинских услуг, зарегистрированных на территории Российской Федерации Министерством юстиции.

Каждый медицинский работник выполняя свои профессиональные обязанности руководствуется стандартами медицинской помощи, которые разрабатываются в соответствии с номенклатурой медицинских услуг (клиническими рекомендациями), включающих в себя усредненные, т.е. приближенные показатели частоты предоставления и кратности применения медицинской помощи.[2] В том числе врач основывается на клинических рекомендациях (протоколах лечения), в разработке которых принимают участие профессиональные медицинские сообщества, медицинские некоммерческие организации, которые основываются на отдельных заболеваниях или состояниях с указаниям медицинских услуг.

Однако, если говорить о Стандартах, которые действуют в настоящий момент, то они глобально устарели, требуют кардинальной переработки, а те, которые приняты в настоящий момент еще или не изучены медицинским персоналом или не приняты медицинской организацией. (Организационное и

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993

[2] Федеральный закон Российской Федерации от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Российская газета. 2014.

методическое обеспечение разработки стандартов медицинской помощи осуществляется федеральным государственным бюджетным учреждением, находящимся в ведении Министерства, в соответствии с уставом федерального государственного бюджетного учреждения.)[3]

Также хотелось бы отметить, что при получении документа об образовании, после освоение образовательной программы, медицинские работники дают клятву, в которой обязуются быть всегда готовыми оказать медицинскую помощь, заботливо и внимательно относиться к больному, действовать исключительно в его интересах, проявлять высочайшее уважение к жизни и здоровью человека, а также постоянно совершенствовать свое профессиональное мастерство, беречь и развивать благородные медицинские традиции.

По факту, при обращении за медицинской помощью ни каждый из медицинского персонала, следует указанным постулатам.

Врачебные ошибки стали реальностью нашего дня, а ятрогенные правонарушения (преступления) заполнили ряды судов общей юрисдикции. Врачебная ошибка, ятрогения, халатность, неоказание помощи больному все эти понятия характерны для данной категории дел.

Действительно, еще в 1925 году понятие ятрогения было употреблено немецким ученым, психиатром O. Bumke, в работе «Врач как причина душевных расстройств» и понималась как *причинение вреда пациенту неосторожным, непродуманным, бестактным словом врача.* Со временем ятрогении переросли в «узко психиатрическое понимание» и стали рассматриваться как нежелательные последствия, возникающие при оказании медицинской помощи врачом любого профиля.

Ятрогения – медицинское, а не юридическое понятие.

В медицине понятие «ятрогения» официально закреплено, поскольку замалчивать проблему ятрогенных осложнений всегда считалось опасным.

Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) в 1995 году возвела ятрогении в ранг основных заболеваний, определив их как *любые нежелательные или неблагоприятные последствия профилактических, диагностических и терапевтических вмешательств или процедур, которые приводят к нарушениям функций организма, инвалидности или смерти*.[4]

Как указано в действующей в настоящее время МКБ-10[5] и в стандарте Росздравнадзора (2006): «Ятрогении – это групповое понятие, объединяющее все разнообразие неблагоприятных последствий (нозологические формы, синдромы, патологические процессы) любых медицинских воздействий на больного, независимо от правильности их исполнения»[6].

---

[3] Приказ Минздрава России от 08.02.2018 N 53н (ред. от 28.06.2019) "Об утверждении порядка разработки стандартов медицинской помощи"

[4] ULR: https://www.who.int/ru

[5]Международный классификатор болезней десятого пересмотра МКБ-10. ULR: http://base.garant.ru/4100000/

[6]ULR:http://www.roszdravnadzor.ru/medactivities/statecontrol/standards?from_subheader_menu=1

В настоящее время в ряде регионов Российской Федерации разработаны и используются нормативные документы, касающиеся принципов формулировки диагнозов, классификаций и правил учета ятрогений. Однако трактуются они по разному, что в том числе касается и требований МКБ-10, основанные на кодировании патологических процессов. В результате, достоверный и статистический учет ятрогений не организован. Нередко встречается ошибочное отождествление термина «ятрогения» с понятием «врачебная ошибка», что приводит как к вольному или невольному сокрытию ятрогений, так и к предложениям отказаться от употребления этого термина.

Таким образом, следует признать, что прогресс в медицине сделал больного уязвимым в отношении воздействия на него самой медицины.

В Российской Федерации данное понятие не закреплено ни в уголовном, ни в гражданском, ни в административном законодательстве, а употребляется исключительно следственными органами, при расследовании преступлений.

В международной классификации болезней (МКБ-10) ятрогении представлены как *самостоятельные патологические процессы*[7] *(понимается как брак медицинского работника).*

Как следует из МКБ-10 ятрогения – это любое нежелательное и неблагоприятное последствие профилактических, диагностических и лечебных вмешательств, которые приводит к нарушению функций организма, ограничению привычной деятельности, инвалидности или смерти, развывшиеся в результате как ошибочных, так и правильных действиях врача. В системе здравоохранение ятрогения понимается как итоговый негативных результат функционирования системы здравоохранения в целом.[8]

Такое толкование термина поддерживается и в юридической среде (прежде всего в гражданском судопроизводстве), поскольку расширяет спектр правовых коллизий, которые требуют своего процессуального решения.

С развитием научно-технического прогресса количество методов, способов, а также средств медицинских вмешательств возросло в разы, но применение современных технологии в лечении увеличили возникновение неблагоприятных последствий для пациентов.

В России за последние три года констатируется достаточно высокий уровень смертности, в результате врачебных ошибок. Несмотря на это, в Российской Федерации до сих пор нет официальных данных по количеству смертей, вызванных наступлением оказанием или вовсе не оказанием медицинской помощи. Об этом свидетельствует только недовольные пациенты, которые чаще стали обращаться в суд, с целью защиты своих нарушенных прав, но к сожалению, малая доля исков подлежит удовлетворению, так как чтобы указанное деяние было доказано, необходимо наличие причинно-следственной

[7] См.: Автандилов Г.Г. Особенности X пересмотра Международной классификации болезней и применение её в патологоанатомической практике. // Арх. пат. Вып. 2. С. 56.
[8] Международный классификатор болезней (МКБ-10) URL: https://mkb-10.com/

связи между оказанием медицинской помощи (действием) или неоказанием медицинской помощи (бездействие) и наступившими последствиями.

Наличие или отсутствие причинно-следственной связи одна из главных задач, которая ставится судом при назначении судебно-медицинской экспертизы. Врачебная комиссия, опираясь на общепринятые в медицине представления об этиологии, патогенезе, клинической картине каждого конкретного пациента должна сделать вывод, в котором укажет на наличие причинно-следственной связи, так и ее отсутствии.

Заслуживает внимание упоминание о том, что дефект медицинской помощи может возникнуть не только при неблагоприятных действиях врача, но также не обращении или позднем обращении пациента за медицинской помощью. (данное упоминание вытекает из толкования ятрогении МКБ-10).

Несмотря на это, у каждого человека разное отношение к медицинской помощи, об этом свидетельствует проведенный мной опрос, среди жителей Нижегородской области, в котором приняли участия 68 человек. Из данного опроса следует, что

Недовольны качеством оказываемой медицинской помощи	47 человек
Довольны качеством оказываемой медицинской помощи	5 человек
Не обращаются за медицинской помощью	4 человека
Воздержались от ответа	12 человек

Анализируя судебную практику хотелось бы отметить дело, которое рассматривалось Благовещенским районным судом Амурской области о массовом заражении детей гепатитом С в Амурской областной детской клинической больнице. Из материалов уголовного дела следует, что в период с 2009 по 2018 гг. из-за халатного отношения к работе медицинского персонала, а именно использование нестерильных медицинских перчаток при обработке катетеров, предназначенных для переливания крови, а также не стерильности медицинского инструмента привело к заражению Гепатитом С 169 детей. В рамках предварительного расследования потерпевшими был заявлен гражданский иск, о взыскании компенсации за причинение вреда с областной детской клинической больницы. В результате чего более 20 потерпевших семей выиграли иски, и им была назначена компенсация морального вреда, в размере от 400 до 500 тыс. рублей.[9]

Анализируя судебное делопроизводство, о заявленных пациентами требований к медицинским организациям можно сделать вывод, что сумма иска в случае причинения вреда здоровью медицинским персоналом составляет 3,2 млн. рублей, при летальном исходе 4,4 млн. рублей. Максимальная сумма иска достигла отметки в 85 млн. рублей.

Приходя к выводу, можно сказать, что основными проблемами ятрогении является:

1) Непрофессионализм работников, медицинских учреждений, слабая подготовка кадров;

[9] URL: http://blag-gs.amr.sudrf.ru/

2) Большое количество стандартов, клинических рекомендаций (протоколов лечения), которые в настоящий момент устарели и требуют глобальной модернизации;
3) Устаревшие метода лечения. Однако и нововведения достаточно не изучены, что ставит под сомнения дальнейший ход развития и течение болезней.
4) Проблема судебно-медицинской экспертизы, также имеет существенные пробелы. Это выражается в сложности и трудоемкости указанного процесса, а также большого количества их назначаемости, что не дает врачу времени на их выполнение.

   В том числе, до 2015 года у судебно-медицинских экспертов, проводящих экспертизы по ятрогении отсутствовала какая-либо единая методика их проведения. Описательно-мотивировочные части заключений экспертов-медиков, критерии, которыми они руководствовались при оценке правильности лечения, а также их выводы были абсолютно разными и во многом субъективными. Более того, оспорить данные выводы даже при назначении повторных экспертиз было непросто по причине отсутствия единых ориентиров, к которым максимально должны стремиться все составляемые заключения. Лишь в ноябре 2015 года в ФГБУ «Российский центр судебно-медицинской экспертизы» была разработана и письмом заместителя министра здравоохранения России направлена в ведомственные экспертные учреждения единая методика проведения судебно-медицинской экспертизы и установления причинно-следственных связей по делам данной категории. Таким образом, несмотря на рекомендательный характер данного документа, он, в настоящий момент являться эталоном проведения экспертизы, на который эксперты должны равняться в своей работе.
5) Если говорить о методических рекомендациях, как источнике права, то они носят рекомендательных характер, и в случае возникновения вопроса об ответственности врача, ссылка будет на диспозитивность нормы.

Подводя итог, следует отметить, что, в современных условиях проблема ятрогении стала встречаться все чаще. На сегодняшний день назрела острая проблема урегулирования законодательства, где стоит вопрос о жизни и здоровье человека. Предотвращение ятрогенных патологий стало зависеть от тщательного контроля объема и характера деятельности врача. В том числе, возникла необходимость в постоянном повышении культуры медицинского обслуживания, в том числе в области гражданской и уголовной ответственности.

К вопросу о проблемах правового регулирования прокурорского надзора за исполнением законодательства об охране окружающей среды

Орлова Марина Львовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Ковтун Ирина Сергеевна

Актуальность темы исследования продиктована потребностью в научном обеспечении правоприменительной практики надзорной деятельности органов прокуратуры за исполнением экологического законодательства. В совокупности проблем, с которыми сталкивается человечество в современном мире, особую остроту приобрели проблемы охраны природы, что обусловлено возрастающим уровнем антропогенного воздействия на окружающую среду и нерациональным использованием природных ресурсов. В статье 2 Конституции Российской Федерации провозглашается: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью»[1]. Российским законодателем поставлена цель — обеспечение высокого уровня жизни и защита интересов граждан, как от внутренних, так и от внешних угроз национальной безопасности.

В соответствии с пунктом 6 Указа Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации»[2] (Далее – Указ Президента РФ № 683)под угрозой национальной безопасности понимается совокупность условий и факторов, создающих прямую или косвенную возможность нанесения ущерба национальным интересам. Национальные интересы, в свою очередь, определяются как «объективно значимые потребности личности, общества и государства в обеспечении их защищенности и устойчивого развития»[3]. Указ Президента РФ № 683 к потребностям личности относит в том числе гарантированное Конституцией Российской Федерации право на благоприятную окружающую среду, состояние которой качественным образом влияет на здоровье и жизнь человека.

---

[1] Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 годаСПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 15.12.2020).

[2] Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 15.12.2020).

[3] Там же.

Согласно пункту 5 Указа Президента РФ от 19.04.2017 № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» (Далее – Указ Президента РФ № 176), «состояние окружающей среды на территории Российской Федерации, где сосредоточены большая часть населения страны, производственных мощностей и наиболее продуктивные сельскохозяйственные угодья (около 15 процентов территории страны), оценивается как неблагополучное по экологическим параметрам»[4].При достижении целей в области обеспечения экологической безопасности одним из приоритетных направлений является «совершенствование законодательства в области охраны окружающей среды и природопользования»[5].При этом к основным механизмам реализации обозначенной государственной политики относится в том числе повышение эффективности государственного экологического надзора.

Одним из важнейших элементов государственной политики, реализуемой в сфере природопользования, является «укрепление системы прокурорского надзора и реализация мер прокурорского реагирования в области охраны окружающей среды»[6]. Указанное положение свидетельствует о важности правозащитной роли органов прокуратуры в обеспечении национальных интересов, соблюдении жизненно важных прав граждан и укреплении законности в сфере охраны окружающей среды.

Стоит отметить, что экологическое состояние оценивается как неудовлетворительное как в России в целом, так и в ряде регионов страны. Например, в Нижегородской области располагается один из самых экологически неблагополучных городов России Дзержинск с многолетними захоронениями химических отходов. Захоронение и утилизация твёрдых бытовых и промышленных отходов является одной из самых серьёзных экологических проблем Нижегородской области. В марте 2020 года после того как Шуваловская свалка была официально включена в государственный реестр объектов накопленного вреда окружающей среде[7], на ее рекультивацию из федерального бюджета было выделено 329,4 млн рублей. Окончание работ по ликвидации свалки запланировано на 2022 год, как заявил Губернатор Нижегородской

[4]Указ Президента РФ от 19.04.2017 № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 16.12.2020).

[5] Там же.

[6]Распоряжение Правительства РФ от 31.08.2002 № 1225-р «Об Экологической доктрине Российской Федерации» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 16.12.2020).

[7]Информационная база государственного реестра объектов накопленного вреда окружающей среде по состоянию на март 2020 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа:http://vniiecology.ru/index.php/natsionalnyj-proekt-chistaya-strana/gosudarstvennyj-reestr-ob-ektov-nakoplennogo-vreda-okruzhayushchej-srede (дата обращения: 16.12.2020).

области Глеб Никитин[8]. В вышеуказанном реестре также числятся следующие объекты:

- Неорганизованная свалка промышленных отходов «Черная дыра» бывшего производства ОАО «Оргстекло» г. Дзержинск;
- Шламонакопитель «Белое море» на территории завода «Капролактан» г. Дзержинск;
- Полигон твердых бытовых отходов «Игумново» г. Дзержинск.

В настоящее время состояние законности в рассматриваемой сфере не может характеризоваться как приемлемое. Об этом свидетельствуют статистические данные Генеральной прокуратуры Российской Федерации о выявленных экологических правонарушениях в России за 2019 год, согласно которым уровень экологической преступности в стране остается крайне высоким (в 2019 г. зарегистрировано 280 278 нарушений закона, принесено свыше 10 000 протестов,к дисциплинарной ответственности привлечено свыше 45 000 лиц, по постановлению прокурора привлечено к административной ответственности - 26 882 лиц, направлено материалов для решения вопроса об уголовном преследовании в порядке п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ - 2 216 дел[9]).

Учитывая вышеизложенное, актуальность прокурорского надзора за исполнением законов об охране окружающей среды и признание значимости его роли обусловлены высоким уровнем вовлеченности природных ресурсов в хозяйственную деятельность, постоянным ростом темпа их истощения, а также загрязнения окружающей среды. Несмотря на постоянное функционирование природоохранных прокуратур, состояние законности в рассматриваемой сфере не отличается существенным улучшением, что свидетельствует о необходимости повышения эффективности надзора в сочетании с усовершенствованием законодательства об охране окружающей среды.

В связи с чем, цель настоящей работы заключается в комплексном исследовании, разработке и обосновании системы теоретических положений об особенностях правового режима прокурорского надзора за исполнением законов об охране окружающей среды. Тогда как выработка на основе нового научного знания рекомендаций по совершенствованию правового регулирования надзорной деятельности органов прокуратуры в сфере экологии представляется темой для самостоятельного анализа.

При анализе проблематики настоящей статьи представляет интерес степень научной разработанности. Вопросам теории и практики прокурорского надзора за исполнением законодательства об охране окружающей среды уделялось определенное внимание, однако, несмотря на имеющееся разнообразие литературных источников по этому вопросу, в теории права

[8]Новости// Официальный сайт Правительства Нижегородской области [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.government-nnov.ru/ (дата обращения – 16.12.2020).

[9]Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь -декабрь 2019 г. // Единый портал прокуратуры Российской Федерации [Электронный ресурс] Режим доступа: https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf (дата обращения - 22.12.2020).

проблемы правового регулирования прокурорского надзора за исполнением экологического законодательства комплексно не рассматривались, тогда как на практике не раз поднимались вопросы правового регулирования данных правоотношений. Данный аспект послужил одной из причин выбора темы статьи. Необходимую научную основу данного анализа составили труды таких ученых, как С.А. Боголюбов, Н.И. Хлуденева, А.Ю. Винокуров, И.А. Игнатьева и др.

Прокуратура Российской Федерации представляет собой единую федеральную централизованную систему органов государственной власти, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации. В системе органов прокуратуры РФ в составе специализированных прокуратур выделяются природоохранные прокуратуры, которые, в свою очередь, приравниваются к прокуратурам субъектов Российской Федерации и городов (ст.11 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»[10]).Природоохранные прокуратуры уполномочены осуществлять надзор за исполнением законов, направленных на защиту окружающей среды и экологических прав граждан, органами власти, местного самоуправления, природоохранными контролирующими органами, предприятиями, учреждениями, юридическими и физическими лицами.

Систему законодательства об охране окружающей среды в Российской Федерации образуют: Конституция РФ, международные договоры, федеральные законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, нормативные правовые акты Минприроды РФ и ведомств, органов местного самоуправления. Значительный объем нормативно-правовых актов, регламентирующих экологическую сферу, обусловлен федеративным устройством России и многообразием социально-экономических, экологических, природно-климатических, географических и территориальных особенностей регионов страны.

В соответствии с ч.1 ст. 9 Конституции РФ земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Однако такое использование ограничивается положением ч. 2 ст. 36 Конституции РФ, которая гласит, что использование природных ресурсов допускается, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц. Отсюда следует обязанность каждого сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам (ст. 58 Конституции РФ). Конституция РФ делегирует каждому право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу

[10] Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 № 2202-1СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 18.12.2020).

экологическим правонарушением (ст. 42). Таким образом, Конституция РФ устанавливает принципы бережного отношения к окружающей среде и рационального использования ее ресурсов.

В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы». Интеграция России в международное экологическое сообщество реализуется посредством участия в международных организациях, двусторонних и многосторонних соглашениях с другими странами. Важнейшими событиями для организации международного экологического сообщества стали международные конференции ООН:

— Международная конференция ООН по охране окружающей среды в Стокгольме (1972 г.). На указанной конференции были сформулированы основные направления международного сотрудничества в области охраны природы и устойчивого развития;

— Международная конференция ООН в г. Рио-де-Жанейро (1992 г.) в рамках которой странами была подписана Конвенция о биологическом разнообразии[11] и Рамочная конвенция по изменению климата[12], в том числе и Российской Федерацией. Позднее в 1997 г. в г. Киото (Япония) в дополнение к Рамочной конвенции об изменении климата принято международное соглашение - Киотский протокол[13], в соответствии с которым развитые страны и страны с переходной экономикой обязались сократить или стабилизировать выбросы парниковых газов.

На данный момент международное экологическое сотрудничество России в рамках двусторонних и многосторонних договоров ведется с такими странами, как Великобритания, Германия, Дания, Канада, Китай, США, Франция, Япония, страны СНГ. Профессор С.А. Боголюбов[14]сформулировал шесть принципов международного экологического сотрудничества, включенных в российское законодательство, в том числе, принцип ведения на территории государства хозяйственной деятельности, не наносящей ущерб окружающей среде как в пределах, так и за пределами его юрисдикции.

---

[11]Конвенция о биологическом разнообразии (заключена в г. Рио-де-Жанейро 05.06.1992) СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 18.12.2020).

[12] Рамочная Конвенция ООН об изменении климата (заключена в г. Нью-Йорке 09.05.1992) СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 18.12.2020).

[13]Киотский протокол к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата (подписан в г. Киото 11.12.1997) СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 18.12.2020).

[14]Боголюбов, С. А. Актуальные проблемы экологического права: монография / С. А. Боголюбов. — Москва: Издательство Юрайт, 2019. - 498 с. - (Актуальные монографии). — ISBN 978-5-534-01430-3. - Текст: электронный // ЭБС Юрайт [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://urait.ru/bcode/431126 (дата обращения: 09.12.2020).

Основополагающим нормативным правовым актом в сфере охраны окружающей среды является Федеральный Закон «Об охране окружающей среды»[15]. Однако вследствие излишней декларативности этот закон вскоре после принятия был подвергнут критике со стороны экологов и правоведов. М.М. Бринчук и О.Л. Дубовик справедливо заключили, что сформулированные в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» нормы не регулируют процессуальные отношения, а закон изобилует стилистическими погрешностями[16].Кроме того, видится ошибочным подход законодателя к определению основных понятий в сфере охраны окружающей среды. В соответствии со ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» категории «охрана окружающей среды», «загрязнение окружающей среды», «негативное воздействие на окружающую среду», сформулированы на основе интуитивных и качественных представлений о сути взаимоотношений природы и человека, нежели на научно обоснованных количественных критериях.

Охрана окружающей среды - это деятельность органов государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, общественных объединений и некоммерческих организаций, юридических и физических лиц, направленная на сохранение и восстановление природной среды, рациональное использование и воспроизводство природных ресурсов, предотвращение негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду и ликвидацию ее последствий (ст.1 Закона «Об охране окружающей среды»).Считаем, что законодательное определение «охрана окружающей среды» является неполным, так как не учитывает положение ст. 42 Конституции РФ о праве каждого на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии, возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением. Аналогичную позицию имеет профессор МГУ имени М.В. Ломоносова И.А. Игнатьева[17].

Обратимся к другому термину - «негативное воздействие на окружающую среду». Данная категория определяется в законе как «воздействие хозяйственной и иной деятельности, последствия которой приводят к негативным изменениям качества окружающей среды». Определение очевидно представляет собой явный пример тавтологии и может затруднять объективную оценку реального состояния окружающей среды, а также мер, принимаемых контролирующими органами.

В 2014 году принят Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные

[15]Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 № 7-ФЗ СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 10.12.2020).

[16]Бринчук М.М., Дубовик О.Л. Федеральный закон «Об охране окружающей среды»: теория и практика // Государство и право. 2003. № 3. С. 30-41.

[17] Игнатьева И.А. Отражение конституционных норм в экологическом законодательстве России: проблемы законодательной техники // Журнал российского права. 2003. № 5. С.16

законодательные акты Российской Федерации»[18], который, безусловно, поставил перед собой цель устранить имеющиеся недостатки в целом, а также повысить эффективность правотворческой и правоприменительной деятельности. Данным законом поэтапно с 2014 по 2019 гг. вносились изменения и дополнения в целый ряд законодательных актов: Федеральные законы «Об охране окружающей среды», «Об отходах производства и потребления», «Об экологической экспертизе», «Об охране атмосферного воздуха», Градостроительный, Водный кодексы РФ и другие. Изменениям и дополнениям подвергнут и понятийный аппарат, принципы, порядок исчисления и взимания платежей за негативное воздействие на окружающую среду, порядок нормирования в области охраны окружающей среды, введены нормы, предусматривающие классификацию всех предприятий, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду и т.д.

Тем не менее, вносимые изменения носят несистемный характер, что подтверждается многочисленностью изменений, ежегодно принимаемых в действующие законы. Так, профессор А.Ю. Винокуров[19] в целях решения проблем разрозненности законодательства об охране окружающей среды и создания более эффективной модели правового регулирования предлагал разработать и принять Экологический кодекс, который стал бы фундаментальным актом прямого действия. Это позволило бы существенно облегчить и упорядочить регулирование всего массива экологических правоотношений. Примером такого акта может послужить Экологический Кодекс Республики Казахстан[20].

При рассмотрении вопроса правового регулирования надзорной деятельности прокуратуры РФ в сфере экологии следует обратить внимания и на другие затруднения, с которыми сталкиваются прокуроры в своей практике, связанные с применением норм о возмещении вреда окружающей среде в судебном порядке. В соответствии с п. 1 ст. 78 Закона «Об охране окружающей среды» компенсация вреда окружающей среде, причиненного нарушением законодательства в области охраны окружающей среды, осуществляется добровольно либо по решению суда. При этом размер вреда окружающей среде определяется исходя из фактических затрат на восстановление нарушенного

[18] Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 21.07.2014 № 219-ФЗ СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 20.12.2020).

[19]Винокуров, А. Ю. Прокурорский надзор: учебник для среднего профессионального образования / А. Ю. Винокуров, Ю. Е. Винокуров ; под общей редакцией А. Ю. Винокурова. — 4-е изд., перераб. и доп. - Москва : Издательство Юрайт, 2019. - 353 с. - Текст : электронный // ЭБС Юрайт [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://urait.ru/bcode/433539 (дата обращения: 09.12.2020).

[20]Экологический Кодекс Республики Казахстан от 09.01.2007 № 212-IIIСПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 20.12.2020).

состояния окружающей среды, с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды, а также в соответствии с проектами рекультивационных и иных восстановительных работ, а при их отсутствии - в соответствии с таксами и методиками исчисления

На сегодняшний день разработаны методики исчисления размера вреда, причиненного водным объектам[21], почвам[22]и др. Однако методика исчисления вреда, причиненного почвам, не применима в случаях их загрязнения радиоактивными веществами, захламления радиоактивными, биологическими и медицинскими отходами (п.3 Методики исчисления размера вреда, причиненного почвам[23]).Кроме того, п. 2 ст. 78 Закона «Об охране окружающей среды» предусмотрен еще один способ возмещения вреда на основании решения суда - возложение на ответчика обязанности по восстановлению нарушенного состояния окружающей среды за счет его собственных средств в соответствии с проектом восстановительных работ. Из этого следует, что законом предусматриваются такие способы возмещение вреда, причиненного окружающей среде, как взыскание денежных средств либо фактическое выполнение работ по ее восстановлению.

При обращении в суд с исковым заявлением о возмещении вреда, причиненного компонентам окружающей среды, прокурору следует учитывать п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 49,[24] согласно которому выбор способа возмещения причиненного вреда при обращении в суд осуществляет истец. Однако, принимая во внимание необходимость принятия эффективных мер, направленных на восстановление состояния окружающей среды в котором она находилась до причинения вреда, наличие публичного интереса в благоприятном состоянии окружающей среды, суд с учетом позиции лиц, участвующих в деле и конкретных обстоятельств дела, вправе применить такой способ возмещения вреда, который наиболее соответствует целям и задачам природоохранного законодательства.

Примером прокурорской практики может послужить Апелляционное определение Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 29.01.2018 г. по делу

---

[21] Приказ Минприроды России от 13.04.2009 № 87 «Об утверждении Методики исчисления размера вреда, причиненного водным объектам вследствие нарушения водного законодательства» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 25.12.2020).

[22]Приказ Минприроды России от 08.07.2010 № 238 «Об утверждении Методики исчисления размера вреда, причиненного почвам как объекту охраны окружающей среды» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 25.12.2020).

[23] Там же.

[24] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 25.12.2020).

№ 33-344/201[25]. Якутский транспортный прокурор обратился в суд иском об обязании ФКП «Аэропорты Севера» (далее - ФКП) провести работы по рекультивации земельного участка, загрязненного горюче-смазочными материалами в течение трех месяцев со дня вступления в законную силу решения суда, а также и взыскать с ФКП 4 252 783 руб. 50 коп. в счет возмещения ущерба, причиненного почвам как объекту охраны окружающей среды. В соответствии с утвержденным планом проведения рекультивационных и восстановительных работ в сентябре 2017 г. ФКП была произведена обработка почвы. Согласно результатам анализа проб почвы, уровень концентрации нефтепродуктов в них был значительно снижен. Решением суда первой инстанции от 14.11.2017 г. исковые требования прокурора удовлетворены в полном объеме. Судебной коллегией по гражданским делам решение суда было отменено в части взыскания названной суммы, так как прокурором не было предоставлено доказательств того, что рекультивация загрязненного земельного участка не полностью возмещает вред и экологические потери невосполнимы, т.к. в этом случае размер вреда подлежит исчислению на основании утвержденных методик и такс.

Согласно ст. 72 Конституции РФ и ст. 6 Федерального закона «Об охране окружающей среды», природоохранная деятельность субъектов РФ заключается в определении основных направлений охраны окружающей среды на территории субъекта, осуществление регионального государственного экологического надзора при осуществлении хозяйственной и иной деятельности, нормирование качества окружающей среды и учет объектов, оказывающих негативное влияние на нее, ведение Красной книги и т.д.

Н.И. Хлуденевой[26] было высказано мнение о том, что большинство нормативных правовых актов субъектов РФ в сфере охраны окружающей среды характеризуются присутствием в них излишнего дублирования положений федерального законодательства в части содержания и мер правовой охраны природы, что, в свою очередь, порождает новые пробелы и коллизии. Пример излишнего дублирования - положения Экологического Кодекса Башкортостана[27].

---

[25] Апелляционное определение Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 29.01.2018 г. по делу № 33-344/2018 СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 27.12.2020).

[26]Хдуденева Н.И. Дефекты правового регулирования охраны окружающей среды: Монография. – М. Институтзаконодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИНФРА-М», 2016. – С. 30.

[27]Экологический кодекс Республики Башкортостан от 28.10.1992 № ВС-13/28 (ред. от 02.07.2020).СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020).

Отдельные вопросы в сфере охраны окружающей среды регулируются посредством принятия указов Президентом РФ[28]. Стратегией экологической безопасности РФ на период до 2025 года, утвержденной указом Президента РФ, предусмотрено проведение единой государственной политики, направленной на предотвращение и ликвидацию внутренних и внешних экологических угроз. Правительство РФ[29] в пределах предоставленных полномочий (ст. 115 Конституции РФ) издает постановления и распоряжения.

Полномочиями в сфере охраны окружающей среды наделены и органы местного самоуправления (статьи 7 и 10 Закона об охране окружающей среды). К вопросам местного значения городского округа относится участие в организации деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, захоронению твердых коммунальных отходов. Положения вышеуказанных статей Закона об охране окружающей среды дублируются в статьях 8, 13 Федерального закона «Об отходах производства и потребления»[30], а также в статьях 14, 15, 16 Федерального Закона «Об общих принципах организации местного самоуправления»[31].Примером могут послужить принятые администрацией г. Сочи постановления «Об организации сбора и вывоза твердых бытовых отходов в городе Сочи»[32], «Об утверждении генеральной схемы очистки города Сочи»[33]. В ходе проверки прокуратура г. Сочи установила, что Генеральная схема очистки, утвержденная вышеназванным постановлением администрации города Сочи, не соответствует требованиям СанПиН 42-128- 4690-88 СССР 05.08.1988 № 4690-883, Методическим рекомендациям о порядке разработки генеральных схем, очистки

[28] Указ Президента РФ от 19.04.2017 № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020).

[29]См. Распоряжение Правительства РФ от 31.08.2002 № 1225-р «Об Экологической доктрине Российской Федерации» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020); Распоряжение Правительства РФ от 17.02.2014 № 212-р «Об утверждении Стратегии сохранения редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных, растений и грибов в Российской Федерации на период до 2030 года» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020).

[30]Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» от 24.06.1998 № 89-ФЗ СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020)

[31]Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 29.12.2020) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020)

[32] Постановление администрации города Сочи от 30.05.2012 года №1128 «Об организации сбора и вывозатвердых бытовых отходов в городе Сочи» СПС «КонсультантПлюс: Региональное законодательство» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020).

[33] Постановление администрации города Сочи от 22.01.2013 года №81 «Об утверждении генеральной схемы очистки города Сочи» СПС «КонсультантПлюс: Региональное законодательство» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/ (дата обращения: 30.12.2020)

территорий населенных пунктов Российской Федерации МДК 7-01.2003, утвержденных постановлением Госстроя России от 21.08.2003 №1524. В частности, в Генеральной схеме очистки отсутствовали материалы по инвентаризации всех отходообразователей городского округа, включая олимпийские объекты, гаражные кооперативы и садово-дачные массивы. Требования об устранении указанных нарушений легли в основу искового заявления прокурора, которое рассмотрено и удовлетворено в полном объеме.

Таким образом, проведенное исследование позволяет сделать следующий вывод. Характеризуя в целом современное состояние российского законодательства в области охраны окружающей среды, необходимо отметить, что в ходе исследования обнаружены существенное количество несовершенств, пробелов и коллизий, декларативных, отсылочных, дублирующих норм, неполнота юридических дефиниций и недостаточная регламентация механизмов реализации правовых норм. Усилия законодателя, направленные на усовершенствование законодательства в сфере охраны окружающей среды, разрознены и не скоординированы, не отличаются системностью, что подтверждается многочисленностью изменений, ежегодно вносимых в действующие законы. Безусловно, эти обстоятельства могут рассматриваться в качестве косвенных факторов, негативно влияющих на состояние законности в рассматриваемой сфере правоотношений.

Настоящее исследование было ограничено поставленной целью – оценка нормативно-правового регулирования надзорной деятельности органов Прокуратуры РФ за соблюдением законодательства об охране окружающей среды и определение общих направлений его совершенствования. Задача теперь заключается в том, чтобы выработать на основе нового научного знания конкретных рекомендаций по совершенствованию правового регулирования надзорной деятельности органов прокуратуры в сфере экологии. Данный аспект может послужить темой для самостоятельного анализа.

Договор аренды лесных участков под линиями электропередач

Остроумов Алексей Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Румянцев Федор Полиектович

Обеспечение рационального, многоцелевого использования лесов для удовлетворения потребностей общества в лесах и лесных ресурсах в Лесном кодексе Российской Федерации (далее – ЛК РФ)[1] возведено в ранг принципов отраслевого природоресурсного законодательства (подп. 4 ст. 1 ЛК РФ). Обозначив базовые критерии использования лесов как одного из важнейших среди возобновляемых природных ресурсов законодатель дифференцирует использование лесов в отличие от ранее действующей укрупненной классификации особенности каждого вида лесопользования, что следует признать существенным улучшением в нормативном правовом регулировании лесных отношений, позволяющим учесть всю специфику этой сферы природоресурсных правоотношений.

Одним из видов лесопользования, предусмотренным пунктом 13 статьи 45 ЛК РФ является строительство, реконструкция и эксплуатация линейных объектов, в перечень которых согласно пункту 4 части 1 статьи 21 ЛК РФ входят линии электропередачи, линии связи, дороги, трубопроводы, а также сооружения, являющиеся неотъемлемой технологической частью указанных линейных объектов.

В настоящей статье представлена точка зрения автора на законодательный подход к использованию лесов под строительство линий электропередачи (далее также – ЛЭП). Предоставление лесного участка под прокладку ЛЭП осуществляется без условия выкупа электросетевой организацией одновременно с правом аренды и произрастающей на лесном участке древесины. Законодатель лишь обязывает арендатора произвести вырубку расположенной на предоставляемом лесном участке древесины, сохраняя при этом право на нее за Российской Федерацией (ч. 2. ст. 20 ЛК РФ). Мнения о правильности этого законодательного установления различны. В частности, И.А. Андреев[2] поддерживает содержание действующего регулирования, мотивируя это тем, что профессиональная деятельность сетевых организаций не связана с использованием вырубаемой древесины для собственного потребления, и этот

[1] Лесной кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 4 декабря 2006 года № 200-ФЗ // СЗ РФ, 2006, № 50, ст. 5278

[2] Андреев И. А. К вопросу об использовании лесов для эксплуатации линий электропередачи // URL: http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=6&art=129

факт определяет обязанность государства оставить заготавливаемую арендатором древесину в государственной собственности, следовательно, и нормативная необходимость оплаты древесины отсутствует.

Убедительность таких обоснований безупречна, но лишь при условии, что публичные интересы при такой регламентации правоотношений обеспечиваются на надлежащем уровне, а национальный лесной ресурс приносит федеральному бюджету максимально возможную прибыль. Однако накопленная за 10 лет с момента принятия новой редакции ЛК РФ практика применения законодательных установлений по распоряжению государственной лесной собственностью, заготовленной на лесных участках, передаваемых на праве аренды под строительство линейных объектов, свидетельствует о низкой экономической эффективности действующего правового регулирования этого вида лесопользования.

По нашему мнению, позиция законодателя в отношении предоставления государственной собственности в виде лесного участка без единовременной передачи арендатору и произрастающей на этих участках древесины не вполне оправдана, поскольку не учитывается фактор достаточно быстрой утраты товарных качества заготовленной древесины. С момента заготовки до совершения сделки купли-продажи древесины, выставляемой территориальным управлением Федерального агентства по управлению государственным имуществом на аукцион, проходит, как правило, от трех до шести и более месяцев. За этот период происходит существенное ухудшение товарных качеств «залежавшейся» в лесу древесины, что неизбежно отражается на размере аукционной цены. Нередки случаи и ее хищения.

Законодателю необходимо стремиться учитывать такую специфику в регулировании этого вида лесопользования и по возможности до минимума сокращать временной разрыв между моментом заготовки и последующей реализации древесины. Считаю, что одним из возможных вариантов оптимизации нормативного регулирования в этой сфере является продажа через аукцион права аренды лесного участка в целях заготовки древесины способом ее сплошной вырубки и выкупом древесины на корню. Полагаем, что в современных условиях повышенного спроса на деловую древесину лесной бизнес на предлагаемый краткосрочный вариант договора аренды с правом выкупа вырубленной древесины отреагирует положительно. Этот вариант позволит снять с государства не свойственную для публичной власти функцию по реализации древесины, заготовленной лесным арендатором. Государство продает право на использование природного объекта, но не реализует заготовленный (извлеченный, добытый) предпринимателем на этом объекте природный ресурс. В иных сферах природопользования государство не отделяет правовую судьбу природного объекта от находящегося в нем (на нем) природного ресурса. Например, продавая право на пользование водным объектом, государство не торгует выловленной рыбопромысловой артелью рыбой на аукционе; предоставив горный отвод недропользователю, государство не занимается реализацией добытой горнопромышленником нефтью и т. д.

Работники лесного хозяйства критически оценивают существующее нормативное регулирование использования лесов в целях строительства линейных объектов.

Отмеченное утверждение о не вполне рациональной позиции законодателя в регулировании предоставления лесного участка для прокладки ЛЭП можно обосновать несоблюдением принципа единства правовой судьбы земельного участка и прочно связанных с ним объектов (п. 5 ст. 1 Земельного кодекса Российской Федерации)[3], в нашем случае – принципа единства лесного участка (согласно легальному определению этого понятия в статье 7 ЛК РФ) и древесины. Фактически законодатель не только «расщепляет» этот принцип, но и возлагает на государство несвойственную для публичного образования функцию – реализовывать один природный ресурс, выступающий в статусе принадлежности отдельно от неразрывно связанного с ним другого природного объекта (земельного участка) как главной вещи.

Также следует указать, что в регулировании использования лесов в целях строительства линейных объектов *косвенно* нарушается еще один базовый принцип лесного законодательства «платность лесопользования», поскольку коммерческая электросетевая организация фактически освобождается от обязанности выкупа у государства природного ресурса, который неразрывно связан с предоставляемым лесным участком как пространственным базисом, необходимым заявителю для осуществления им его уставной деятельности.

В связи с этим для обеспечения повышения экономической эффективности использования лесов предлагаю предусмотреть два альтернативных варианта распоряжения древесиной, находящейся в государственной собственности, на запланированном к передаче под строительство линий электропередачи лесном участке:

1) проведение аукциона по выкупу права аренды запланированного к предоставлению под строительство ЛЭП лесного участка для проведения сплошной вырубки древесины сроком до одного года

2) в условиях заключаемого договора аренды по предоставлению лесного участка под цели строительства линий электропередачи обязать арендатора компенсировать стоимость расположенной на предоставляемом лесном участке древесины в объемах таксационных измерений ее породного состава и с учетом класса бонитета.

Можно предположить, что причиной появления коррупции в рассматриваемой сфере является невозможность проверить достоверность оценки степени ухудшения товарных качеств выставляемой на аукцион древесины. Насколько понизилось фактически качество вырубленной древесины, пролежавшей на лесном участке в течение периода как минимум три месяца от начала вырубки до проведения аукциона при самых разных погодных условиях, установить будет либо крайне сложно либо практически невозможно. Если же назначить проведение судебной экспертизы, то к моменту ее проведения

[3] Земельный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 25 октября 2001 года № 136-ФЗ // СЗ РФ, 2001, № 44, ст. 4147

проданная на аукционе древесина по заниженной стоимости будет либо обезличена в выкупивших ее лесозаготовительных организациях, либо вообще исчезнет как предмет экспертизы (лес-кругляк) в результате переработки в пиломатериалы на частных лесопилках.

В юридической литературе отмечается наличие правовой неопределенности в вопросе закрепления обязанности по хранению заготовленной древесины на лесных участках, выделенных для прокладки линий электропередачи.

В отношении арендатора лесного участка, осуществляющего заготовку древесины своими силами либо по договору подряда, существующим законодательством не предусмотрена прямая обязанность по хранению вырубленной древесины. В соответствии с пунктом 7 постановления Правительства Российской Федерации от 23 июля 2009 года № 604 «О реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43–46 Лесного кодекса Российской Федерации»[4] на юридических и физических лиц, использующих леса для строительства, реконструкции, эксплуатации линейных объектов, предусмотрена лишь обязанность в срок, не позднее 15 дней до завершения рубки, направлять в орган государственной власти субъекта Российской Федерации информацию об объемах и породном составе вырубаемой древесины .

Обязанность по хранению заготовленной древесины на выделенном под строительство линейных объектов лесном участке остается на собственнике (государстве), поскольку формального перехода права собственности на заготовленную древесину действующие нормы лесного законодательства не предусматривают, следует дополнить, что у арендатора лесного участка отсутствует не только юридическая обязанность по хранению заготовленной им древесины, но и экономический стимул к обеспечению надлежащей охраны древесины как товарно-материальной ценности от хищений, своевременной укладке ее в эстакады в целях обеспечения надлежащей сохранности ее товарных свойств. Арендатор на этапе строительства ЛЭП остается фактическим исполнителем подрядных работ по вырубке древесины с целью подготовки участка для прокладки линейного объекта, а также статистом для составления отчетности об объемах и породном составе заготовленной древесины. Полагаю, что внесение предложенных изменений в нормы ЛК РФ, регулирующие использование лесов под строительство линейных объектов, будет способствовать обеспечению более эффективного распоряжения ценным лесным ресурсом и оптимизирует баланс публичных и частных интересов в сфере лесопользования.

[4] О реализации древесины, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, в соответствии со статьями 43–46 Лесного кодекса Российской Федерации : постановление Правительства Российской Федерации от 23 июля 2009 года № 604 // СЗ РФ, 2009, № 30, ст. 3840

Криминальный суицид несовершеннолетних, совершенный с помощью интернет-технологий: некоторые вопросы расследования преступлений

Оськина Анастасия Викторовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент,
заведующая кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Ижнина Лидия Павловна

Интернет становится все более важным средством передачи информации среди подростков, которые используют его как источник информации и для общения (электронная почта, социальные сети, форумы, чаты).

Хотя социальные сети часто используются для просоциальной деятельности, но они также могут использоваться в негативных, антисоциальных целях и предоставлять платформу для издевательств в Интернете. Согласно отечественным исследованиям, более 75% российских подростки старше 13 лет ежедневно пользуются Интернетом и имеют аккаунты в социальных сетях[1]. В большинстве стран смертность от самоубийств является второй или третьей по значимости причиной подростковой смертности. Пик числа попыток суицида приходится на средний подростковый возраст.

Доказательства, подтверждающие существование тенденции самоубийств, продолжают накапливаться в результате исследований групп самоубийств в социальных сетях. Киберпреступники используют социальные сети в качестве новой платформы для совершения различных видов киберпреступлений, например, доведение до самоубийства или склонение к нему несовершеннолетних.

Выявленные факты создания информационных ресурсов, пропагандирующих культ смерти, направленных на вовлечение потенциальных жертв (преимущественно несовершеннолетних) в деструктивные группы суицидальной направленности, а также вызванная этим озабоченность общества и высокие статистические показатели, относящиеся к суицидам, подвигли законодателя на внесение в 2017 г. изменений в уголовное законодательство, выразившихся в существенном расширении нормы ст. 110 УК РФ («Доведение до самоубийства») за счёт включения квалифицирующих признаков и введения новых составов преступлений: «Склонение к совершению самоубийства или

[1] Польская Н.А. Влияние социальных сетей на самоповреждающее поведение у подростков // Консультативная психология и психотерапия. 2019. № 3. С. 156-174.

содействие совершению самоубийства» (ст. 110.1 УК РФ) и «Организация деятельности, направленной на побуждение к совершению самоубийства» (ст. 110.2 УК РФ)[2].

В то же время эти нормы далеки от совершенства, косвенным подтверждением чего является значительное расхождение между количеством регистрируемых преступлений и вынесенных обвинительных приговоров. Также в связи с отсутствием конкретной методики расследования данного вида преступлений, у правоохранительных органов на практике возникают сложности. Ввиду этого необходимым является комплексный теоретический анализ проблематики криминального суицида несовершеннолетних, совершенного с помощью интернет-технологий, направленный на совершенствование уголовно-правовых и криминологических средств противодействия данному негативному социальному явлению.

Проблема криминального самоубийства, совершенного посредством Интернета волнует ученых различных областей научного знания.

Так, в статье Е.Н. Крыловой «Группы смерти и подростковый суицид: уголовно-правовые аспекты» рассматриваются проблемы квалификации действий лиц, которые склоняют несовершеннолетних лиц к самоубийству. Ю.В. Михайлева раскрывает новые виды преступлений против жизни и здоровья человека, совершаемые посредством сети «Интернет». В. Б. Хатуев в своей работе освещает становление, состояние и проблемы уголовно-правовой регламентации криминального суицида подростков. В диссертации М.Ю. Пучниной раскрываются некоторые криминологические аспекты криминального самоубийства[3].

Также данная проблематика встречается в трудах зарубежных авторов, например, таких как: Vladan Starcevic, S. Hinduja, J.G. Phillips [4]. *В основном их*

---

[2] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[3] Крылова Н.Е. «Группы смерти» и подростковый суицид: уголовно-правовые аспекты // Уголовное право. 2016. № 2. С. 36-48; Михайлева Ю.В. Новые виды преступлений против жизни и здоровья человека, совершаемые посредством системы "Интернет" // Наука. Общество. Государство. 2019. № 1 (25). С. 45-51; Хатуев В.Б. Уголовно-правовое регулирование ответственности за самоубийство в российском уголовном законодательстве: прошлое и настоящее // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 81-93; М.Ю. Пучнина Криминальный суицид несовершеннолетних: криминологические и уголовно-правовые меры противодействия: дис. … на соискание уч. ст. канд. юр. наук. Воронежский институт МВД РФ, Воронеж, 2019. – 254 с.

[4] Starcevic V. Cyberchondria, cyberbullying, cybersuicide, cybersex: “new” psychopathologies for the 21st century? // World psychiatry: official journal of the World Psychiatric Association (WPA).

работы направлены на эмпирические исследования статистики самоубийств, совершенных под влиянием преступников в сети Интернет.

Несмотря на то, что многочисленные исследования посвящены изучению суицида, криминальный суицид несовершеннолетних, совершенный посредством сети Интернет до настоящего времени не стал предметом активного научного поиска в среде отечественных учёных-юристов, вследствие чего специальные монографические исследования данного вопроса практически отсутствуют.

Цель данного исследования заключается в получении нового криминологического и уголовно-правового знания о криминальном суициде несовершеннолетних, совершенном посредством интернет-технологий.

После изучения различных точек зрения на интерпретацию криминального суицида с учетом общих особенностей суицидального поведения была разработаны характерные черты изучаемого понятия.

Криминальный суицид – это такой суицидальный акт, причиной которого является внешнее отрицательное влияние физического, психического или информационного характера, которое не исключает возможности суицидента осознавать реальный характер и важность совершаемого действия, его возможные последствия и управление им (в том числе отказ от его реализации).

Такое определение включает в себя все два основных аспекта криминального суицида, которые значительно отличаются друг от друга в механизме реализации и требуют конкретных мер по борьбе с ними. А именно:

— индивидуальное воздействие на конкретное лицо в форме доведения до самоубийства, склонения к самоубийству или содействия самоубийству;

— групповое информационное воздействие деструктивного характера на членов определённого неформального сообщества («клубы самоубийц», «группы смерти») или неопределённый круг лиц с целью побуждения их к индивидуальным или коллективным актам самоубийств, в том числе с использованием информационных технологий и информационно-телекоммуникационных сетей («криминальный киберсуицид»).

В отечественном уголовном законодательстве не было такого понятия как «криминальный суицид». В частности использовались такие понятия, как «доведение до самоубийства» или покушение на него. А, российское

2019. № 14. P. 97-100; Hinduja S. Bulling, cyberbulling and suicide // Archives of Suicide Research. 2019. № 14. PP. 206-221.; Phillips J.G. Instances of online suicide, the law and potential solutions // Psychiatry, Psychology and Law. 2019. № 26. PP. 423-440.

регулирование ответственности за преступления, совершенные посредством сети Интернет, возникло совсем недавно.

В настоящее время, как уже было отмечено, случаи доведения до самоубийства регулируются статьей 110 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ)[5].

Юрисдикция нового закона стала охватывать больше актов, провоцирующих самоубийство или покушение на него, что привело к значительному расширению круга возможных жертв этого преступления и субъектов этого преступления.

За последнее время число самоубийств среди подростков резко возросло в России и других европейских странах. Причиной были так называемые «группы смерти», в которых в режиме онлайн, получая инструкции от кураторов, дети выполняли задания, которые заканчивались самоубийством. Лидером по распространению суицидального контента в интернете стала социальная сеть «ВКонтакте».

Правоохранительные органы выявили группы, которые специально направляли несовершеннолетних на самоубийство. Среди них есть интернет-сообщества с названием «Синий кит», «Разбуди меня в 4.20», «Тихий дом» и т.д. Поэтому 7 июня 2017 г. УК РФ был дополнен новыми статьями, предусматривающими санкции за склонение несовершеннолетних к самоубийству статьями 110.1, 110.2.

Кроме того, статья 110 УК РФ была дополнена второй частью, которая «устанавливает повышенную ответственность за доведение до самоубийства или до покушения на самоубийство в частности такими квалифицирующими признаками как: в отношении несовершеннолетнего, лица, а также в публичном выступлении, публично открытом произведении, СМИ или информационно-телекоммуникационных сетях (включая сеть «Интернет») и другими признаками»[6].

Большинство проблем данной категории преступлений связано с отсутствием в российской юридической практике четкой законодательной регламентации методики расследования преступлений, связанных с доведением несовершеннолетних лиц до самоубийства посредством интернет-технологий.

Можно предложить следующий алгоритм действий правоохранительных органов при поступлении сообщения об обнаружении трупа

[5] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[6] Корнюшина Е.А. Ответственность за доведение до самоубийства несовершеннолетнего. URL: https://naukaip.ru/wp-content/uploads/2018/10/%D0%9C%D0%9A-404.pdf (дата обращения: 20.04.2021).

несовершеннолетнего с признаками самоубийства либо о несостоявшейся попытке его совершения.

По прибытии на место совершения преступления необходимо произвести опрос родителей или законных представителей, близких родственников, друзей, соседей, знакомых, учителей, педагогов. Данное следственное действие необходимо для получения следующей информации:

— состояние микроклимата в семье, школе (иной образовательной организации);
— психические особенности ребенка, характер, личностные качества;
— наличие неудавшихся суицидальных попыток до поступления сообщения по данному факту;
— изменения в поведении, во внешнем виде за последнее время, необоснованное проявление агрессии либо наоборот – чрезмерной щедрости и доброты, ранее не свойственных ребенку;
— участие несовершеннолетнего в деструктивных группах (суицидальной направленности, ЛГБТ-направленности, антирелигиозного, депрессивного характера и т.д.);
— наличие дневника либо литературы депрессивного характера.

Если суицидальная попытка оказалась незавершенной в силу вовремя оказанной медицинской помощи, либо по иным причинам, необходимо опросить несовершеннолетнего суицидента при участии родителей (законных представителей) и психолога. Предложить получить квалифицированную психологическую помощь.

Далее, целесообразно установить и опросить свидетелей и очевидцев произошедшего. Особое внимание обратить на иных лиц, которые, возможно, были замечены в близости от несовершеннолетнего при совершении самоубийства.

Далее необходимо обратить внимание на электронные и мобильные устройства, которые находились при несовершеннолетнем. Сотрудникам правоохранительных органов обязательно нужно обеспечить сохранность этих устройств до приезда квалифицированных специалистов.

Следующим шагом является осмотр места совершения преступления и прилегающую к нему территорию на предмет обнаружения надписей, рисунков, предсмертной записки, носящих депрессивно-прощальный характер. Также требуется детальный осмотр места жительства и личных вещей потерпевшего на наличие дневников, литературы суицидальной направленности, фотоизображений или рисунков (часто «группы смерти» заставляют потерпевших изображать дельфинов, китов, бабочек, медуз). Этим уликам также нужно обеспечить сохранность до приезда специалистов.

Параллельно необходимо собрать материалы, характеризующие личность несовершеннолетнего (по месту жительства, учебы), а также запросить сведения о нахождении на учете в психоневрологическом и (или) наркологическом диспансерах. И передать собранный материал должностному лицу,

осуществляющему доследственную проверку либо расследование по уголовному делу.

Так как, категория рассматриваемого преступления связана с использованием сети Интернет, то необходимо приложить действия по мониторингу аккаунтов несовершеннолетних в социальных сетях Интернет на предмет наличия информации суицидального характера. А именно, при исследовании аккаунта необходимо обратить внимание на следующие основополагающие разделы:

— стена (микроблог) в социальных сетях. Здесь нужно обратить внимание на репосты, в частности на их авторов (группы либо иные лица) и именные посты (записи), изучить комментарии к ним.
— группы, сообщества, интересные подписки. При изучении этого раздела необходимо обратить внимание на сообщества с суицидальной направленностью. Если групп или интересных страниц большое количество и досконально изучить все проблематично, то необходимо воспользоваться строкой поиска и ввести ключевые слова (выражения).
— фотографии, видео -, аудиозаписи.

К информации, носящей суицидальный характер, следует относить: тематические надписи, картинки, фотоизображения (как чужие, так и собственные), видеоролики, на которых присутствуют:

- киты, дельфины, единороги, бабочки, медузы, космос, звезды, Вселенная и т.д. (то, что относится к символам суицида);
- ножи, лезвия, порезы на различных частях тела либо процесс их нанесения;
- огнестрельное оружие и его применение;
- виселицы, различные петли;
- медицинские препараты;
- алкоголь, наркотические вещества, а также процесс их употребления, табакокурение;
- вид с крыш высотных домов, зданий, мостов, обрывов, а также изображенные в этих местах люди;
- вид на железную дорогу, поезда, рельсы, а также изображенные в этих местах люди;
- люди с закрытыми лицами (обозначение протеста);
- тематические надписи, картинки, фотоизображения (как чужие, так и собственные), видеоролики, содержащие символы деструктивных культов или сексуальной тематики (в том числе ЛГБТ – направленности).

При обнаружении информации, носящей деструктивный характер, рекомендуется делать и сохранять на персональном компьютере скриншоты соответствующих страниц браузера.

Сложность расследования дел криминального суицида несовершеннолетних очевидна. Это связано с тем, что количество следственных действий проводимых при расследовании данного вида преступлений

ограничено, зачастую следователю приходится ограничиться только обысками, допросами.

При расследовании суицидов могут быть назначены следующие судебные экспертизы, такие как: судебно-медицинская; судебно-психологическая (психиатрическая); психолого-лингвистическая; компьютерная (различных подвидов).

При обнаружении различных предметов, где требуются специальные знания в соответствующей области: портретная; дактилоскопическая и трасологическая; баллистическая - при совершении самоубийства с помощью оружия; автороведческая и (или) почерковедческая - при обнаружении предсмертных записок с целью установления ее автора и (или) исполнителя[7].

Большое значение для данной категории преступлений имеют экспертизы, направленные на изучение компьютерных данных. В основном информационные процессы в компьютерной системе можно обнаружить и проанализировать с помощью информационно-компьютерной экспертизы данных. Объектами данной экспертизы являются файлы, подготовленные с использованием программных средств. Также необходимо проводить судебную компьютерно-сетевую экспертизу, т.к. с помощью нее можно отследить действия, совершаемые в сети Интернет (адреса сети Интернет, полученные и отправленные сообщения). Но, особое значение имеет компьютерно-техническая экспертиза мобильных телефонов. С помощью нее можно выявить группы смерти и иные социальные группы данной направленности, установить личность администраторов таких групп и иных лиц, способствовавших доведению до самоубийства или склонение к нему.

Поэтому для эффективного расследования подобных преступлений следует уделять особое внимание информационным технологиям, т.к. криминальный суицид, совершенный с помощью сети Интернет, оставляет недостаточно следов в реальной жизни.

К сожалению, чаще всего дела о доведении до самоубийства, склонении к самоубийству несовершеннолетних даже не начинаются следствием. Следственные органы зачастую поверхностно относятся к выявлению истинных причин, приведших к гибели ребенка в результате самоубийства, ограничиваясь установлением таких фактов, как наличие у него психического заболевания, предшествующие неоднократные суицидальные попытки, неразделенная любовь, сложности адаптации в коллективе, отсутствие понимания со стороны родных и других обстоятельств, свидетельствующих о некриминальном характере произошедшего. В итоге подавляющее число детских смертей в отсутствие явных волевых действий третьих лиц остаются безнаказанными.

Обстоятельства совершения преступлений данной категории дел должны являться предметом тщательного и всестороннего расследования, а принятие решения о прекращении уголовного дела должно быть возможно только в случае полного исключения фактов такого негативного воздействия. Здесь для

[7] Соболева Я.Ю. Назначение судебных экспертиз при расследовании суицидов // Вестник науки и образования. 2018. № 8 (44). С. 68-71.

выявления и расследования особенностей совершения криминального суицида несовершеннолетних с использованием сети Интернет необходимо привлечение специалистов разной профессиональной направленности.

Поэтому перспективным направлением исследования заявленной проблематики является углубленное изучение производства отдельных следственных действий по делам, связанных с криминальным суицидом несовершеннолетних, совершенных посредством интернет-технологий.

Защита прав налогоплательщика

Палагичева Юлия Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – ассистент кафедры административного и финансового права
Палатин Андрей Владимирович

Конституция Российской Федерации (ст. 57) обязывает каждого платить законно установленные налоги и сборы. Этим каждым является налогоплательщик, а собирает эти налоги и сборы государство в лице созданных им налоговых органов. Безусловно, между этими двумя сторонами возникают правоотношения, которые зачастую могут переходить в конфликтные, которые обусловлены противоречиями между интересами государства и налогоплательщика. Зачастую в этих взаимоотношениях ограничивается право собственности налогоплательщика, а поэтому предоставление налогоплательщику гарантий защиты их прав и интересов является необходимым условием демократического общества.

Под защитой прав налогоплательщика можно понимать его обращение в те или иные государственные органы для рассмотрения законности и обоснованности действий (бездействий) налоговых органов по отношению к заявителю.

Правовыми механизмами защиты интересов налогоплательщика являются:

- внесудебное (административное) разрешение споров (ст. 138 НК РФ);
- судебное производство.

В настоящее время, с некоторым исключением налоговые споры, связанные с несогласием налогоплательщика, с решением налоговых органов, вынесенных по результатам налоговых проверок, актами налоговых органов ненормативного характера и действиями (бездействиями) должностных лиц налоговых органов рассматриваются, в первую очередь, в досудебном порядке.

Несоблюдение досудебного порядка обжалования может являться основанием для оставления заявления налогоплательщика в суде без рассмотрения, налоговые органы в таких случаях могут указать на злоупотребления налогоплательщика.

Таким образом, если налогоплательщик с каким – либо решением налогового органа не согласен, то в первую очередь ему необходимо обратиться с жалобой в вышестоящий налоговый орган.

Судебные жалобы в вышестоящие органы в зависимости от процедуры обжалования разделены на:

- апелляционные (срок подачи в вышестоящий орган – 1 мес.);
- общие (срок подачи в вышестоящий орган – 1 год).

Апелляционной жалобой оформляется несогласие налогоплательщика с решением налогового органа, не вступившего в силу (п. 9 ст. 101 НК РФ), а жалобой - вступившее в силу решение налогового органа.

В соответствии со ст. 139.2 НК РФ жалоба подается в письменной форме, в ней должны быть указаны:

1) фамилия, имя, отчество и место жительства физического лица, подающего жалобу, или наименование и адрес организации, подающей жалобу;

2) обжалуемые акт налогового органа ненормативного характера, действия или бездействие его должностных лиц;

3) наименование налогового органа, акт ненормативного характера которого, действия или бездействие должностных лиц которого обжалуются;

4) основания, по которым лицо, подающее жалобу, считает, что его права нарушены;

5) требования лица, подающего жалобу;

6) способ получения решения по жалобе: на бумажном носителе, в электронной форме по телекоммуникационным каналам связи или через личный кабинет налогоплательщика.

В вышестоящий налоговый орган жалоба подается через налоговый орган действия которого обжалуются и который в течение трех рабочих дней должен отправить ее в вышестоящий орган.

Как было сказано выше сроки обжалования решений налогового органа зависят от того, вступило ли оно в силу или нет. В отношении не вступившего в силу решения налогового органа апелляционная жалоба подается в течение одного месяца со дня его вручения. Жалоба на вступившее в силу решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, которое не было обжаловано в апелляционном порядке, может быть подана в течение одного года со дня вынесения обжалуемого решения. В случае пропуска по уважительной причине срока подачи жалобы этот срок по ходатайству лица, подающего жалобу, может быть восстановлен вышестоящим налоговым органом (п. 2 ст. 139 НК РФ).

Для рассмотрения жалоб законодательством установлены определённые сроки, которые зависят от их вида. Жалобы на решения, вынесенные по результатам налоговых проверок, рассматриваются в течение одного месяца со дня их получения. При этом срок рассмотрения может быть продлен руководителем (заместителем руководителя) налогового органа не более чем на один месяц, если:

- возникнет необходимость в получении от нижестоящих налоговых органов документов (информации), необходимых для рассмотрения жалобы;

- лицо, подавшее жалобу, представило дополнительные документы (абз. 1 п. 6 ст. 140 НК РФ).

Решения по иным жалобам принимаются налоговым органом в течение 15 рабочих дней со дня их получения. В этом случае срок продления рассмотрения такой жалобы составляет не более 15 рабочих дней, а основания для продления

те же, что и для рассмотрения жалоб по налоговым проверкам (абз. 2 п. 6 ст. 140 НК РФ).

Решение руководителя (заместителя руководителя) вышестоящего налогового органа о продлении срока рассмотрения жалобы должно быть вручено (направлено) заявителю в течение трех дней со дня его принятия (абз. 3 п. 6 ст. 140 НК РФ). И по результатам рассмотрения жалобы в эти же сроки (в течение трех рабочих дней) заявителю направляется (вручается) решение, принимаемое вышестоящим налоговым органом (абз. 4 п. 6 ст. 140 НК РФ).

По результатам рассмотрения жалобы принимаются следующие возможные варианты решений:

- жалоба остается без удовлетворения;
- акт налогового органа отменяется, и назначается дополнительная проверка;
- решение отменяется, и производство по делу прекращается;
- решение изменяется или выносится новое решение.

На действия или бездействие должностных лиц вышестоящий налоговый орган вправе вынести решение по существу

А жалоба на решение (либо иной акт ненормативного характера), принятое вышестоящим налоговым органом по итогам рассмотрения жалобы заявителя, может быть подана в ФНС РФ в течение трех месяцев со дня принятия такого решения по жалобе.

Если в досудебных действиях рассматривать положительные и отрицательные стороны, то можно отметить, что подавать апелляционную жалобу (т.е. на не вступившее в силу решение налогового органа) оптимальнее, чем жалобу (т.е. на вступившее в силу решение налогового органа). Так как в первом случае налогоплательщик откладывает срок исполнения обжалуемого решения налогового органа до тех пор, пока не будет рассмотрена апелляционная жалоба, то есть пока решение налогового органа не вступит в силу (абз. 2 п. 9 ст. 101, ст. 101.2 НК РФ). Если же подавать жалобу обычную, то в этом случае налоговый орган имеет право произвести взыскание начисленной по итогам вынесенного решения, недоимки принудительно.

Однако несмотря на существующий досудебный порядок обжалования налогоплательщику все же приходится обращаться в суд для обжалования решений вышестоящего налогового органа, так как первичный налоговый орган выстраивает свою деятельность и на указаниях вышестоящих налоговых органов, поэтому в основном вышестоящий налоговый орган оставляет без изменений решения подчиненных ему органов.

В таком случае налогоплательщик может впустую тратить свое время.

Хотя к положительным моментам, на мой взгляд, можно отнести то, что в ходе досудебных рассмотрений налогоплательщик узнает мотивы и доводы налоговых органов, по которым они приняли соответствующее решение о привлечении налогоплательщика к ответственности, что возможно, полученная им информация поможет ему при защите своих прав в судебном порядке.

При очевидных ошибках в решении налогового органа досудебное разбирательство естественно будет предпочтительнее судебного иска.

Следует обратить внимание на своевременность получения решений налогового органа, так как факт отправления налоговым органом своего решения в адрес налогоплательщика по почте заказным письмом с уведомлением практически подтверждает факт получения этого решения налогоплательщиком (п. 6 ст. 69 НК РФ). Из этого следует, что налогоплательщик весьма заинтересован в получении решения налогового органа в определенный срок, иначе возможен пропуск срока подачи досудебных жалоб, а это может повлечь отказ принятия их к рассмотрению не только налоговым органом, но и в последствии судом.

В случае если налогоплательщик не удовлетворен решением досудебного разбирательства он обращается в суд. Физические лица, не имеющие статуса предпринимателя, обращаются в суд общей юрисдикции, юридические лица и предприниматели в арбитражный суд.

Конкретного порядка рассмотрения исковых заявлений Налоговый кодекс не имеет, а отсылает к арбитражному процессуальному и гражданскому процессуальному законодательству.

В случае судебного разбирательства:

- можно ожидать, что разрешение спора будет более объективным, так как его рассмотрение будет происходить за рамками налогового ведомства.

- возможно, судом будут приняты меры по обеспечению исковых требований в виде запрещения налоговому органу списывать недоимку и пени до разрешения спора по существу возникшего вопроса;

- стадии судебного производства урегулированы процессуальным законодательством;

- налогоплательщик имеет возможность принудительного исполнения решения суда.

Список судебных требований налогоплательщика достаточно обширный:

1. Предъявление иска о признании недействительным ненормативного акта налогового органа. Предметом обжалования по таким искам является:

- решение налогового органа о взыскании недоимки, пеней и штрафов, принятое по результатам налоговой проверки;
- решение об отказе в предоставлении отсрочки (рассрочки) по уплате начисленного налога или сбора;
- решение о досрочном прекращении действия отсрочки, рассрочки по уплате начисленного налога или сбора;
- решение о приостановлении операций по счетам налогоплательщика;
- решение о наложении ареста на имущество налогоплательщика - предприятия, организации;
- решение о направлении суммы излишне уплаченного налога на исполнение обязанностей по уплате налогов или сборов и т.д.

2. Предъявление иска о признании незаконными действий (бездействий) должностных лиц налогового органа позволяет налогоплательщику защищать свое право, даже если нарушение этого права происходит вне связи с каким-либо актом налогового органа, имеющим документальную форму.

Самым распространенным примером является неисполнение налоговым органом обязанностей по своевременному и полному возврату излишне уплаченных сумм налога в порядке, предусмотренном ст. 78 НК РФ.

3. Предъявление иска о признании поручения не подлежащим исполнению. Эта возможность применяется тогда, когда формальное решение налогового органа по каким-либо причинам отсутствует, но на банковский счет конкретного налогоплательщика уже направлено инкассовое поручение.

4. Предъявление иска о возврате из бюджета излишне уплаченных или взысканных сумм налогов, пеней, штрафов. Такой иск целесообразен при отсутствии ненормативного акта налогового органа, повлекшего излишнюю уплату сумм с налогоплательщика, или в том случае, когда необходимо получение исполнительного документа о принудительном исполнении судебного решения по возврату сумм из бюджета.

5. Предъявление иска о возмещении убытков, причиненных действиями (бездействиями) налоговых органов, как один из способов защиты нарушенных прав, предусмотрен ст. 12 ГК РФ. Защита гражданских прав осуществляется путем: признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиты права; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношения; неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом.

6. Предъявление иска о признании недействительным нормативного акта налогового органа. Налогоплательщик вправе обжаловать в суд эти акты, если считает, что они налагают на него дополнительные, не предусмотренные законодательством обязанности и выходят за рамки компетенции принявшего их органа.

Кроме возможности защиты своих прав в судах общей юрисдикции и Арбитражных судах налогоплательщик вправе обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации, если, в конкретном рассмотренном деле в отношении налогоплательщика, были применены законы, противоречащие конституционным принципам Российской Федерации в результате чего требования налогоплательщика не были удовлетворены.

Более того, если суд при конкретном разбирательстве дела налогоплательщика будет сомневаться в конституционности законодательного

акта, который должен быть применен в деле, суд сам может обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с ходатайством о соответствии такого акта нормам Конституции РФ.

В заключении следует обратить внимание на то, что взаимоотношения между налоговыми органами и налогоплательщиками регулируются огромным количеством различного рода и уровня нормативно-правовых актов, которые вероятно могут противоречить друг другу. Из чего следует необходимость постоянного совершенствования правил взаимоотношения заинтересованных сторон.

Публично-правовая ответственность кредитных организаций за нарушение законодательства Российской Федерации: проблемы и пути их решения

Панасовский Андрей Олегович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Морозов Александр Евгеньевич

Стабильная работа финансово-кредитных организаций является одним из важных факторов воплощения намеченного финансово-политического курса Российской Федерации. Вследствие этого в научном сообществе с каждым годом возрастает интерес к изучению вопроса привлечения кредитных организаций к различным видам юридической ответственности.

В данной статье мы рассмотрим такие виды публично-правовой ответственности, как: административная и финансовая. Многие теоретики права придерживаются той точки зрения, что финансовая ответственность не является самостоятельным видом ответственности, а лишь является разновидностью административной. Однако мы считаем, что финансовая ответственность представляет собой отдельный вид юридической ответственности по следующим причинам. Во-первых, основание финансовой ответственности закреплены в различных нормативных актах, не относящиеся к законодательству об административных правонарушениях. Во-вторых, финансовая ответственность носит восстановительный характер и основная цель ее – восстановление финансовых потерь государства. В-третьих, финансовое право является самостоятельной отраслью российского права, соответственно и институт финансовой ответственности является самостоятельным видом юридической ответственности. В связи с этим, мы будем отделять финансовую ответственность от административной.

В 2002 году вступил в силу Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)[1], на основе которого кредитные организации, совершившие административные правонарушения, привлекаются к административной ответственности, а также Федеральный

[1] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: Федеральный закон Российской Федерации от 30.12.2001 № 195-ФЗ (в ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1).

закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»[2], на основе которого кредитные организации привлекаются к финансовой ответственности.

Основная проблема заключается в противоречии этих законов друг другу. Законодатель закрепил два различных порядка привлечения к ответственности за нарушение законодательства о банках и банковской деятельности.

В настоящее время данные акты не содержат общего перечня мер, которые применяются к кредитным организациям. Таким образом, за одно и то же правонарушение предусмотрено применение различных санкций.

Поподробнее остановимся на административной ответственности кредитной организации. Согласно ст. 15.26 КоАП РФ за нарушение законодательства о банках и банковской деятельности назначается предупреждение или административный штраф. Согласно, ч. 2 ст. 15. 26 КоАП РФ наказание в виде предупреждения налагается за нарушение установленных Банком России нормативов и иных обязательных требований. Данный вид административного наказания выражается в официальном порицании кредитной организации и выносится в письменной форме.

Предупреждение, в первую очередь, осуществляет воспитательную функцию и не вызывает глобальных последствий для кредитной организации. Оно всего лишь обращает внимание на недостатки в деятельности организации. Несомненно, предупреждение не отрицает применение Банком России к кредитным организациям предупредительных мер, но ввиду того, что оно является основным наказанием, его невозможно назначить в дополнение к административному штрафу. В том случае, если в течение года кредитной организацией будет совершено ещё одно административное правонарушение по статье 15.26 КоАП РФ, то к ней может быть применен административный штраф.

В противоположность предупреждению, административный штраф является денежным взысканием, выражается в российских рублях и подразумевает под собой изменение имущественного состояния лица. Штраф применяется к кредитным организациям по правила, которые предусмотрены для юридических лиц. Согласно ст. 15.26 КоАП РФ, размер штрафа составляет от десяти до пятидесяти тысяч рублей. Мы считаем, что данные суммы совсем небольшие для банков и их материальное положение кардинально не изменится.

Теперь перейдем к финансовой ответственности кредитных организаций. Как мы говорили ранее, применение финансовой ответственности кредитных организаций определяется Федеральным законом «О центральном банке Российской Федерации (Банке России)». Ст. 74 данного закона закрепляет, что за нарушение действующих правовых предписаний Центральный банк Российской Федерации уполномочен взыскать штраф в размере до 0,1 % минимального размера уставного капитала. Согласно Федеральному закону «О банках и банковской деятельности» минимальный размер уставного капитала

[2] О центральном банке Российской Федерации (Банке России): Федер. закон Рос. Федерации от 10 июля 2002 года № 86-ФЗ, в ред. от 20 апреля 2021 года №92-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс

кредитных организаций устанавливается в сумме от 90 миллионов до 1 миллиарда рублей.[3]

Сравнив размер вышеназванных санкций, можно прийти к выводу о том, что меры наказания, которые предусмотрены специальным банковским законом в разы существеннее, чем меры административной ответственности.

Также в ст. 74 Федерального закона о «О центральном банке Российской Федерации (Банке России)», установлено, что в случае неисполнения предписаний Банка России об устранении нарушений, выявленных в деятельности кредитной организации, а также в случае, если эти нарушения или совершаемые кредитной организацией банковские операции или сделки создали реальную угрозу интересам ее кредиторов (вкладчиков), Банк России вправе применить к нарушителям некоторые меры воздействия.

Из этой нормы можно выделить несколько проблем:

1. Законодатель не определил, в чем выражается реальная угроза интересам кредиторов. Получается, что квалифицирующий признак выделили, а критериев для понимания, какое деяние считается угрозой интересов – нет. Из этого можно сделать вывод о том, что у Банка России и его должностных лиц есть диспозитивная возможность принятия решения, какая ситуация угрожает интересам кредиторов, а какая нет. Считаем, что для решения данной проблемы стоит на законодательном уровне закрепить критерии для определения реальной угрозы интересов.

2. Отсутствие факта вины кредитной организации. В законе не содержится положения о том, что финансовая ответственность кредитной организации за совершенное финансовое правонарушение наступает только с наличием вины у организации. Поэтому в процессе привлечения кредитной организации к финансовой ответственности достаточно лишь факта несоблюдения банком требований законодательства и последствия.

Разный порядок привлечения к ответственности, значительная разница в суммах штрафа за совершение идентичного правонарушения свидетельствует о том, что правовая природа финансовой ответственности не совпадает с правовой природой административной ответственности. Это еще одно доказательство того, что финансовая ответственность является самостоятельным видом юридической ответственности.

Д.ю.н А. З. Арсланбекова говорит о том, что субъекты финансово-правовой ответственности имеют особый правовой статус — в отличие от субъектов административной ответственности они могут как находиться, так и не находиться в организационных отношениях с органом, налагающим наказание.[4]

---

[3] О банках и банковской деятельности: Федер. закон Рос. Федерации от 02 декабря 1990 года № 395-1, в ред. от 30 декабря 2020 года № 495-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс

[4] Арсланбекова А. З. Об особенностях финансово-правовых санкций // Ленинградский юридический журнал. 2013. № 3 (33). С. 17–21.

Проблема противоречий законодательства актуальна для арбитражных судов, которые не принимают позицию Банка России и налагают штрафы на кредитные организации в соответствии КоАП РФ.

В доказательство этой позиции можно привести пример решение Арбитражного суда Оренбургской области от 14 декабря 2012 г.[5] Банк России провел проверку деятельности банка «А». По результатам этой проверки было предписано уплатить штраф в размере 0,1 процента минимального размера уставного капитала в сумме 300 тысяч рублей в соответствии со ст. 74 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации». Банк «А» обратился в суд, не согласившись с этим предписанием. Суд удовлетворил требования банка «А», мотивировав это несоответствием предписания действующему законодательству. Хотя нарушение банком «А» обязательных требований, установленных Банком России, подпадает как под действие ст. 74 Федерального закона № 86-ФЗ, так и ч. 2 ст. 15.26 КоАП РФ.

В соответствии с п. 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.01.2003 № 2 нормы, содержащиеся в федеральных законах и устанавливающие ответственность в сфере публичных правоотношений, не отмененные вводным Законом, подлежат применению после 30 июня 2002 г. в части, не противоречащей Кодексу.[6] А статьей 3.5 КоАП РФ установлено, что максимальный размер административного штрафа не может превышать пределов, установленных в этой норме.

Из сложившейся практики можно сделать вывод о том, что со стороны законодателя Банк России имеет полномочия по привлечению кредитных организаций к финансовой ответственности, а с практической стороны не может ими пользоваться в полном объёме.

Подводя итог исследованию, мы пришли к следующим выводам:

1. Необходимо на законодательном уровне исключить противоречия между двумя нормативно-правовыми актами;
2. Следует внести изменения в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, исключив из него положения о привлечении кредитной организации к ответственности за нарушения законодательства о банках и банковской деятельности
3. Нужно внести изменения в ст. 74 Федерального закона о «О центральном банке Российской Федерации (Банке России)», дополнив ее критериями для определения реальной угрозы интересов кредиторов.

По нашему мнению, данные изменения помогут улучшить действующее законодательство Российской Федерации.

---

[5] Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 14.12.2012 по делу № А47–13510/2012 // СПС «СудАкт».

[6] Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.01.2003 № 2 (в ред. от от 10.11.2011) «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СПС «КонсультантПлюс»

Тенденции развития законодательства об изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд: на примере Федерального закона о предоставлении земельных участков для строительства магистральных коммуникаций

Панченкова Юлия Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Румянцев Федор Полиектович

Вопрос о строительстве объектов инфраструктуры, необходимых для обеспечения жизнедеятельности широко круга лиц всегда был одним из наиболее важных для государства. Зачастую инфраструктурные объекты строятся многие годы и представляют собой дорогостоящие проекты. Именно поэтому вопрос нормативно-правового урегулирования процесса строительства и функционирования данных объектов является одним из наиболее актуальных в настоящее время.

Актуальность данной темы обусловлена помимо прочего также и ее междисциплинарностью. Дело в том, что отдельные вопросы, связанные с функционированием изучаемых объектов, лежат в плоскости как земельного и экологического, так гражданского и административного права. Кроме того, в последние годы стремительно увеличивается количество инфраструктурных проектов, а объем средств, вложенных в их строительство исчисляется триллионами.

Также особенно актуальным является вопрос о строительстве данных объектов на земле, не принадлежащей государству. Так как в данном случае возникает вопрос об особом порядке изъятия данной земли с предоставлением денежного возмещения и иных компенсационных мероприятий.

Цель данной статьи заключается прежде всего в анализе принятого в 2020 году Федерального Закона «Об особенностях регулирования отдельных отношений в целях модернизации и расширения магистральной инфраструктуры и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Кроме того, необходимо также проанализировать порядок изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд, так как данный вопрос помимо прочего является одним из ключевых для Выпускной квалификационной работы.

Порядок изъятия земельного участка для государственных и муниципальных нужд представляет собой вид совокупных гражданско-правовых и земельных отношений, который допускает к участию государственные или региональные органы власти с одной стороны, с другой

стороны – владельца земельного участка или лицо, обладающие в отношении него какими-либо правами по распоряжению.

По своей сути изъятие представляет собой прекращение права собственности, основанного на законодательных нормах, допускающих изъятие. Изъятие осуществляется в соответствии с Земельным Кодексом Российской Федерации (далее ЗК РФ), главным образом на статью 49 ЗК РФ, а также на Гражданский Кодекс Российской Федерации (далее ГК РФ).

Основаниями для изъятия земельных участков являются:

Необходимость строительства, реконструкции объектов государственного значения при отсутствии других возможных вариантов строительства, реконструкции этих объектов. К таким объектам относят:

- объекты федеральных энергетических систем и объекты энергетических систем регионального значения;
- объекты использования атомной энергии; объекты обороны страны и безопасности государства;
- объекты федерального транспорта, объекты связи федерального значения, а также объекты транспорта, объекты связи регионального значения, объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования;
- объекты, обеспечивающие космическую деятельность;
- линейные объекты федерального и регионального значения, обеспечивающие деятельность субъектов естественных монополий;
- объекты систем электро-, газоснабжения[1], объекты систем теплоснабжения, объекты централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения федерального, регионального или местного значения;
- автомобильные дороги федерального, регионального или межмуниципального, местного значения[2].

Получение указания на изъятие земельного участка определяется на федеральном уровне. Распоряжение носит резолютивный характер и передаётся в сторону региональных властей, которые обязаны: ответить согласием; принять к рассмотрению; организовать работы по изъятию участков. Решение об изъятии земельного участка принимается органом местной власти на основании федеральной резолюции. В Постановлении об изъятии требуется указать причины, на основании которых допускается прекращение права пользования; сроки, определённые для проведения работ; федеральная резолюция, регламентирующая изъятие; примерный план работ.

Собственник земельного участка извещается о его изъятии трижды. Срок изъятия отсчитывается с последнего уведомления и составляет не менее 1 года. При этом в 2015 году были внесены существенные изменения в порядок предоставления земельных участков. Главным образом они коснулись

[1] Ознобихина Л.А. Порядок и особенности отвода земельных участков для реконструкции газопровода высокого давления // Московский экономический журнал. 2020. №3. С.47-58.

[2] «Земельный кодекс Российской Федерации» от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 30.12.2020) // URL: www.consultant.ru

упрощения порядка предоставления земли под строительство линейных объектов. Например, Решение об изъятии действует в течение трех лет со дня его принятия и может быть обжаловано в суд согласно п. 13-14 ст. 56.6 Земельного кодекса РФ.

Однако помимо общего изъятия земельных участков, особую важность для законодателя представляет вопрос о строительстве объектов так называемой магистральной инфраструктуры. Учитывая политическо -правовую основу в виде майских указов, предусматривающих серьёзные инфраструктурные проекты, в том числе и магистрального характера, для разрешения вопросов правого характера в 2020 году был принят Федеральный закон от 31.07.2020 N 254-ФЗ «Об особенностях регулирования отдельных отношений в целях модернизации и расширения магистральной инфраструктуры и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который и стал новым регулятором данных отношений.

Данный закон относит к объектам магистральной инфраструктуры:

1) автомобильные дороги общего пользования или их участки, мосты, защитные дорожные сооружения, искусственные дорожные сооружения, производственные объекты, а также элементы обустройства автомобильных дорог, объекты, предназначенные для взимания платы, объекты дорожного сервиса;

2) объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта;

3) морские порты, речные порты, объекты их инфраструктур, в том числе искусственные земельные участки, портовые гидротехнические сооружения;

4) аэродромы или здания, предназначенные для взлета, посадки, руления и стоянки воздушных судов, а также создаваемые и предназначенные для организации полетов гражданских и государственных воздушных судов инфраструктура воздушного транспорта и средства обслуживания воздушного движения, навигации, посадки и связи;

5) транспортно-пересадочные узлы[3];

6) иные объекты инженерной инфраструктуры, линии связи, необходимые для обеспечения строительства, реконструкции, эксплуатации вышеуказанных объектов.

Также отдельно отмечается перечень объектов, связанных с реконструкцией Байкало-Амурской магистрали (БАМ) и с исполнением Федерального закона от 1 мая 1999 года N 94-ФЗ «Об охране озера Байкал».

Кроме того, данный ФЗ существенно упростил процесс сбора необходимой документации для осуществления строительства объектов магистральной инфраструктуры. Было установлено, что Отсутствие в утвержденных документах территориального планирования сведений о размещении объектов инфраструктуры не является препятствием для подготовки и утверждения

[3] Федеральный закон от 31.07.2020 N 254-ФЗ "Об особенностях регулирования отдельных отношений в целях модернизации и расширения магистральной инфраструктуры и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // URL: www.consultant.ru

документации по планировке территории таких объектов инфраструктуры. Кроме того, Правительство РФ может устанавливать для обеспечения строительства таких объектов:

1) отдельные особенности предоставления технических условий, определения платы за технологическое присоединение, а также особенности технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии;

2) особенности предоставления технических условий, определения платы за подключение, а также особенности подключения объектов инфраструктуры к сетям тепло- и газоснабжения, сетям связи.

Также рассматриваемым федеральным законом предусматривается установление публичных сервитутов на земельные участки необходимые для строительства. Также данным федеральным законом были внесены изменения в Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе», которыми изымается из полномочий органов государственной власти субъектов Российской Федерации полномочие по проведению государственной экологической экспертизы проектной документация объектов, строительство, реконструкцию которых предполагается осуществлять в границах особо охраняемых природных территорий регионального и местного значения. Помимо этого устанавливается, что по 31 декабря 2024 г. оценка проектной документации объектов инфраструктуры, предполагаемых к строительству, реконструкции в границах особо охраняемых природных территорий федерального, регионального и местного значения (в случаях, если строительство, реконструкция таких объектов в границах особо охраняемых природных территорий допускаются федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации), на соответствие требованиям в области охраны окружающей среды осуществляется при проведении государственной экспертизы проектной документации в соответствии с Градостроительным кодексом Российской Федерации.

Кроме того, данный закон внес ряд изменений в иные нормативно - правовые акты федерального уровня, такие как ФЗ Об особо охраняемых природных территориях", О внесении изменений в Федеральный закон "Об экологической экспертизе", О внесении изменения в Федеральный закон "Об охране озера Байкал", О внесении изменений в Федеральный закон "О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации", «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации», О внесении изменения в Федеральный закон "О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации".

При этом во исполнение данного ФЗ было принято Постановление Правительства РФ, конкретизирующее к примеру случаи при которых не требуется получение разрешения на строительство магистрального объекта[4].

Подводя итог вышесказанному стоит отметить, что принятый и изучаемый Федеральный Закон существенно упростил процесс строительства, реконструкции и иных действий, связанных с объектами магистральной инфраструктуры. Изменения, внесенные данным актом безусловно должны помочь в реализации крупных проектов, в том числе связанных с мероприятиями по охране озера Байкал и реконструкции Байкало-Амурской магистрали.

Кроме того, данный ФЗ по своей сути является предложением общего вектора реформирования земельного и смежного законодательства в целях его большей переориентации под государственные нужды.

Однако, в данной сфере в настоящее время ещё остается множество пробелов и коллизий, решение которых необходимо для более эффективного функционирования изучаемого законодательства.

[4] Постановление Правительства РФ от 12.11.2020 N 1816 Об утверждении перечня случаев, при которых для строительства, реконструкции линейного объекта не требуется подготовка документации по планировке территории, перечня случаев, при которых для строительства, реконструкции объекта капитального строительства не требуется получение разрешения на строительство, внесении изменений в перечень видов объектов, размещение которых может осуществляться на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитутов, и о признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» // URL: www.consultant.ru

Международное гуманитарное право и кибератаки во время вооруженных конфликтов

Перешеина Анастасия Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры европейского и международного права юридического факультета ННГУ
Саунина Елена Валентиновна

В современном мире информационные технологии пронизывают нашу жизнь, сеть Интернет охватывает весь земной шар, а информационные ресурсы становятся так же важны, как трудовые, финансовые и природные ресурсы.

Вместе с тем электронная среда может рассматриваться как новейший театр военных действий, так называемое «бескровное оружие». Stein Scholberg, норвежский судья, профессор, а также признанный специалист в области киберпреступлений писал: «киберпространство, как пятое общее пространство - после наземного, морского, воздушного и космического, требует координации, сотрудничества и международных юридических норм[1]».

Целью данного исследования является определение роли международного гуманитарного права в регулировании новых средств и методов ведения войны – кибератак, под которыми понимаются «операции, осуществляющиеся посредством или против компьютера или компьютерной сети, когда такие кибероперации ведутся в рамках ведения военных действий[2]». Ставятся следующие вопросы: можно ли приравнивать злонамеренное использование информационно-комуникационных технологий к оружию? Распространяются ли общие принципы международного гуманитарного права на кибератаки? Каковы особенности этих новых средств и методов ведения военных действий?

Понятие «киберпространство» (англ. Cyberspace) было придумано, а впоследствии использовано писателем У.Гибсоном в его новелле «Burning Chrome» (1981 г.). Данное слово связано с кибернетикой, которую словари определяют как «науку об общих закономерностях процессов управления, связи

[1] Якимова Е.М., Нарутто С.В. Международное сотрудничество в борьбе с киберпреступностью // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права, 2016. Т.10. №2. с.370

[2] Гаврилова М., Региональная делегация МККК в Российской Федерации, Беларуси и Молдове. Международная школа по проблемам глобальной безопасности. 2015 // http://pircenter.org/media/content/files/13/14413965590.pdf

и передачи информации в машинах, живых организмах и обществе[3]». Однако в научной литературе единого определения термина «киберпространство» отсутствует. Так, по мнению французского профессора С.И.Лорана, «киберпространство – это социально-техническая реальность, которая глубоко сопряжена с политическим контекстом[4]», а Congressional Research Service (CRS) Соединенных Штатов определяет его как «всеохватывающее множество связей между людьми, созданное на основе компьютеров и телекоммуникаций вне зависимости от физического и географического положения[5]».

Понятия "киберпреступность"тоже не имеет официального, признанного на международном уровне определения, оно отсутствует и в Международной конвенции о киберпреступности 2001 г., поэтому обратимся к определениям, сформированном в доктрине. Бутусова Л.И. определяет киберпреступления как "умышленные преступные деяния, совершаемые в виртуальном пространстве с использованием телекоммуникационных способов и средств[6]". Богдаева В.А. в своей статье "Проблемы международной киберпреступности" приводит следующее определение: "совокупность преступлений, совершаемых в киберпространстве с помощью или посредством компьютерных систем или компьютерных сетей, а также иных средств доступа к киберпространству, в рамках компьютерных систем или сетей, и против компьютерных систем, компьютерных сетей или компьютерных данных[7]". Однако в данном исследовании киберпреступления рассматриваются только в плоскости вооруженного конфликта, на которую распространяет свое действие международное гуманитарное право.

Теперь, дав понятие основным терминам, обратимся к событиям современных вооруженных конфликтов и противостояний между государствами, в которых были бы задействованы кибератаки.

Шинкарецкая Г.Г. в статье «Международное право и война в киберпространстве» называет первым таким случаем использования кибератак «действия хакеров во время кампании НАТО в республике Косово в 1999 году. С одной стороны – хакеры, которые находились на территории Югославии, добились перегрузки сайта НАТО и временного прекращения его работы, забрасывая его вирусами и большим количеством sms-сообщений. С другой стороны – сторонники Сербии, которые предприняли массовые усилия по

[3] https://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/8171

[4] Данельян А.А. Международно-правовое регулирование киберпространства // Образование и право, 2020. №1. с.262

[5] Там же.

[6] Бутусова Л.И. К вопросу о киберпреступности в международном праве // Вестник экономической безопасности, 2016, №2. с.49.

[7] Богдаева В.А. Проблемы международной киберпреступности // Актуальные проблемы российского права, 2009. №3. с.566

блокированию сайтов, не связанных с военными операциями, на территории Соединенных Штатов. Министерство обороны США официально подтверждало, что действия НАТО против Белграда содержали элементы информационной войны»[8].

В 2010 году произошла первая известная миру атака на индустриальные системы. Как писали в средствах массовой информации, в Иране на ядерном заводе вышло из строя 1368 центрифуг IR-1[9]. Причиной послужила программа – «червь» Stuxnet, запущенная хакерами из Израиля и США. Произведенная кибератака отбросила ядерную программу Ирана на несколько лет назад. В ответ «в мае 2013 года Иран организовал DDoS-атаку (от англ. Distributed Denial of Service, распределенный отказ в обслуживании)[10] на объекты инфраструктуры США. И тот и другой случаи не имели каких-либо международно-политических или международно-правовых последствий»[11].

Также по данным средств массовой информации в 2020 году во время второй карабахской войны и во время обострения отношений на армяно-азербайджанской границе совершалось большое количество кибератак. Группа хакеров из Армении, называющая себя Monte Melkonian Cyber Army (MMCA) взломала сайты государственных органов Азербайджана. Среди взломанных веб-ресурсов – официальные страницы Министерства труда и социальной защиты и Министерства по чрезвычайным ситуациям, правонарушители скачали базы данных этих сайтов. Как пишут журналисты «в общей сложности, MMCA совершила кибератаки на 50 азербайджанских сайтов, в том числе государственных[12]».

По мнению Слипченко В.И. «война нового, шестого поколения будет иметь главную цель (…) разгром бесконтактным способом экономического потенциала любого государства, на любом удалении от противника[13]».

Важно в полной мере осознать масштаб проблемы. Кибератаки могут отключить, вывести из строя «работу не только частных структур, но и государственных органов. В мире не существует государства, которое было бы

---

[8]Шинкарецкая Г.Г. Международное право и война в киберпространстве // Международное и зарубежное право с.120-121

[9] https://naukatehnika.com/kiberataki-virus-diversant-stuxnet-v-yadernoj-energeticheskoj-programme-irana-chast1.html

[10] хакерская атака на информационную систему с целью довести её до отказа, то есть создание таких условий, при которых добросовестные пользователи системы не смогут получить доступ к предоставляемым системным ресурсам (серверам), либо этот доступ будет затруднён.

[11]Стрельцов А.А. Основные направления развития международного права вооруженных конфликтов применительно к киберпространству // Право и государство: теория и практика, 2014. №3. с.77

[12] https://digital.report/armyanskie-hakeryi-vzlomali-azerbaydzhanskie-saytyi/

[13]Слипченко В.И. Войны шестого поколения. Оружие и военное искусство будущего. М.: Гран-пресс. 2001. с.10.

защищено от подобного рода атак со стороны хакеров, отдельных государств, террористических и преступных группировок»[14], для которых такие действия кажутся наиболее притягательными благодаря «анонимности, высокой скорости совершения операций, масштабу производимых ими последствий и транснациональности[15]».

Кибератаки могут вывести из строя работу критических, жизненно важных для функционирования государства и общества инфраструктур. Невозможно представить себе в настоящее время государство, если только оно не находится на грани катастрофы, с неработающим управлением электростанциями или водоснабжением, государство, в котором парализовано транспортное управление (авиа, железнодорожное, автомобильное), в котором невозможно использовать по причине взлома оповещение о режиме чрезвычайной ситуации, оповещение об эвакуации, связь с организациями медицинской помощи и так далее. Очевидно что негативные последствия таких атак могут привести к огромным человеческим жертвам.

В настоящее время юридически не зафиксирован ни один факт произведенной кибератаки, произошедшей в период вооруженного конфликта[16]. В связи с этим встает вопрос о том, регулирует ли международное право данные отношения?

Как только появилась сеть Интернет, появились и научные работы, посвященные прежде всего ему, в то время как работы, обозначающие проблему применения международного права к киберпространству, появились несколько позднее, с развитием этого нового типа отношений и наполнения и раскрытием им своих особенностей. Среди зарубежных исследователей данной проблемы следует назвать Shmitt M.N., Schjolberg S., Banerjee J., Wingfield T.C.[17]. Среди отечественных авторов можно выделить особо Шинкарецкую Г.Г., Тузмухамедова Б.Р., Стрельцова А.А., Коростелева С.В., Данельяна А.А.

На основе анализа этих исследований, можно сделать следующие выводы по вопросу применимости международного гуманитарного права к киберпространству. Как пишет Стрельцов А.А., «большинство специалистов

---

[14] Якимова Е.М., Нарутто С.В. Международное сотрудничество в борьбе с киберпреступностью // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права, 2016. Т.10. №2. с.371.

[15]Богдаева В.А. Проблемы международной киберпреступности // Актуальные проблемы российского права, 2009. №3. с.566

[16]Молчанов Н.А., Матевосова Е.К. Концептуально-политический и формально-юридический анализ Парижского призыва к доверию и безопасности в киберпространстве и российские инициативы в области международного права // Актуальные проблемы российского права, 2020. Т.15. No 1 (110) январь. с.136

[17] Стрельцов А.А. Основные направления развития международного права вооруженных конфликтов применительно к киберпространству // Право и государство: теория и практика, 2014. №3. с.76

сошлось во мнении, что информационно-коммуникационные технологии (ИКТ) не являются оружием», несмотря на «общее мнение о возможности их использования в военных целях»[18]. В соответствии со статьей 2 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»термин «информационные технологии» раскрывается как «процессы, методы поиска, сбора, хранения, обработки, предоставления, распространения информации и способы осуществления таких процессов и методов[19]». В зарубежной литературе под термином ИКТ рассматриваются «объединяющее все телекоммуникационные средства, компьютеры и другие устройства, используемые пользователем для накопления, передачи, обработки информации»[20]. А понятие «оружие» в соответствии со статьей 1 Федерального закона «Об оружии» означает «название устройств и предметов, конструктивно предназначенных для поражения живой или иной цели»[21].

В связи с вышеизложенным, некоторые специалисты считают, что международное гуманитарное право не регулирует отношения, возникающие в киберпространстве в связи со злонамеренным использованием ИКТ[22].

Однако исследователи отмечают, что существует возможность «превращения неспециализированных устройств в оружие вследствие нестандартного их применения[23]». Например, теракт 11 сентября 2001 года, унесший жизни 2 977 человек, при котором угнанные боевиками самолеты врезались в башни-близнецы Всемирного торгового центра, «был фактически приравнен к «вооруженному нападению», где условным «оружием» были те самые самолеты. Следовательно, квалификация предметов в качестве «оружия» подлежит уточнению до «устройств, приобретающих при определенных фактических обстоятельствах его свойства[24]».

Далее, как указывает Стрельцов А.А., «злонамеренное использование ИКТ способно нанести вред, сравнимый с применением традиционного оружия, а в ряде случаев - с применением оружия массового уничтожения, и, с этой точки зрения, такое использование ИКТ представляет серьезную угрозу международному миру и безопасности и должно порождать неотъемлемое право

---

[18] Там же.

[19]Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27 июля 2006 г.// СПС “КонсультантПлюс”

[20] Стрельцов А.А. Основные направления развития международного права вооруженных конфликтов применительно к киберпространству // Право и государство: теория и практика, 2014. №3. с.76

[21] Федеральный закон "Об оружии" от 13.12.1996 N 150-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»

[22] Стрельцов А.А. Основные направления развития международного права вооруженных конфликтов применительно к киберпространству // Право и государство: теория и практика, 2014. №3. с.77.

[23] Там же, с.82.

[24] Там же, с.82.

государства на самооборону в смысле ст. 51 Устава ООН[25]». В дальнейшем вернемся к этой особенности кибератак в аспекте критериев их допустимости с точки зрения международного права.

Следующая особенность состоит в том, что до настоящего времени не принят международный договор, регулирующий отношения, связанные с использованием кибератак во время вооруженных конфликтов. Некоторые специалисты обосновывают необходимость принятия такого договора тем, что он смог бы расширить контрмеры государств, выходящие за рамки самообороны по статье 51 Устава ООН[26], но которые бы соответствовали положениям Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН №56/83 «Об ответственности государств за международно-противоправную деятельность»[27].

M.N.Shmitt предлагает следующие критерии, при которых кибератака может расцениваться в качестве акта применения силы: «тяжесть атаки, непосредственно наступившие негативные последствия, направленность и глубина этих последствий, их очевидность, возможность признать атаку *prima facie* как недопустимое применение силы либо просто политическое или экономическое насилие, которое не приветствуется в международном праве, но не запрещено[28]».

В свою очередь W.M. Stahl отмечает, что «положения Устава ООН не позволяют четко установить равнозначность хакерской атаки, совершенной одним государством против другого, вооруженному нападению, дающему нации право на ответные силовые действия. (...) Поскольку акты киберагрессии не поддаются традиционной классификации в соответствии с международно-признанными нормами ведения боевых действий, как правило, принято считать, что государства должны относиться к международным хакерским атакам как к разновидности уголовного преступления[29]». Таким образом, данный автор, придерживаясь несколько отличного от большинства мнения, не рассматривает проблему кибератак как объект регулирования международного гуманитарного права, сводя ее к уголовному праву.

Право вооруженных конфликтов состоит из двух самостоятельных частей – 1) jus ad bellum и 2) jus in bello, или иначе международное гуманитарное право. Первая устанавливает критерии, при соблюдении которых акт применения силы

---

[25] Там же, с.77.

[26] "Устав Организации Объединенных Наций" (Принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945) // СПС «КонсультантПлюс»

[27] Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 2001 г. N 56/83 "Ответственность государств за международно-противоправные деяния" // СПС «Гарант»

[28]Шинкарецкая Г.Г. Международное право и война в киберпространстве // Международное и зарубежное право с.119.

[29]Данельян А.А. Международно-правовое регулирование киберпространства // Образование и право. 2020. №1. с.264.

будет оцениваться как правомерный, а эти требования в свою очередь в основном изложены в Уставе Организации Объединенный Наций[30]. Вторая часть регламентирует вопрос о уже применяемой силе в вооруженном конфликте, о том, какими рамками она ограничена, насколько избирательно и не причиняя чрезмерных страданий применяется, какое оружие запрещено к использованию и другие аспекты, которые детально урегулированы в Гаагских и Женевских конвенциях[31].

Как отмечает Коростелев С.В., «когда на базе опыта Второй мировой войны создавались…[указанные выше источники права, регулирующего применение силы в международных отношениях], у их создателей не было возможности предвидеть появление кибернетических средств и методов ведения военных действий[32]» (далее – СМВВД), поэтому в настоящее время встают вопросы о том, необходимо ли для преодоления такого “пробела” в праве создание новых норм международного права, которые бы регулировали использование новых СМВВБ, а именно кибератак, и возможно ли приравнивать такое их использование к нарушениям международных обязательств со всеми вытекающими из этого последствиями в виде международной ответственности?

Ответ на эти вопросы можно найти в статье 36 I Дополнительного протокола 1977 г. от 8 июня к Женевским конвенциям 1949 г.[33] (Протокол I). В тексте статьи говорится о том, что “при изучении, разработке, приобретении или принятии на вооружение новых видов оружия, средств или методов ведения войны Высокая Договаривающаяся Сторона должна определить, подпадает ли их применение, при некоторых или при всех обстоятельствах, под запрещения, содержащиеся в Протоколе или в каких-либо других нормах международного права» (...) «Чтобы каждое государство-участник обеспечило соответствие использования любого нового вида оружия, которое оно изучает, разрабатывает, приобретает или принимает на вооружение, нормам международного гуманитарного права». Если бы МГП не было бы применимо к новым СМВВД, то не существовало бы и требований, к ним предъявляемых.

По мнению Международного комитета Красного Креста (далее – МККК), международное гуманитарное право ограничивает применение кибероружия во

[30] "Устав Организации Объединенных Наций" (Принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945) // СПС «КонсультантПлюс»
[31]https://www.un.org/ru/humanitarian/law/geneva.shtml
[32] Там же.
[33]Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. (Протокол I) // СПС «Гарант»

время вооруженного конфликта «так же, как любого другого оружия, средств и методов войны»[34].

Далее рассмотрим критерии, при соблюдении которых ведение военных действий считается допустимым с точки зрения международного гуманитарного права. Их всего три:1) необходимость; 2) избирательность атаки; 3) пропорциональность произведенной атаки[35]. Теперь рассмотрим эти требования, содержащиеся в Женевских конвенциях[36], несколько подробнее.

1) *необходимость.* Любая военная операция должна быть «обусловлена условиями войны и направлена на подавление противника в кратчайшие сроки и с наименьшими материальными потерями и человеческими жертвами»[37]. Ст. 52 (2) Протокола I закрепляет[38]: что объектами нападения могут быть только военные цели, которые в свою очередь ограничены такими объектами, которые «в силу своего характера, расположения, назначения или использования вносят эффективный вклад в военные действия и полное или частичное разрушение, захват или нейтрализация которых при существующих в данный момент обстоятельствах дает явное военное преимущество[39]».

2) *избирательность атаки.* По правилу, установленному статье 52 Протокола I «гражданские цели не должны быть объектом нападения», а в статье 48 говорится об «обеспечении уважения и защиты гражданского населения и гражданских объектов[40]». Следовательно, недопустимо использовать такое оружие и СМВВД, которые не позволяли бы противникам проводить различие между гражданскими целями и военными. Само определение неизбирательной атаки приводится в п.4 статьи 51 Протокола I[41] путем перечисления ее признаков. Неизбирательная атака - это такая атака, которая

- «не направлена против конкретного военного объекта»;
- «производится методами или средствами, не направленными на конкретный военный объект»;
- «производится методами или средствами, которые не могут быть ограничены согласно настоящему Протоколу»,

---

[34] Международное гуманитарное право и кибероперации во время вооруженных конфликтов. Изложение позиции МККК, ноябрь 2019 г. // https://www.icrc.org/ru/document/mezhdunarodnoe-gumanitarnoe-pravo-i-kiberoperacii-vo-vremya-vooruzhennyh-konfliktov

[35] Шинкарецкая Г.Г. Международное право и война в киберпространстве // Международное и зарубежное право. с.123

[36] https://www.un.org/ru/humanitarian/law/geneva.shtml

[37] Там же.

[38] Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. (Протокол I) // СПС «Гарант»

[39] Там же.

[40] Там же.

[41] Там же.

- «атака, в каждом таком случае поражающая военные объекты и гражданских лиц или гражданские объекты без различия[42]».

Юридический советник МККК Л.Жизель обращает внимание, что поскольку киберпространство является единым, «одни и те же сети, маршруты и кабели используются как гражданскими, так и военными пользователями[43]». Таким образом, эта особенность может значительно затруднить выполнение требования избирательности при атаках, которые одновременно с военными, выводят из строя гражданские сети.

3) *пропорциональность* означает, что во время вооруженных конфликтов запрещено применение такого оружия и таких СМВВД, которые причиняют неоправданные, чрезмерные страдания. Это относится как к комбатантам, так и к гражданским лицам, однако статья 57 Протокола I содержит гарантии в отношении гражданского населения: «атака должна быть отменена или приостановлена, если очевидно, что объектом нападения является не военный объект, а объект, имеющий право на специальную защиту, или если атака может привести к гибели гражданского населения, нанести гражданским лицам раны и увечья, вызвать разрушения гражданских сооружений, и все эти последствия будут чрезмерными по сравнению с ожидаемыми военными результатами[44]».

Конечно, даже из вышеуказанной краткой характеристики прослеживается неразрывная взаимосвязь между этими критериями допустимости ведения военных действий, а также с некоторой долей условности указанные критерии - необходимость, избирательность и пропорциональность - можно перенести на кибератаки.

Исследователи выделяют также дополнительные критерии, отражающие особенности использования кибератак. Так Шинкарецкая Г.Г. выделяет еще три таких параметра оценки «информационного оружия»: ликвидация последствий, контроль за распространением и характер наносимых повреждений.

Ликвидация последствий и контроль за распространением. На первый взгляд при оценке последствий применения традиционного кинетического “оружия” в сравнении с кибернетическим, представляется, что второе в большей степени соответствует требованиям международного гуманитарного права. Разрушенные бомбардировкой электростанции нельзя восстановить нажатием клавиши, другое дело отключение, произведенное хакерской атакой. Так, хакер может повторно взломать систему и возобновить работу отключенной электростанции. Однако и при использовании традиционного оружия, и при кибератаках возможны “побочные” эффекты. Например, вирус, внедренный в

[42] Там же.

[43] https://nvo.ng.ru/nvo/2014-02-14/9_cyberwar.html

[44] Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. (Протокол I) // СПС «Гарант»

одну систему хакером, может бесконтрольно выйти за ее пределы и поразить другую систему, которая отвечает за объекты критической инфраструктуры общества, что может поставить государство на грань катастрофы[45]. Шинкарецкая Г.Г. предлагает в таком случае рассматривать кибератаки как «неизбирательное оружие[46]»;

Характер наносимых повреждений. Являясь по своей сути электронными сигналами, передаваемыми по различным каналам связи, сложно представить, как «информационное оружие» может нанести людям прямые физические ранения или увечья. В связи с этим Дж. Келси утверждает, что «международное гуманитарное право должно признать правомерным применение информационного оружия на том основании, что с его помощью можно наносить удары противнику с меньшими затратами человеческих жизней и меньшими разрушениями гражданских сооружений[47]». В то же время его точка зрения представляется весьма спорной, поскольку как уже было изложено, кибератаки могут привести масштабным разрушениям, а что касается человеческих жертв, то в случае, например, отключения медицинских учреждений от электросети с помощью хакерских атак, это также косвенно способно привести к человеческим смертям.

В конце хотелось бы сказать несколько слов о “Таллинском руководстве” (далее - Руководство)[48]. В 2009 году Центр кибероборонь НАТО собрал группу ученых и практиков в области права с целью разработки пособия, в котором рассматривается вопрос толкования международного права в контексте киберотношений. Возглавил проект профессор M.N.Shmitt M.N, который также являлся его директором. В процессе подготовки Руководства принимали участие представители от НАТО и МККК, а также группа экспертов пользовалась консультациями специалистов в области информационных технологий[49].

В апреле 2013 года Руководство было опубликовано, а в феврале 2017 г. был разработан проект под названием «Таллин 2.0» с целью расширения сферы применения первоначального пособия[50].

По своей природе «Таллинское руководство» представляет собой доктринальное, не имеющее юридической силы исследование того, как международное право применяется к конфликтам и войнам в информационном пространстве.

---

[45] Там же.
[46] Там же, с.125
[47] Там же.
[48]The Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare//http://csef.ru/media/articles/3990/3990.pdf
[49] Тимошков С.Г. Кибератака как современная форма совершения акта агрессии // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». 2017. с.132
[50] Там же, с.133

Кратко “Таллинское руководство” содержит следующие выводы:

- Международный запрет на применение силы распространяется и на киберпространство;
- Кибертехнологии можно квалифицировать в качестве «оружия», а масштабные кибератаки могут быть приравнены к «вооруженному нападению»;
- жертва "вооруженного нападения" в киберпространстве, которое повлекло за собой тяжелые последствия, имеет право ответить с помощью традиционного оружия или совершить контратаку в киберпространстве;
- информационные атаки, целью которых являются гражданские объекты, должны быть под запретом;
- объекты, жизненно необходимые для гражданского населения, а также врачи и священнослужители пользуются защитой МГП и на них запрещено совершать кибератаки.

Исследователи отмечают тот факт, что Руководство - первый документ подобного рода, который делает шаг в становлении правовых основ в данной области; главный вывод пособия состоит в том, что в ходе военных действий законы и правила вооруженной борьбы применимы и для кибернетических СМВВД[51].

Таким образом, несмотря на различные существующие подходы, большинство исследователей квалифицирует кибератаки как новое средство и метод ведения военных действий, которое регулируется нормами международного права и в частности таким его разделом, как международное гуманитарное право.

Делается вывод о существующих “пробелах” в терминологии в этой новой сфере отношений. Определения понятий “киберпространство”, “киберпреступность”, “кибератака” существуют в научной, но не в правовой среде. Использование кибертехнологий в качестве “оружия” было продемонстрировано на практике, однако под существующие рамки данного понятия оно не укладывается, в связи с чем необходимы уточнения критериев для такой квалификации. Устранение указанных “пробелов”, а также учет иных особенностей использования информационного оружия в киберпространстве должен затронуть как jus ad bellum, так и jus in bello как две самостоятельные и одновременно взаимодополняющие, взаимосвязанные части права вооруженных конфликтов.

[51]Гриняев С. "Таллиннское руководство по применению юридических норм международного права к военным действиям в киберпространстве" в оценках западных экспертов // Обзор.НЦПТИ. 2013. с.18

Понятие и сущность административной преюдиции в уголовном праве

Петухова Анастасия Максимовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и п процесса юридического факультета ННГУ
Киселева Ирина Анатольевна

Сущность административной преюдиции в уголовном праве состоит в привлечении лица к уголовной ответственности при условии, если деяние совершено в течение определенного периода времени, установленного законом, после однократного или неоднократного привлечения его к административной ответственности за аналогичное или тождественное в правонарушение.

При повторном нарушении закона меняются как интеллектуальный, так и волевой моменты умысла. Содержание умысла выражает более отрицательное, чем прежде, отношение к охраняемым законом социальным ценностям и таким образом влияет на повышение общественной опасности содеянного в целом.

Правовое воздействие на правонарушителя вначале средствами административного и лишь после этого мерами уголовного права обеспечивает устойчивый процесс праворегулирования общественных отношений и сочетание различных по интенсивности средств убеждения и принуждения в зависимости от поведения виновного. Последовательное применение мер административного и уголовного воздействия является оправданным при совершении виновным преступления.

Составы с административной преюдицией были известны еще царской России, получили распространение в советских уголовных кодексах 1922 г., 1926 г., 1960 г. При разработке УК РФ 1996 г. было решено отказаться от использования подобных конструкций ввиду того, что их наличие в законе, по мнению разработчиков Уголовного кодекса, противоречило самой концепции Кодекса, Конституции РФ, принципам права.

В настоящее время сложилось устойчивое отношение законодателя к возврату административной преюдиции в уголовный закон в ее классическом виде: он не просто излагает административную преюдицию в диспозиции статьи уголовного закона, но и конструирует после изложения соответствующей нормы УК РФ примечания, в которых раскрывает сущность административной преюдиции применительно к конкретной статье.[1]

[1] Юнусов А.А., Серкова Т.В. Административная преюдиция в российском уголовном праве / А.А. Юнусов //Актуальные проблемы экономики и права. - 2015. - № 1. С.278-282.

Объяснение столь интересному шагу законодателя возможно отыскать в стремлении эффективным образом установить рамки числу деяний, которые не достигают уровня общественной опасности, описываемой актуальные преступления, но широко распространены, и поэтому мешающие адекватной деятельности государственных управленческих органов.

Возрождение административной преюдиции и введение в законодательство составов преступлений, содержащих в себе признак административной преюдиции, свидетельствует об активном ведении российским государством антикриминальной политики и даже некотором ужесточении закона, который допускает распространение уголовной ответственности на непреступные по своей сути деяния; неоднократное совершение некоторых видов административных правонарушений наказывается в уголовно-правовом порядке. Вероятно, это обусловлено широким распространением правонарушений, не достигающих степени общественной опасности, характерной для преступлений, но препятствующих нормальной работе государственных органов, в связи с совершением которых законодатель использует административную преюдицию как средство криминализации деяний, поскольку административно-правовых инструментов становится недостаточно для предупреждения и предотвращения повторных нарушений закона.[2]

Увеличение количества составов преступлений с административной преюдицией в Уголовном кодексе Российской Федерации (УК РФ) предопределено содержанием Послания Президента России Федеральному Собранию Российской Федерации от 12 ноября 2009 года, в котором говорится о том, что «в уголовном законе следует шире использовать так называемую административную преюдицию, то есть привлекать к уголовной ответственности только в случае неоднократного совершения административного правонарушения».[3]

В 2011 году в УК РФ включена уголовно-правовая норма, устанавливающая ответственность за розничную продажу несовершеннолетним алкогольной продукции, совершенную неоднократно (ст.151.1 УК РФ), в 2014 году - еще четыре аналогичных уголовно-правовых нормы (ст.ст. 212.1, 264.1, 284.1, 314.1 (ч.2) УК РФ), в 2015 году криминализировано незаконное проникновение на охраняемый объект лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние (ст. 215.4УК РФ), в 2016 году административная преюдиция появляется в составах преступлений, закрепленных ст.ст. 116.1, 157, 158.1 УК РФ, в 2017 году уголовный закон дополнен составом преступления с административной преюдицией, предусмотренным ст. 171.4 УК РФ.

---

[2] Сидоренко Э.Л. Особенности квалификации преступлений преюдиционного характера /Э.Л. Сидоренко // Общество и право. - 2016. - № 1 (55). С.60-66.

[3] Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12 ноября 2009 года «Послание Президента РФ Дмитрия Медведева Федеральному Собранию Российской Федерации» [Электронный ресурс] // «Российская газета». – 2009. – No 214.– СПС «Консультант Плюс».

Анализ уголовно-правовых норм Уголовного кодекса РФ с признаком административной преюдиции позволяет сделать вывод о стремительном внедрении законодателем в течение последних лет указанной конструкции в уголовный закон. При этом им используется как не только однократная, но и двукратная и даже трехкратная административная преюдиция. Само привлечение лица к уголовной ответственности в нормах с административной преюдицией, в основной массе, связывается уголовным законом с использованием понятия неоднократности, суть которого раскрывается в примечаниях к соответствующим статьям Особенной части УК РФ.[4]

Примечательно, что до вступления в силу Федерального закона от 27.12.2018 года № 509-ФЗ «О внесении изменений в статьи 31 и 35 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» указанная категория дел рассматривалась мировыми судьями, однако, начиная с 8 января 2019 года, она находится в юрисдикции районных (городских) судов.

Важность самого по себе института преюдиции для уголовного права сложно переоценить. Во-первых, его существование позволяет повторно не исследовать обстоятельства дела, касающиеся уже установленных ранее вынесенным приговором суда фактов. Во-вторых, способствует соблюдению принципа процессуальной экономии. В-третьих, повышает авторитет судебной власти и обеспечивает определенный уровень доверия между судьями, поскольку по сути своей не является способом проверки законности и обоснованности выносимых судебных решений.[5]

В то же время, как и любой другой сложный механизм правового регулирования, административная преюдиция порождает немало правовых недосказанностей, противоречий и проблем.

Среди ученых нет единого мнения о сущности административной преюдиции, целесообразности и эффективности внедрения данной юридической категории в действующее уголовное законодательство; у законодателя отсутствует общий подход к конструированию норм с административной преюдицией, а на практике остаются неразрешенными проблемы, касающиеся вопросов времени совершения преступления с административной преюдицией, его стадий, квалификации таких преступлений, совершенных в соучастии, а также иных вопросов.[6]

Таким образом, административную преюдицию можно охарактеризовать как особое средство юридической техники, используемое законодателем для

---

[4] «Ответы на вопросы, поступившие из судов, по применению положений статьи 159.4 в связи с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 года № 32-П и статьи 264.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 31 июля 2015 года) [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс».

[5] Нуркаева Т.Н. О регламентации норм с административной преюдицией в уголовном законе /Т.Н.Нуркаева// Евразийская адвокатура. - 2016. - № 3 (22). С.64-68.

[6] Пашнин А.Н., Пронина М.М. От «административной преюдиции» к «административной повторности» в системе уголовно-правового нормотворчества / Пашнин А.Н., Пронина М.М. // Вестник Уральского юридического института МВД России.- 2016. - №4. С.33-36.

криминализации деяния, совершенного лицом в определённый срок после наложения административного взыскания за совершение аналогичного деяния (деяний), или декриминализации деяний путем перевода отдельных видов преступлений в категорию административных правонарушений. [7]

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, изучение административной преюдиции приобретает несомненную актуальность в настоящее время.

[7] Чемеринский К.В. Административная преюдиция как средство криминализации деяний (на примере норм с бланкетной диспозицией) / К.В.Чемеринский// Каспийский регион: политика, экономика, культура. - 2015. - № 1 (42). С.82-89.

Проблемы нормативного закрепления законодательной дефиниции «экологический туризм»

Печилина Полина Олеговна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права
Купцова Ольга Борисовна

Экологический туризм – относительно новое понятие в российской туристической практике. На сегодняшний день Россия уверенно выходит на путь устойчивого развития этого сегмента туристской индустрии. Однако для этого, как отмечено в Резолюции III Международной конференции «Природный туризм: глобальные вызовы и перспективы России»[1], нашей стране предстоит проделать большую работу для создания соответствующих необходимых условий, включая укрепление общественного консенсуса и формирование инвестиционного климата в отрасли**.** Развитие экотуризма в России определенно имеет свои перспективы. «Для этого в нашей стране есть уникальные условия. Более тринадцати процентов территории - особо охраняемые, заповедники, национальные парки. Таким богатством не обладает ни одна страна», — отметил премьер-министр Михаил Мишустин в видеообращении на III Международной конференции "Природный туризм: глобальные вызовы и перспективы России, которая проводилась 28-30 октября 2020 года. Действительно, с давних пор Россия славится своей уникальной природой, ведь здесь расположено знаменитое озеро Байкал, объекты природного наследия ЮНЕСКО — вулканы Камчатки и карельские леса, горы Алтая и Кавказа, реки Урала и Сибири, Дальний Восток и Черноморское побережье.

Вместе с тем, экологический туризм в России характеризуется двумя аспектами: большим потенциалом, но низкой степенью развития нормативного регулирования данного правового явления. В качестве причин данного обстоятельства выступает целый комплекс факторов, имеющих как организационную, так и экономическую и правовую природу. Целью настоящего исследования будет являться анализ проблем нормативного закрепления законодательной дефиниции «экологический туризм» в правовой системе Российской Федерации.

[1]Резолюция III Международной конференции «Природный туризм: глобальные вызовы и перспективы России» (Сочи, Роза Хутор, 28-30.10.2020 г.) // URL: https://eco-russia.org/resolution/, (дата обращения: 01.03.2021).

Одной из важнейших проблем реализации анализируемого правового института является то, что термин «экологический туризм» прочно вошел в юридический обиход, однако в действующем российском законодательстве отсутствует единое легальное определение данной дефиниции и имеет место некоторая вариативность представлений как доктринального, так и практического характера об этом правовом явлении.

Федеральные законы в сфере экологии, такие как Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»[2], Федеральный закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях»[3] не содержат в себе определение термина «экологический туризм», но последний из них оперирует понятием познавательного туризма.

Десятый раздел Концепции развития системы особо охраняемых природных территорий федерального значения на период до 2020 года[4] посвящен развитию познавательного туризма в России. Здесь дано определение познавательного туризма как одного из специализированных видов экологического туризма, основной целью которого является ознакомление с природными и культурными достопримечательностями. Определение термина «экологический туризм» Концепция не содержит. Организацию экологического туризма упоминает лишь Федеральный закон от 24.04.1995 № 52-ФЗ «О животном мире»[5], не раскрывая его определения.

Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»[6] не выделяет экологический вид туризма, хотя и отражает требования природоохранного законодательства. Так, в соответствии со ст. 4 данного федерального закона одной из основных целей государственного регулирования туристской деятельности является охрана окружающей среды. Среди прав туриста в соответствии со ст. 6 перечислено право на необходимую и достоверную информацию о состоянии окружающей среды.

Определение экологического туризма дается в подзаконных нормативно-правовых актах. В Концепции федеральной целевой программы «Развитие внутреннего и въездного туризма в Российской Федерации (2019-2025 годы), утвержденной распоряжением Правительства РФ от 05.05.2018 № 872-р

---

[2] Федеральный закон от 10.01.2002 N 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 30.12.2020) // Собрание законодательства РФ. - 14.02.2002. - № 2. - Ст. 133.

[3] Федеральный закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» (ред. от 30.12.2020) // Собрание законодательства РФ. - 20.03.1995. - № 12. - Ст. 1024.

[4] Распоряжение Правительства РФ от 22.12.2011 N 2322-р «Об утверждении Концепции развития системы особо охраняемых природных территорий федерального значения на период до 2020 года» // СПС КонсультантПлюс

[5] Федеральный закон от 24.04.1995 № 52-ФЗ «О животном мире» (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. - 24.04.1995. - № 17. - Ст. 1462.

[6] Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (ред. от 08.06.2020) // Собрание законодательства РФ. - 02.01.1996. - № 49. - Ст. 5491.

экологический туризм выделен как отдельный вид туризма, представляющий собой «путешествие с целью наблюдения и приобщения к природе, основными принципами которого являются рациональное использование природных ресурсов и охрана окружающей среды»[7].

В Стратегии развития туризма в РФ на период до 2035 г., утвержденной распоряжением Правительства РФ от 20 сентября 2019 г. № 2129-р, под экологическим туризмом понимается «деятельность по организации путешествий, включающая все формы природного туризма, при которых основной мотивацией туристов является наблюдение и приобщение к природе при стремлении к ее сохранению»[8]. Данное определение было заимствовано из положений государственного стандарта ГОСТ Р 56642-2015 «Туристские услуги. Экологический туризм. Общие требования», который был утвержден для добровольного применения Приказом Росстандарта от 14 октября 2015 г. № 1562- ст.[9].

При анализе представленных понятий экологического туризма наблюдаются определенные расхождения формулируемых признаков данного понятия как содержательного, так и технико-юридического характера:

Во-первых, при их составлении не была учтена легальная дефиниция «туризм», которая является общей для всех существующих видов туризма в России. В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» «туризм - временные выезды (путешествия) граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства с постоянного места жительства в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых и иных целях без занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источников в стране (месте) временного пребывания». Из данного определения не следует, что в него входит деятельность по организации путешествий. Вместе с тем, технико-юридические основания формулирования понятийного ряда предполагают необходимость учета характеристик родового понятия по отношению к тому, дефиниция которого разрабатывается. Это не было учтено в необходимой мере.

Во-вторых, в доктрине так же критикуется понятие экологического туризма, содержащееся в Стратегии развития туризма в РФ на период до 2035 г., утвержденной распоряжением Правительства РФ от 20 сентября 2019 г. № 2129-р. По мнению Васильевой М. И. из этого определения следует, что

---

[7] Распоряжение Правительства РФ от 05.05.2018 N 872-р (ред. от 11.07.2019) «Об утверждении Концепции федеральной целевой программы "Развитие внутреннего и въездного туризма в Российской Федерации (2019 - 2025 годы)"» // СПС КонсультантПлюс

[8] Распоряжение Правительства РФ от 20.09.2019 N 2129-р (ред. от 23.11.2020) «Об утверждении Стратегии развития туризма в Российской Федерации на период до 2035 года» // СПС КонсультантПлюс

[9] ГОСТ Р 56642-2015. Национальный стандарт Российской Федерации. Туристские услуги. Экологический туризм. Общие требования" (утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 14.10.2015 N 1562-ст) // СПС КонсультантПлюс

«экологическим туризмом является предпринимательская деятельность (соответственно, это вид экологического бизнеса) и деятельность некоммерческих организаций, при этом самостоятельный (самодеятельный, неорганизованный) туризм остается за рамками данного определения. В то же время ГОСТ Р 56642-2015 в п.4.5 подразделяет по форме организации экологические туры на организованные и самодеятельные. Налицо противоречивость определения ключевого понятия и содержания стандарта. В качестве положительного аспекта определения можно отметить то, что оно вбирает в себя все формы (точнее – виды) туризма, связанные с приобщением к природе»[10].

Таким образом, можно прийти к выводу, что легальные определения экологического туризма в рассматриваемых подзаконных нормативно-правовых актах нуждаются в пересмотре с целью устранения их дефектов и исключения коллизии между ними.

В правовой доктрине отмечаются мнения ученых о необходимости закреплении определения термина «экологический туризм» не в подзаконных правовых актах, а в федеральных законах. Такая точка зрения представляется конструктивной и заслуживающей поддержки. Например, Анисимов А.П., Злобин С.В., Рыженков А.Я., предлагают понимать под экологическим туризмом «разновидность предпринимательской деятельности, связанную с организацией туристских маршрутов, ориентированных на познание и сохранение окружающей среды разновидностями которой являются: ботанические, зоологические, геологические; экологоэтнографические, археологические, эколого-культурные туры; агротуры, или сельские зеленые туры; спелеологические, водные, горные туры и т.п.». В связи с этим они требуют включить понятие экологического туризма и его видов в ст. 1 Федерального закона от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» и в ст. 1 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»[11].

Рассматривая данную точку зрения, можно отметить, что в ней не выделяется познавательный туризм на особо охраняемых природных территориях, что необходимо ввиду особого природоохранного правового режима таких территорий, а в целом такой подход соответствует содержанию ГОСТ Р 56642-2015 «Туристские услуги. Экологический туризм. Общие требования».

С указанным выше мнением ученых о включении понятия экологического туризма в понятийный аппарат Федерального закона от 24 ноября 1996 г. № 132-

[10] Васильева, М. И. Экологический туризм: от термина – к понятию // Современные тенденции развития экологического, земельного и аграрного права: материалы международной научно-практической конференции (Москва, ИГП РАН, 19 июня 2018 г.): [сборник] / отв. ред. В.В. Устюкова, Т.В. Редникова, О.А. Самончик, Ю.А. Каспрова. – М.: ИГП РАН, 2018. – С. 62.

[11] Анисимов, А.П. Проблемы правового регулирования экологического туризма как вида предпринимательской деятельности / А. П. Анисимов, С. В. Злобин, А. Я. Рыженков // Туризм: право и экономика. - 2011. - № 3. – С. 23.

ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» и Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» можно согласиться лишь отчасти.

Закрепление понятия экологического туризма в Федеральном законе от 24.11.1996 № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» не вызывает возражений со стороны других ученых и автора. Так, Козодубов А.А. предлагает определить экологический туризм в Федеральном законе от 24.11.1996 № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» как «регулируемое посещение особо охраняемых природных территорий и объектов в целях экологического просвещения, популяризации объектов природного наследия». Таким образом, речь идет о том, что экологический вид туризма необходимо распространить исключительно на особо охраняемые природные территории. Фактически здесь речь идет о переименовании познавательного туризма в экологический. Далее тот же автор пишет: «При формулировании определения «познавательный туризм» необходимо учесть подход к пониманию экологического туризма и распространить познавательный туризм на иные природные (природно-антропогенные и антропогенные) территории и объекты»[12]. Как видно, точка зрения обратна тому, что подразумевает ГОСТ Р 56642-2015. "Туристские услуги. Экологический туризм. Общие требования".

В процессе реализации права законодательной инициативы группой депутатов «Единой России» в Государственную Думу РФ 09.06.2020 был внесен Законопроект № 970499-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части развития экологического туризма»[13], которым предлагается дополнить ст. 1 Федерального закона от 24 ноября 1996 года № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» закрепив в ней понятие «экологический туризм». Кроме этого, законопроектом предлагается в Федеральном законе от 14.03.1995 № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» заменить понятие «познавательный туризм» понятием «экологический туризм».

Экологический туризм законопроект предлагает определить как «туризм, связанный с посещением, сохранением и (или) изучением природных комплексов и объектов, естественных экологических систем, составляющих их элементов и происходящих в них процессов, объектов растительного и животного мира, а также их генетического фонда, объектов всемирного природного наследия, для которых введен режим особой охраны». Из предлагаемого понятия экологического туризма следует, что он осуществляется на объектах, для которых введен режим особой охраны, и неясно, почему не указано на возможность его осуществления в природных комплексах «общего

[12] Козодубов, А. А. Экологический туризм – направление экологического просвещения: правовой аспект / А.А. Козодубов // Экологическое право. - 2017. - № 5. - С. 27.

[13] Законопроект № 970499-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части развития экологического туризма». URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/970499-7 (дата обращения: 04.03.2021).

пользования» (например, на землях сельскохозяйственного назначения, лесного, водного фондов), для которых действовал бы иной режим правового регулирования. В этой части определение нуждается в доработке. Необходимо обратить внимание и на то, что посещение природных комплексов и объектов с целью их сохранения больше относится к деятельности волонтеров. Таким образом, целесообразно уточнить разрабатываемое понятие экологического туризма, в части дополнения его формулировкой о туризме как об ознакомлении с деятельностью по сохранению и изучению природных комплексов и объектов.

Вместе с тем, нельзя согласиться с мнениями ученых, которые предлагают закрепить понятие экологического туризма в Федеральном законе от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» по причине того, что весь ряд легальных дефиниций, закрепляющих основные нормативные предписания в определенной сфере правового регулирования должен содержаться в законодательном акте более общего характера и в дальнейшем с помощью применения процедур правоприменительной конкретизации получать свое детализированное дальнейшее отражение.

В заключении следует отметить, что, законодательная дефиниция «экологический туризм» должна получить свое нормативное закрепление, это будет способствовать повышению правовой определенности в данной сфере общественных отношений и развитию процессов системного толкования нормативных предписаний. В этом существенную роль будет играть осуществление правового анализа в данной сфере, в том числе технико-юридического характера, который еще предстоит осуществить с последующей реализацией полученных предложений в разных аспектах юридической практики. Следует особо отметить необходимость использования приема правоприменительной конкретизации данной законодательной дефиниции применительно к специфике осуществления этого вида туристической деятельности на уровне отдельных субъектов Российской Федерации, исходя из особенностей их региональных условий – исторических, географических, природно-климатических.

Построение внутреннего рынка в ЕС и ЕАЭС (сравнительно - правовой анализ)

Пискунова Александра Эдуардовна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой европейского и международного права юридического факультета

Орлова Юлия Михайловна

Установление прочных взаимоотношений с другими странами - одна из важнейших целей каждого государства в условиях международных отношений нашего времени.

В интеграционные процессы одними из первых включились европейские страны, которые создали наиболее успешную структуру — Европейский союз. На различных этапах развития европейской интеграции периодически возникал вопрос о взаимодействии с Россией и другими странами постсоветского пространства, ближайшими соседями. Взаимодействие на уровне «интеграционная структура — национальное государство» по своему характеру не может быть полномасштабным, так как силы участников такого взаимодействия неравнозначны.[1] У стран постсоветского пространства появилась объективная необходимость создать равнозначное по статусу европейскому интеграционное объединение из стран, которые были заинтересованы в этом. Возник Евразийский экономический союз. Евразийская интеграция строится по канонам жанра, которые заложены Европейским Союзом.[2]

Интеграция является ведущей тенденцией развития мировой системы. Страны, которые выступают совместно со своими партнерами в формате общих интеграционных проектов, получают новые возможности для повышения эффективности своей деятельности в условиях современного глобального мира, в отличие от стран - одиночек, которые имеют меньше шансов на эффективное

[1] Лагутина М.Л. ЕС и ЕАЭС: проблемы и перспективы сотрудничества в современных геополитических реалиях// Журнал Управленческое консультирование. 2015

[2] Кондратьева Н.Б. Евразийский экономический союз: достижения и перспективы // Мировая экономика и международные отношения 2016. N 6. том 60

участие в мировых процессах. ЕАЭС объединяет в первую очередь страны азиатские, а ЕС европейские.

Единый внутренний рынок ЕС и ЕАЭС представляет собой пространство, в котором свободно перемещаются товары, лица, услуги и капиталы. ЕС включает в себя территории 27 государств, а ЕАЭС только 5. Внутренний рынок является важным фактором, способствующим развитию международной конкуренции, обеспечивает гражданам свободу в выборе места проживания, работы, учебы, а также ведения в рамках союзов предпринимательской деятельности. Внутренний рынок является ядром, вокруг которого развивается Европейское сообщество и его право в целом. Основными компонентами этого ядра можно считать четыре принципа, или другими словами четыре свободы внутреннего рынка. Без них он не может существовать. Они перечислены в ст. 26 ДФЕС "внутренний рынок представляет собой пространство без внутренних границ, в котором обеспечивается свободное движение товаров, лиц, услуг и капиталов".[3] Именно на них и строится экономическая интеграция в целом: свобода передвижения товаров, передвижения лиц, услуг и капиталов. Так, в свою очередь, цели Европейского Сообщества не могут быть осуществлены без единого внутреннего рынка. Он, является достаточно развитым и значимым достижением Сообщества, а четыре свободы - одним из самых разработанных разделов права ЕС.

Что касается внутреннего рынка ЕАЭС, то он так же охватывает экономическое пространство, в котором обеспечивается свободное передвижение товаров, лиц, услуг и капиталов (ст. 28 Договора о ЕАЭС). Основой правового регулирования единого и внутреннего рынка ЕАЭС представляет собой введение свободы передвижения и экономической деятельности, относящейся к различным ее субъектам и результатам.

Значение Азии в современной экономике значительно возросло. ЕАЭС соседствует с такими ведущими странами, как Япония и Китай, а Европейскому Союзу необходимо развитие взаимных отношений между данными странами. ЕАЭС также проявляет стремление к этому, так как это серьезный рынок для экспортируемой продукции. Однако статистика показывает, что на данный момент страны ЕАЭС опираются больше на дальнее зарубежье, нежели на внутри интеграционную торговлю, и возможности для импорта высокотехнологичной продукции, в первую очередь обрабатывающей промышленности.

Сравнительно - правовой анализ взаимоотношений между ЕС и ЕАЭС, построение внутреннего рынка - цель моего исследования, является перспективным и актуальным. В 2014 году был предложен проект Большая Евразия. Он предполагает развитие отношений в рамках Азии и Европы. В этом

[3] Договор о функционировании Европейского Союза (Рим, 25 марта 1957г.), (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.), (2016/C 202/01)

плане данный проект достаточно интересен вопрос развития взаимоотношений ЕАЭС и ЕС через призму так называемой Большой Евразии, и главной его части - ЕС, ЕАЭС и Китая. Так же актуальность темы состоит в том, что отношения с США, ведущим инвестиционным и торговым партнером Европейского Союза, довольно сложные. Это приводит к тому, что появляется необходимость поиска новых партнеров в торговле в Азии, в первую очередь в ЕАЭС.

Данная тема актуальна как для представителей ЕС, так и ЕАЭС. Так как ЕС является крупнейшим торговым партнером для стран ЕАЭС, то их сотрудничество для ЕАЭС важно. Реализация концепции Большой Евразии невозможна без прагматичного и открытого диалога этих объединений. Летом 2019 года с этой целью начался диалог Евразийской экономической комиссии с Европейской комиссией по техническим вопросам регулирования, представляющим интерес для бизнеса.

Нормативной и институциональной базы взаимодействия с Европейским союзом у ЕАЭС пока нет, но в рамках обсуждения данный вопрос поднимается. Так, в памятной записке «Евразийский экономический союз - Европейский союз: контуры сотрудничества» от 17 сентября 2015 года, упоминается, в рамках продвижения инициативы «интеграции интеграций» необходимо продолжить работу целенаправленно по установлению контактов напрямую Евразийской экономической Комиссии с комиссией Европейской.

Сотрудничество между данными интеграционными объединениями осуществляется преимущественно в наше время по таким направлениям как, например, внешняя торговля, инвестиции, сотрудничество в области энергетики, транспорта. Внешняя торговля ЕС и ЕАЭС имеет трудности, связанные как с геополитическими, так и экономическими факторами, однако имеет постепенное развитие. Так, например, за небольшой период существования ЕАЭС с 2015 года по 2019 торговля выросла на 24% с 283,4 млрд. долл. до 352,3 млрд. долл.[4] ЕАЭС для ЕС по внешнеторговому обороту является третьим торговым партнером. Анализируя торговлю ЕС и ЕАЭС, очевидно, что преобладают не многосторонние, а двусторонние соглашения во внешнеторговых отношениях. Если говорить о товарной структуре товарооборота между Европейским Союзом и Евроазиатским Экономическим Союзом, то стоит заметить традиционную сырьевую направленность экспорта ЕАЭС и продукцию обрабатывающей промышленности из ЕС.

В РФ проводится процедура импортозамещения. Она сокращает возможности, прежде всего из ЕС, импорта продукции сельского хозяйства.[5] Это

[4] Стародубцева Е. Б. Взаимодействие ЕС и ЕАЭС: проблемы и перспективы развития // Журнал Большая Евразия: Развитие, безопасность, сотрудничество. 2019.

[5] Праневич А.А. Торгово-экономическое сотрудничество ЕАЭС с региональными и мегарегиональными интеграционными объединениями: тенденции, направления, выгоды и угрозы // Международная торговля и торговая политика. 2018. - № 1

отражается на объеме совокупной торговли ЕАЭС. Помимо этого, РФ установила контрсанкции, которые повлияли на экспорт некоторых продуктов из Германии. Это коснулось обеих сторон, так как возросла внутри интеграционная торговля в рамках РФ с другими странами, в первую очередь с Республикой Беларусь и Казахстаном. ЕС же не нашел достойного партнера.

В наше время страны ЕС, члены ЕАЭС все, кроме Беларуси, являются членами ВТО. Они участвуют в Соглашении об упрощении процедур торговли. Многим из членов ЕАЭС для имплементации Соглашения по показателям упрощения процедур торговли ВТО/ОЭСР предстоит еще очень многое сделать, что может быть хорошим пространством для сотрудничества с европейскими партнерами. Необходимо улучшить некоторые процедуры торговли, совместимости стандартов по промышленной и сельскохозяйственной продукции и технических нормативов.

Институтом международного характера прикладного системного анализа, а также Евразийским банком развития в лице Центра интеграционных исследований в сотрудничестве с Евразийской экономической комиссией реализуется международный долгосрочный исследовательский проект «Вызовы и возможности экономической интеграции в рамках европейского и евразийского пространств» с 2014 года. Создана независимая площадка регулярного диалога ЕЭК и Еврокомиссии, а также экспертного и бизнес сообщества стран ЕС и ЕАЭС. Учитывая отношения с Китаем в 2017 году, начался второй этап проекта, с целью формирования аналитической базы и повестки для переговоров в будущем ЕАЭС и ЕС по возможному торгово-экономическому соглашению или пакету соглашений.

Восстановлению отношений ЕС и ЕАЭС будет способствовать развитие самого ЕАЭС, решение проблем, которые стоят перед союзом и странами, входящими в него. В первую очередь, это преодоление сырьевой направленности экономик стран ЕАЭС, трансфер технологий, расширение поддержки предпринимательства, прежде всего малого и инновационного; система мер, направленная на увеличение взаимного товарооборота стран-членов ЕАЭС, укрепление финансовой составляющей, обеспечивающей развитие интеграционных процессов на евразийском пространстве, взаимодействие в решении социальных вопросов. Перспективными являются и включение в ЕАЭС новых членов. Ожидается, что Иран вступит в ЕАЭС в 2021 году.

Есть необходимость в конкретных действиях, которые направленны на развитие, восстановление взаимодействия Европейского и Евразийского союзов, которые включали бы отмену санкций, расширение взаимной торговли товарами, услугами, обеспечение дальнейших поставок газа из России, стран ЕАЭС в страны ЕС, их стабильности. Все это будет способствовать развитию ЕАЭС и ЕС, их эффективному экономическому взаимодействию. Страны Евросоюза и Евразийского союза заинтересованы не в эскалации

напряженности, торговых войнах, а взаимовыгодных экономических отношениях со своими ближайшими соседями.

Проблема обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия при организации похоронного дела в России

Плотникова Юлия Александровна

Удмуртский Государственный Университет

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой экологического, природоресурсного и трудового права Белокрылова Екатерина Александровна

В современном мире экологические проблемы являются особенно острыми и широко обсуждаемыми. Благоприятная экологическая ситуация складывается из многих факторов, иногда и самых неожиданных. В последнее время сторонники экологии, в том числе всемирная организация Greenpeace, поднимают тему «экологичности» похоронной индустрии. В связи с возросшей смертностью вследствие эпидемии коронавируса эта тема становится особенно актуальной.

Целью нашего исследования было проанализировать актуальное состояние похоронного дела в Российской Федерации, выявить существующие проблемы, а также определить наиболее оптимальные с точки зрения экологии варианты организации захоронения в нашей стране.

Существует несколько способов погребения умерших. Ст.3 Федерального Закона «О погребении и похоронном деле»[1] закрепляет основные способы погребения в Российской Федерации, среди которых захоронение в могилу, склеп, кремация с последующим захоронением урны с прахом, захоронение в воду.

На сегодняшний день преобладающее большинство россиян (89%) предпочитает традиционное захоронение в землю. В развитых странах при этом кремация пользуется большей, если не преобладающей популярностью.

В таблице ниже представлена статистика кремации в различных странах.

Страна	**Процент кремируемого населения**
Соединенные Штаты Америки	40%
Великобритания	69%

[1] Федеральный закон "О погребении и похоронном деле" от 12.01.1996 N 8-ФЗ // СПС КонсультантПлюс, URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8919/ (Дата обращения: 7.03.2021)

Япония	99%
Чехия	95%
Китай	98%
Франция	40%
Россия	10%

Таблица 1

Можно привести множество причин, по которым человечество начинает отказываться от традиционных похорон. Кладбища в том виде, в котором они существуют сейчас, а также вся система организации похорон в целом, наносят огромный ущерб экологии и здоровью граждан. Это происходит вследствие некоторых проблем, связанных с этой сферой.

Первая проблема – неэкологичность самого процесса похорон.

Всё начинается уже с гробов, на которые уходят миллионы гектаров леса. В них также используется сталь для каркаса, резина для герметичности и ткань для внутренней обивки. Такая конструкция может разлагаться несколько сотен лет. Различные букеты, венки, иная атрибутика похорон также наносит ущерб природе. Большую опасность представляет также бальзамирование человека, которое применяется достаточно часто. Для этого используют химические растворы, которые являются токсичными: спирт, сулема, формальдегид. Последний является опасным канцерогенным веществом, которое попадает в атмосферу и остаётся в воздухе до 250 часов. Помимо прочего, кладбища занимают огромное количество земельной площади, поскольку ежегодно умирает большое количество человек (к примеру, по данным Росстата за 2020 год умерло около 2.2 миллиона человек[2]), большей части из которых соответственно выделяется место на кладбище. В итоге это складывается в колоссальные земные площади.

Вторая проблема – отсутствие четкой регламентации организации похоронного дела в России.

Основной акт - Федеральный Закон «О погребении и похоронном деле в РФ». В нем содержатся основополагающие требования к размещению кладбищ и организации похоронного дела в наиболее общем виде.

[2] Естественное движение населения: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. – URL: https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/TwbjciZH/edn12-2020.html (Дата обращения 7.03.2021)

Так, закреплены положения о землях, на которых запрещено размещение кладбищ, требования к участку, отводимому под кладбище (к примеру, такой участок должен иметь уклон в сторону, противоположную населенному пункту, открытых водоемов, иметь сухую, пористую почву (супесчаную, песчаную)), минимальные расстояния от кладбищ до жилых зон (не менее 300 метров от границ селитебной территории).

Данные требования являются явно недостаточными, содержат в себе неточные формулировки («на берегу», «вблизи» и пр.), которые затрудняют их толкование правоприменителями и оставляют большое количество вопросов на усмотрение местной власти, что способствует произволу и нарушению положений закона. Отсутствуют также требования и ГОСТы к атрибутике похорон (раствору для бальзамирования, составу гроба, помещаемым в него вещам и т.п.).

До 1 марта 2021 года также действовали Гигиенические требования к размещению, устройству и содержанию кладбищ, зданий и сооружений похоронного назначения[3], однако в настоящий момент они утратили силу, а новый акт принят не был, что также создает определенные пробелы в регулировании данной сферы, поскольку многие требования и пояснения были закреплены в вышеназванном документе.

Третья проблема – нарушение требований правовых актов.

К примеру, абсолютно не соблюдается требование к типу почвы, на которой должно располагаться кладбище. Чаще всего используется подзолистая почва, не пригодная для сельского хозяйства, а также суглинок. Примером таких кладбищ могут служить Новое Ямское, Алабушевское, Колычёвское, расположенные в Московской области и открытые для захоронения в настоящее время. Влажная почва способствует развитию различных бактерий и микроорганизмов, которые распространяют инфекции и вредные, токсичные химические соединения.

Не соблюдаются и требования относительно месторасположения кладбищ. К примеру, в Удмуртской Республике Завьяловское кладбище находится в непосредственной близости (около 200 метров) от Молдаванского пруда, используемого для купания людей и хозяйственно-бытовых нужд, при этом уклон местности с кладбища идет в сторону пруда, что также недопустимо.

---

[3] Постановление Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 28 июня 2011 г. N 84 г. Москва "Об утверждении СанПиН 2.1.2882-11 "Гигиенические требования к размещению, устройству и содержанию кладбищ, зданий и сооружений похоронного назначения""// СПС КонсультантПлюс, URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_119016/ea1b2f4404f13fd4ac1b056da771bb1ab12adbae/ (Дата обращения: 7.03.2021)

Первая причина данных нарушений – названная выше проблема неточности формулировок санитарно-эпидемиологических требований к организации кладбищ. Вторая причина, из которой вытекает еще одна проблема, - отсутствие четкого контроля и надзора за деятельностью в похоронной сфере.

Согласно вышеназванному Федеральному закону, организация похоронного дела осуществляется органами местного самоуправления. В каждом муниципальном образовании местной администрацией создаются местные специализированные службы путем издания актов местного значения. Российская Федерация полностью оставляет данный вопрос в ведении местного самоуправления, что способствует нарушению требований законодательства, поскольку строгий контроль на федеральном уровне отсутствует. Исходя из судебной практики, наиболее эффективный надзор в данной сфере осуществляет районная прокуратура, которая вносит представления об устранении нарушений закона в органы местного самоуправления либо обращается с заявлением в суд.

Необходимо решать названные выше проблемы путем осуществления комплексных мероприятий, прежде всего - внедрения в российскую практику более экологичных видов погребений.

Наиболее популярная в настоящее время замена похоронам – кремация. Считается, что кремация более экологична, чем захоронение, поскольку она позволяет избежать эксплуатации значительных земельных площадей, вырубки лесов, не загрязняет почву ядовитыми веществами. Однако кремация вовсе не безобидна для атмосферы. В процессе сжигания вырабатываются такие вредные вещества, как диоксин, двуокись серы и углекислый газ, влияющие на климат. Кремация получает все бóльшее распространение в России, так как доказано, что вещества, выделяемые при работе печей и сжигании, имеют некритичную концентрацию, которая является меньшей, чем, например, в выхлопных газах автомобилей, используемых гораздо чаще.

Федеральный закон не запрещает так называемое «естественное погребение», которое представляет собой более экологичную альтернативу традиционным похоронам и кремации. Естественное погребение представляет собой процесс, привычный для человека с незапамятных времен. Суть его состоит в том, что тело усопшего заворачивают в саван и опускают на небольшую глубину в землю. При этом не используется ни раствор формальдегида, ни лакированный деревянный гроб, ни другие вредные для окружающей среды вещества.

Существуют и иные варианты наиболее экологичного погребения, которые, однако, не закреплены в Федеральном законе, следовательно, неправомерны в России. К ним относятся ресомация и промессия.

Технология ресомации построена на разложении останков путем растворения в особом приборе – ресоматоре. Тело растворяется в щелочном растворе под воздействием высоких температур и давления, что гарантирует отсутствие выбросов токсичных веществ в атмосферу или почву. При ресомации также затрачивается гораздо меньшее количество энергии, нежели в кремации. В результате образуется тот же прах, который и остается родственникам умершего. Промессия же основана на замораживании тела жидким азотом и последующей просушке, в результате которых получается порошок. Он передается родственникам и при попадании в почву при рассеивании оказывает благоприятное воздействие.

Конечно, с моральной точки зрения многие люди не могут принять сам факт экологичных похорон, однако в современном мире с его тяжелой экологической ситуацией требуется решение данной проблемы.

На данный момент предпочтительным способом захоронения, на наш взгляд, является кремация, поскольку из всех видов похорон она является наиболее оптимальной по таким показателям, как экологичность, стоимость услуги и приемлемость для населения России.

Мы считаем, что необходимо внести изменения в Федеральный закон, дополнив его возможностью проведения инновационных, более экологических видов похорон, уточнив требования к размещению и содержанию кладбищ и организации похоронного дела, четко регламентировав порядок контроля и надзора. Следует также наладить экологическое просвещение по данному вопросу среди населения путем распространения информации о вреде традиционных похорон для окружающей среды и здоровья граждан. Помимо прочего, требуется обеспечить целевое финансирование из средств бюджета на строительство новых крематориев в России либо разрешить их создание в частном порядке для того, чтобы кремация стала более доступной для населения.

Таким образом, необходимо обеспечить внедрение более экологичных видов похорон в сочетании с традиционными, поскольку последние являются во многом пережитком прошлых обычаев, не подходящим современным реалиям.

Особенности работы вне офиса: проблемы правового регулирования дистанционной работы в России

Повереннова Анна Валерьевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права Применко Юлия Викторовна

В настоящее время в связи с развитием технологий и сети Интернет, ростом информатизации, а также с угрозой распространения коронавирусной инфекции все острее становятся вопросы, связанные с удалённой работой сотрудников. События минувшего года заставили организации перестроить свою деятельность с использованием дистанционных технологий. Вследствие этого возникла проблема регулирования работы дистанционного работника.

Впервые официальная информация о дистанционной работе, режиме рабочего времени и времени отдыха, об особенностях заключения трудового договора, организации и охране труда опубликована в Федеральном законе «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 05 апреля 2013 г. № 60-ФЗ и в Трудовом Кодексе, в который была введена новая глава 49.1 «Особенности регулирования труда дистанционных работников».

Важно отметить, что положения о дистанционных работниках не создают отдельного правового института, поскольку к ним также применяются нормы трудового права, а глава 49.1 ТК РФ закрепляет только специальные нормы.

В соответствии со ст. 312.1 Трудового Кодекса Российской Федерации под дистанционной работой понимается выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети «Интернет» и сетей общего пользования[1].

На основании определения, данного законодателем, можно выделить следующие признаки дистанционной работы:

1) работа осуществляется за пределами места нахождения работодателя, его структурных подразделений;

[1] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001№ 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

2) отсутствует контроль со стороны работодателя (в настоящее время данная проблема решается за счет создания и внедрения в деятельность компаний CRM систем);

3) для выполнения своей трудовой функции работник использует информационно-телекоммуникационные сети.

Так какие же проблемы в регулировании дистанционной работы в России существуют в настоящее время, а какие решаются законодателем?

В науке трудового права существует разделение видов трудового договора на «типичные» (классические) и «нетипичные»[2], для нетипичных, свойственно изменение обязательных условий. Для дистанционной работы это особенно характерно — выбор режима труда работником, сокращенные обязанности работодателя по охране труда, выбор работником рабочего места. Также можно выделить условия, которые применяются только в отношении дистанционных работников.

Например, рассматривая ст. 312.2 ТК РФ «Особенности заключения трудового договора и дополнительного соглашения к трудовому договору, предусматривающих выполнение работником трудовой функции дистанционно», невозможно не заметить следующие особенности:

– помимо основной формы заключения договора, предусмотренной ст. 67 ТК РФ, дистанционный договор может быть заключен путем обмена электронными документами;

– заключения соглашений путем обмена электронными документами предусматривает обязательное использование усиленной квалифицированной или усиленной неквалифицированной электронных подписей;

– если лицо впервые заключает трудовой договор путем обмена электронными документами, и в случае отсутствия у него страхового свидетельства обязательного пенсионного страхования, данное лицо получает его самостоятельно.

По этой статье можно просмотреть улучшение регулирования отношений в данной сфере. Новая редакция (действующая от 01.01.2021) не содержит в себе условия, которые ранее приводили к трудностям в исчислении трудового стажа дистанционного работника, а именно:

– при заключении трудового договора впервые, трудовая книжка дистанционному работнику может не оформляться;

– по соглашению сторон сведения о дистанционной работе могут не вносится в трудовую книжку. Основным документом о трудовой деятельности и стаже будет являться экземпляр трудового договора о дистанционной работе[3].

Второй проблемой можно назвать определение рабочего места удаленного работника. По этому поводу ведутся дискуссии, и даже в настоящее время данный вопрос остается не урегулированным.

---

[2] Ильина В.И. Проблемы правового регулирования труда дистанционных работников // Молодой ученый. 2017. № 1 (135). С. 332-334.

[3] Охотникова Е.В. Проблемы правового регулирования труда дистанционных работников в России // Учебные записки Тамбовского отделения РоСМУ. 2019. № 14. С. 130.

Исходя из законных определений терминов «рабочее место» и «дистанционная работа», можно сказать, что при дистанционной работе трудовая функция выполняется в том месте, которое по смыслу ст. 209 Трудового кодекса не является рабочим, так как не имеет важного признака – контроль со стороны работодателя. В свою очередь законодатель использует понятие «стационарное рабочее место» тем самым отграничивая традиционное понимание рабочего места от того, который следует из норм о дистанционной работе. Но раскрытия термина «стационарное рабочее место» мы не находим ни в главе 49.1 ТК РФ, ни в прочих статьях кодекса.

Однако данный аспект не оказывает влияния на увольнение по инициативе работодателя. С введением изменений в Трудовой кодекс 8 декабря 2020 г., а в частности – ст. 312.8 «Дополнительные основания прекращения трудового договора с дистанционным работником», появляется уточнение «работник без уважительной причины не взаимодействует с работодателем по вопросам, связанным с выполнением трудовой функции, более двух рабочих дней подряд со дня поступления соответствующего запроса работодателя»[4]. Оно позволяет обойти увольнение за прогул, с которым возникают проблемы в соответствии с определением рабочего места, и также уволить работника за несоблюдение трудовой дисциплины.

Изучая ст. 312.4 ТК РФ, можно выявить другую особенность регулирования дистанционной работы – выбор режима рабочего времени работником по своему усмотрению. Говоря об исследуемом виде работы, юристы часто отмечают, что для уменьшения разногласий между сторонами трудового договора необходимо как можно больше условий закрепить в самом договоре. Поэтому, если работодателю необходимо чтобы работник был на связи в определенные часы, это необходимо закрепить в трудовом договоре. При отсутствии режима рабочего времени в трудовом договоре, работник может оказаться не на связи, вследствие чего может быть срыв сроков исполнения работы или другие неблагоприятные последствия, как для самого работника, так и для работодателя[5].

Возможность привлечения работника к дисциплинароной ответственности, в том числе за неисполнение обязанностей в течение рабочего времени, не исключена ТК РФ, однако нельзя не согласиться, что категория «дисциплина труда» по отношению к дистанционной работе «претерпевает определенные изменения»[6].

По сравнению с предыдущей редакцией в настоящее время нормы определения режима рабочего времени немного ужесточены в плане повышения управляемости трудовым процессом дистанционного работника со стороны

[4] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001№ 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

[5] Ильина В.И. Проблемы правового регулирования труда дистанционных работников // Молодой ученый. 2017. № 1 (135). С. 332-334.

[6] Лескина Э.И. Об обеспечении дисциплины труда дистанционного работника средствами контроля работодателя // Российский юридический журнал. 2018. № 4 (121). С. 126.

работодателя, а именно законодатель предоставил работодателю возможность регулирования режима труда и отдыха дистанционных работников в локальных нормативных актах, в том числе в Правилах внутреннего трудового распорядка.

Новая редакция главы 49.1 Трудового кодекса фактически решила следующую проблему дистанционной работы – вопросы обеспечения норм охраны труда в отношении дистанционных работников. Теперь в ТК РФ остались лишь нормы об обязательном социальном страховании работника от несчастных случаев, по расследованию таких случаев.

Законодатель теперь четко установил, что, например, в отношении рабочих мест дистанционных работников не нужно проводить специальную оценку условий труда, не нужно проводить с ними инструктаж по охране труда и предпринимать другие меры.

Теперь работодатель по ст. 312.7 ТК РФ «осуществляет ознакомление дистанционных работников с требованиями охраны труда при работе с оборудованием и средствами, рекомендованными или предоставленными работодателем»[7].

Еще одной проблемой, с которой столкнулись работодатели в период ограничений, связанных с коронавирусом – возможность перевода работника на дистанционную работу. В новой редакции законодатель сделал обязательной нормой условие о возможности перевода работников без их согласия на дистанционную работу в случае возникновения экстренных случаев, таких как эпидемии, стихийные бедствия, а также при принятии соответствующих решений региональными органами власти[8]. Тем самым была юридически оформлена практика перевода значительного количества лиц на дистанционную работу по распоряжению губернаторов в связи с необходимостью выполнения профилактических мер по коронавирусу.

В новой ст. 312.9 ТК РФ по этому поводу отмечено, что такой перевод даже не требует согласия персонала и внесение изменений в трудовые договоры работников.

Тем не менее, закон предусмотрел, что в случае принятия таких решений организация обязана обеспечить работника необходимым оборудованием для работы удаленно (если работник им не располагает), а также обучить его работе на нем. Кроме того, в законе нет четкого решения вопроса порядка компенсации дистанционному работнику использования им в работе собственного оборудования и программных средств. Указано лишь то, что при использовании их работником с согласия работодателя, последний выплачивает работнику компенсацию (ст.312.6 ТК РФ). В данной сфере еще требуются уточнения со стороны законодателя.

Таким образом, при выполнении дистанционной работы, которая в условиях пандемии приобрела принципиально большое значение, изменяется

---

[7] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001№ 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

[8] Разбираем новый закон о дистанционной работе // URL: https://kdelu.vtb.ru/articles/razbiraem-novyj-zakon-ob-udalennoj-rabote/

содержание многих категорий, традиционных для трудового права, они наполняются новым смыслом.

Также хотелось бы отметить, что появление в ТК РФ норм о дистанционной работе способствует реализации прав тех работников, которые фактически состоят в трудовых отношениях. Создаются возможности для использования преимуществ дистанционной работы, как крупными российскими корпорациями, так и малым бизнесом. Для государства выведение дистанционной работы из «тени» означает увеличение доли работников с «белой» заработной платой, что для экономики является безусловным преимуществом.

Несмотря на консервативный настрой некоторых работодателей по отношению к применению труда дистанционных работников, не возникает сомнений в том, что масштабы дистанционной работы в нашей стране в ближайшие годы будут возрастать.

Особенности оплаты выполненных работ подрядчику по государственному контракту

Подзоров Кирилл Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Касаткин Сергей Николаевич

Актуальность темы статьи обусловлена тем, что познание юридической природы государственного контракта рассматривается как отдельный институт, так как любая процедура государственных закупок не может существовать отдельно от государственного контракта. Государственный контракт является инструментом реализации проведенной процедуры закупок, подрядных строительных работ, проектных и изыскательных работ, предназначенных для удовлетворения государственных или муниципальных нужд. В соответствии со статьей 763 ГК РФ, по государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату[1]. Однако, на практике возникают спорные ситуации с оплатой или обеспечением оплаты, по итогу выполненных работ, тогда возникают судебные разбирательства, ведь данная разновидность подряда характеризуется большим спектром правовых актов, регулирующих договорные отношения в этой сфере. Помимо норм ГК РФ, к ним применяются нормы БК РФ. В частности, БК РФ устанавливает особенности контракта в части оплаты работ и сроков его действия, порядок изменения условий контракта в случае уменьшения бюджетных средств. Более того, существуют отдельные случаи, когда в нормативно-правовом регулировании встречается пробельность, а судебная практика является неоднозначной.

Целью данной статьи является изучение особенностей оплаты выполненных работ подрядчику по государственному контракту.

Анализируя статью 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации, можно установить, что Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, а также муниципальные образования являются сторонами в регулируемых

1 Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 2 от 26.01.1996 № 44-ФЗ(ред. От 09.03.2021)

гражданским законодательством правоотношениях. В статье 124 Гражданского Кодекса Российской Федерации указано, что данные субъекты в рамках гражданского законодательства на основании принципа равенства сторон обладают равными правами и обязанностями на изъявление воли во вступление в гражданско-правовые отношения[2]. В силу особенности субъектов, наделенных определенным характером власти, был разработан один из видов соглашений – государственный контракт. Особенностью государственного контракта является сложность порядка изменений условий одной из сторон, а также принятие решения об отказе выполнения обязательств по соглашению. Таким образом, ссылаясь на утверждение Матненко А.С., о том, что программно-целевой метод бюджетной деятельности государства, государственных органов и учреждений имеет большое значение в удовлетворении государственных и муниципальных нужд, стоит сделать вывод о том, что экономической функцией публичных субъектов, участвующих в формировании т распределении бюджета, является целесообразное и целенаправленное использование финансовых ресурсов[3].

Если рассматривать объект исследования и обозначить его как законодательство, регулирующее гражданско-правовые отношения, а за предмет исследования взять саму оплату выполненных работ, то стоит обратить внимание на главу 37 Гражданского Кодекса Российской Федерации, а именно статьи 763[4], которая указывает на то, что по государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

Возникает вопрос, почему законодатель в основном определении договора подряда закрепляет полную оплату выполненных подрядных работ на момент приема работ и полного исполнения обязательств, тогда как в данном виде договора подряда устанавливается возможность обеспечения денежной выплаты. Это является гарантией оплаты, но не самой оплатой на момент окончания подрядных работ, ведь это разные вещи.

Изучение и анализ действующего законодательства с учетом судебной практики, дает право выделить следующую особенность по оплате выполненных работ подрядчику по государственному контракту, а именно дополнительные работы по государственному контракту. Стоит отметить, что практика арбитражных судов адекватно отражает рыночную конъюнктуру. Основным

2 Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 2 от 30.11.1994 № 51-ФЗ(ред. От 09.03.2011)

3Матненко А.С. Программно-целевой метод бюджетной деятельности государства//Вестник Омского Университета. Серия «Право» 2015. №3(16). С. 75-78.

4 Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 2 от 26.01.1996 № 14-ФЗ(ред. от 09.03.2021)

заказчиком в сфере строительства является государство, соответственно наибольшее количество судебных споров возникает из государственных контрактов. Также, стоит выделить тот факт, что основная масса рассмотренных Верховным Судом РФ подрядных споров также связана с контрактами на выполнение работ для государственных и муниципальных нужд, и практика применения норм о подряде формируется сквозь призму параграфа 5 главы 37 ГК РФ[5] и специального законодательства. Особенностью оплаты является тот факт, что зачастую, для того, чтобы исполнитель мог в полной мере выполнить обязательства по государственному контракту перед государством, требуется проводить ряд дополнительных работ, которые являются действительно необходимыми, но заказчик, в лице государства, неохотно обеспечивает их оплату.

Опираясь на статью «Государственный контракт как специальный режим гражданско-правового договора»[6], кандидата юридических наук Солодилова А.В., который по совместительству является председателем Арбитражного суда Дальневосточного округа, стоит учесть тот факт, что анализ практики Арбитражных судов показывает, что как у судов первой и апелляционной инстанций, так и у кассационного суда имеются сложности при рассмотрении споров, касаемо оплаты, возникающих из договоров, заключенных всоответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг, для обеспечения государственных и муниципальных нужд»[7]. В соответствии с частью 2 статьи 34 Закона о контрактной системе цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта. В соответствии с пунктами 3-5 стать 743 ГК РФ подрядчик, обнаруживший в ходе строительства не учтенные в технической документации работы и в связи с этим необходимость проведения дополнительных работ и увеличения сметной стоимости строительства, обязан сообщить об этом заказчику[8]. Солодилов А.В. пишет о том, что формально дополнительные работы не могут быть отнесены к объекту закупки и для их выполнения в целях обеспечения государственных и муниципальных нужд должен заключаться отдельный контракт[9], он ссылается не только на приведенные выше нормы, но и на принцип обеспечения конкуренции (статья 8

5 Гражданский кодекс Российской Федерации. Ччасть 2 от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 09.03.2021)

6Солодилов А.В. «Государственный контракт как специальный режим гражданско-правового договора». Сборник статей. – Вестник Томского государственного университета. 2017.

7 Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ (последняя редакция)

8 Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 2 от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 09.03.2021)

9Солодилов А.В. «Государственный контракт как специальный режим гражданско-правового договора». Сборник статей. – Вестник Томского государственного университета. 2017.

Закона о контрактной системе[10]), а также на положения части 5 статьи 24 названного Закона[11]. Также, он отмечает позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, котораябыла сформулирована следующим образом:

Взыскание неосновательного обогащения за фактически выполненные при отсутствии государственного (муниципального) контракта работы, открывало бы возможность для недобросовестных исполнителей работ и государственных (муниципальных) заказчиков приобретать незаконные имущественные выгоды в обход Закона[12].

Но так ли это на самом деле? Я думаю, что применение указанной позиции ко всем ситуациям, в которых необходимо выполнение дополнительных работ по государственным контрактам, вряд ли оправданно. Нередки случаи, когда от выполнения дополнительных работ зависят качество и возможность функционирования объекта строительства. Также имеют место случаи, когда выполнение дополнительных работ обусловлено дефектами технической документации, которые выявились на стадии исполнения контракта.

Подводя итог проведенному исследованию, представляется возможным сделать следующие выводы:

Во-первых, экономической функцией публичных субъектов, участвующих в формировании и распределении бюджета, является целесообразное и нецеленаправленное использование финансовых ресурсов;

Во-вторых, упрощение процедуры регистрации сделки по дополнительным работам, повысит качество оказываемых услуг от исполнителя по отношению к государственному заказчику;

В-третьих, исключение возможности заключения приблизительной сметы расходов на выполнение работ по государственному заказу для государственных нужд, сократит риск спорных ситуаций при оплате выполненных работ.

10 Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 24.02.2021) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп.,вступ. В силу с 01.04.2021)

11 Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 24.02.2021) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп.,вступ. В силу с 01.04.2021)

12 Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда»

О проблемах следственного осмотра

Полозова Юлия Игоревна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры

уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ

Крепышева Светлана Константиновна

Следственный осмотр является важнейшим источником объективной информации о происшествии. Его результаты позволяют следователю определить направление расследования, составить представление о механизме преступления и личности преступника. Некачественно или непрофессионально проведенный осмотр часто делает бессмысленным дальнейшие усилия по исследованию причин преступления.

На сегодняшний день в уголовно-процессуальном законодательстве понятие осмотра отсутствует. Такой подход законодателя, с одной стороны, может быть обоснован существенными различиями осмотров между собой – по целям, объектам и порядку проведения. Так, осмотр предметов и документов, как правило, проводится в кабинете следователя и направлен на детальное изучение имеющихся следов преступления, а осмотр трупа проводится в рамках осмотра места происшествия или в морге, с участием специалиста, и направлен на фиксацию повреждений и особых примет трупа. С другой же стороны, закрепленное в законе единое понятие осмотра, объединяющее все его разновидности, позволит четко отграничивать данное следственное действие от остальных смежных.

Впервые понятие следственного осмотра дал правовед И.Н. Якимов в учебнике по криминалистике 1950 года: «это следственное действие, направленное на установление материальных данных, имеющих значение для раскрытия преступления и изобличения преступников»[1]. Однако, такое определение недостаточно отражает цели осмотра, так как нередко он проводится и для установления отсутствия преступления.

Строгович М.С. в своих трудах отмечал, что осмотр «есть процессуальное действие, состоящее в обнаружении и закреплении признаков и

[1] Криминалистика, ч. 1:Уч. пособие // Цит. по С.П. Ефимичев Следственный осмотр. 1983. С.7.

состояний различных предметов для установления обстоятельств, имеющих значение для дела»[2]. В этом определении не отражена специфика осмотра, которая отличает его от иных следственных действий, посредством которых также возможно «обнаружение» и «закрепление» признаков и состояний объектов.

На сегодняшний день в учебниках по криминалистике встречается и такое определение: «Следственный осмотр – это следственное действие, состоящее в непосредственном восприятии следователем объектов, имеющих значение для уголовного дела, их исследовании, фиксации свойств и признаков». Следует отметить, что из данного понятия трудно выделить цели и значение следственного осмотра.

В целом, термин «осмотр», который встречается в ст.176-178 УПК РФ, ассоциируется с визуальным наблюдением следователя. Рыжаков А.П. в своих работах так же краток и считает, что «осмотр – это следственное действие, направленное на собирание доказательств в основном путем непосредственного наблюдения за не являющимся телом человека объектом и отражения его результатов в соответствующем протоколе». Сущность следственного осмотра ему представляется в обозрении и изучении обстановки, а не в поиске и изъятии предметов.[3]

На мой взгляд, не следует забывать, что в протоколе осмотра могут быть зафиксированы температура трупа, наличие резкого запаха, стенограмма прослушанной аудиозаписи и т.п. По данному вопросу Шошин А.А. проводил опрос следователей и дознавателей, которые отметили, что помимо визуальной информации, чаще всего, в протоколе фиксируются запаховые признаки. Так, по делам о поджогах это может быть запах резкий бензина или других легковоспламеняющихся жидкостей, в местах изготовления наркотических средств – специфический запах уксусного ангидрида и прекурсоров и т.п. [4]

Таким образом, следственный осмотр представляет собой восприятие объектов всеми органами чувств с фиксацией увиденного в протоколе (чертежах, фотографиях, схемах, планах) в сочетании с логическим мышлением, с анализом и оценкой осматриваемого.

Наиболее полное определение, на мой взгляд, было дано ученым Колмаковым В.П.: «Следственный осмотр – это следственное действие, в котором следователь с участием указанных в законе лиц обнаруживает, непосредственно воспринимает, исследует, оценивает и фиксирует состояния, свойства и признаки материальных объектов, связанных с расследуемым событием, с целью выявления фактических данных и выяснения обстоятельств, имеющих значения для установления истины по делу»[5].

---

[2] Строгович М.С. Уголовный процесс // Юриздат. 1946 . С. 450.

[3] Рыжаков А. П. Осмотр: основание и порядок производства: науч.-практ. рук.// Ростов н/Д. 2006 . С.6

[4] Шошин А.А. Некоторые проблемы определения понятия «следственный осмотр»// Вестник Владимирского юридического института, № 4. 2011. С.176.

[5] Колмаков В.П. Следственный осмотр//М.: Юрид. лит. 1969. С. 18.

Таким образом, учитывая важность и значимость проведения следственного осмотра, законодателю следует закрепить его определение в ст. 5 УПК РФ с целью отграничения от других следственных действий.

Сущность следственного осмотра заключается в том, что следователь непосредственно сам отбирает и анализирует факты, имеющие значение для уголовного дела. Объектами осмотра являются: место происшествия и его обстановка, отдельные участки местности и помещения, предметы, документы, живые люди, животные, трупы.

Следственный осмотр имеет следующие основные цели:

- выяснение обстоятельств расследуемого события;
- обнаружение следов преступления, других вещественных доказательств;
- фиксация и изъятие материальные следов;
- получение исходной информации для выдвижения версий;
- получение данных об обстоятельствах, способствовавших совершению преступления.

Помимо теоретического аспекта, при производстве следственного осмотра возникают и практические проблемы, связанные с нарушением законодательства. Так, на основании ч.2 ст. 176 УПК РФ осмотр предметов и документов может проводиться до возбуждения дела. Если осмотр и описание предмета или документа не представляет трудности, то он осматривается в ходе осмотра места происшествия и отражается в этом же протоколе. Если же возможность комплексного осмотра отсутствует, необходимо дополнительное освещение, продолжительное время для осмотра, то обнаруженное и изъятое осматривается в рамках отдельного следственного действия – осмотра предметов или документов с отдельным протоколом, с указанием внешнего вида упаковки, в которую поместили изъятое в процессе осмотра места происшествия[6].

По данным опроса следователей, полученным в 2016 году кафедрой пятого факультета повышения квалификации ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» было установлено, что свыше 10% опрошенных при необходимости изъятия предметов и документов для их последующего осмотра до возбуждения уголовного дела производят их выемку в соответствии со статьей 183 УПК РФ[7]. Данная ошибка на практике следователей встречается и по сей день. Это свидетельствует о неверном применении процессуального законодательства, недостаточном понимании основания и целей производства осмотра документов и предметов до возбуждения дела.

---

[6] Ситдикова Г.З., Чаплыгина В.Н. Тенденции совершенствования регламентации следственных действий// Актуальные проблемы государства и права в XXI веке. 2016. № 4. С. 177.

[7] Костенко К.А., Костенко Г.Ю. Методология и тактика следственного осмотра: монография// Пятый факультет повышения квалификации (с дислокацией в г. Хабаровск) ИПК ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации. 2017. С. 46.

Несомненно, основная часть доказательств, составляющих обвинительный приговор суда, собираются на стадии проверки сообщения о преступлении (протоколы осмотра места происшествия, предметов, документов, трупов, заключения эксперта и т.д.), что повышает важность соблюдения законности при проведении следственных действий на этой стадии. Следователи, производящие изъятие документов до возбуждения дела, применяя вместо осмотра выемку, грубо нарушают закон, так как выемка не может осуществляться на указанной стадии (ч.1 ст.144, ст.183 УПК РФ).

Такой же точки зрения придерживается и Следственный комитет РФ, который отметил в одном из информационных писем, что по ч.1 ст.144 УПК РФ полномочие следователя изымать предметы и документы до возбуждения дела «не дает правовых оснований для изъятия предметов и документов в рамках следственных действий, производство которых до возбуждения уголовного дела не предусмотрено (в том числе путем производства выемки)»[8]. Таким образом, если требуется изъять предметы или документы для последующего осмотра, следователю необходимо перечислить эти предметы в протоколе осмотра места происшествия, затем упаковать надлежащим образом и изъять без проведения выемки.

От своевременного и качественного производства осмотра зависит ход дальнейшего расследования и, в целом, реализация целей уголовного судопроизводства. Обобщая вышесказанное, можно сделать вывод, что следственный осмотр – это следственное действие, в котором следователь (дознаватель) обнаруживает, непосредственно воспринимает, исследует и фиксирует состояния объектов (их признаки, свойства, расположение и пр.), с целью выявления и приобщения к материалам расследования фактических данных, указывающих на обстоятельства, имеющие значение для установления истины по уголовному делу. На основании ч. 1 ст. 144 УПК РФ осмотр места происшествия, документов, предметов, трупов, а также освидетельствование могут проводиться до возбуждения уголовного дела. Ход и результаты следственного осмотра фиксируются в протоколе и не требуют производства дополнительных следственных действий, не регламентированных уголовно-процессуальным законом.

[8] Информационное письмо Первого заместителя Председателя СК России В.И. Пискарева от 30.12.2014 №214-51098-14 «О порядке получения сведений о совершенных нотариальных действиях в ходе проверки сообщения о преступлении» //М.: СК России. Главное организационно-инспекторское управление. С.1. (Документ опубликован не был)

Статус откомандированного работника и борьба с социальным демпингом как одна из тенденций развития европейского трудового права

Попов Виталий Евгеньевич, Мокиевский Сергей Юрьевич

Вологодский государственный университет

В течение долгого времени европейский законодатель пытается решить проблему «откомандирования работников» (*détachement des travailleurs*), связанная с процветанием мошенничества и злоупотреблений со стороны работодателя. Статус такого работника зачастую связан с феноменом «социального демпинга» (*dumping social*), заключающийся в предоставлении более низких тарифов местным поставщикам услуг компаниями из числа тех стран, где трудовые нормы значительно мягче. В таком случае происхождение работника из страны со слабым социальным государством или низкими затратами на рабочую силу предоставляет конкурентное преимущество компаниям, базирующимся в таких странах. И подобная тенденция не прекращает увеличиваться. В качестве примера, во Франции за последние десятилетии число откомандированных работников увеличилось в 5 раз (см. Приложение 1).

Помимо социального демпинга, европейский законодатель сталкивается с проблемой несоблюдения условий труда и умышленного сокрытия самого факта наличия откомандированного работника на предприятии, а также использования фиктивных почтовых ящиков с целью получения работы в стране фактического проживания в статусе откомандированного работника.

Само по себе понятие «откомандирование» является многозначным, отсылающим к трем разным концепциям: трудовое право, право социального обеспечения и налоговое право. В европейском трудовом законодательстве наблюдается большое количество пробелов, касающихся откомандирования работников, что используется недобросовестными работодателями. С одной стороны, оно способствует реализации целей ЕС в плане построения «социальной экономики высококонкурентного рынка» (économie sociale de marché hautement compétitive), однако с другой стороны, оно же является источником злоупотреблений и несправедливой конкуренции.

В этой связи представляется необходимым рассмотреть юридический аспект данной проблемы: обозначить суть социального демпинга и его причины, а также основные особенности борьбы с этим явлением европейского законодателя.

У явления «социального демпинга» до сих пор нет единого понятия, и даже границы самого феномена являются объектом дискуссии. В качестве наиболее приемлемых определений можно привести: «давящее снижение социальных условий и гарантий рабочих из-за конкуренции со странами с худшими социальными условиями труда» и «нечестная конкуренция через применение

разных критериев оплаты и условий труда к разным категориям работников»[1]. Вопреки устоявшимся стереотипам, установлено, что многие крупные транснациональные корпорации сами вводят практику «социального сброса» на более низких уровнях производства, чтобы избежать законных ограничений. С другой стороны, сами рабочие могут усугублять ситуацию, принимая невыгодные условия работодателей. Также эта практика распространяется и на более узкие национальные и корпоративные уровни, благодаря привлечению временных и заёмных работников[2].

Европейские эксперты различают несколько видов социального демпинга: уклонение от нормативных национальных требований; уклонение от требований ЕС и эксплуатация различий между европейскими национальными законодательствами; манипулирование требованиями ради ценового преимущества. Также отдельно указывают перемещение производства в третьи страны с меньшим регулированием и низкой оплатой труда[3].

Практика социального демпинга порождает также угрозу для здоровья и прав работников из-за языкового барьера, благодаря которому рабочие иммигранты могут быть эксплуатированы их начальниками, заключены в неудовлетворительные жилищные условия и вовлечены в различные мошеннические схемы, чаще всего погружающие иностранных работников в огромные долги. Кроме этого, в Великобритании было замечено, что ультраправые начинают использовать данную ситуацию для своей выгоды, внедряясь в профсоюзы и строительную индустрию, чтобы разжигать страхи, предрассудки и ксенофобию среди отечественных рабочих[4].

Наконец, до расширения ЕС в 2004 г. остро стоял вопрос о найме водителей из стран Восточной Европы с более низким уровнем оплаты труда и социальных гарантий, эксплуатация которых позволяла недобросовестным работодателям экономить значительное количество средств, создавая при этом безработицу среди отечественных работников. Зачастую это было незаконно ввиду поддельной документации, уклонения от налогов и привлечения нелегальных иммигрантов[5]. После вхождения большинства стран Восточной

---

[1] Understanding social dumping in the European Union. Monika Kiss. European Parliamentary Research Service. March 2017. P.2. [Электронный ресурс] URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/599353/EPRS_BRI(2017)599353_EN.pdf.

[2] Там же. С. 2-3.

[3] Там же. С. 3.

[4] Social-dumping: a crisis in the UK Engineering Construction industry. A report by Amicus, GMB and TGWU. February 2004. P.7, 9. [Электронный ресурс] URL: http://www.amicustheunion.org/pdf/NECC Social Dumping February 2004.pdf.

[5] SOCIAL DUMPING IN THE ROAD HAULAGE BUSINESS BY OPERATORS FROM THIRD COUNTRIES. Report by Committee on Regional Policy, Transport and Tourism of the European Parliament. Luxembourg, 15 April 2001. P. 8-11. [Электронный ресурс] URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2001/301731/DG-4-TRAN_NT(2001)301731_EN.pdf.

Европы в состав ЕС акцент проблемы переместился на привлечение к работе незаконных иммигрантов из Беларуси, Украины и арабских стран.[6]

В ходе формирования ЕС и установления режима свободного перемещения внутри него проблема социального демпинга и незащищённости откомандированных работников привлекло внимание Европейской Комиссии, которая разработала в 1996 г. «Директиву Европейского Парламента и Совета ЕС об откомандировании работников, производимом в рамках предоставления услуг» (96/71/ЕС), которая стала первой основой для последующей борьбы с социальным демпингом[7].

В соответствии с данной директивой 1996 г. (96/71/ЕС) откомандированный работник – это наемный рабочий, осуществляющий свою деятельность на территории государства-члена, который будет выполнять свою работу на территории другого государства-члена в течение ограниченного периода времени на основе международного договора об оказании услуг, заключаемого компанией, нанимающей работника с компанией или государственным учреждением другого государства-члена ЕС. Откомандирование ставит работника на должность на ограниченное количество времени, но не определенное директивой 1996 г. (96/71/ЕС) Такой работник в течение 24 месяцев остается связанными с системой социального обеспечения и трудовым законодательством своей страны происхождения, за исключением так называемого «основного ядра» (*noyau dur*)[8], правил страны назначения в области трудового права: применимая минимальная заработная плата, включая надбавки за сверхурочную работу, максимальная продолжительность отдыха и отпуска, а также вопросы, связанные со здоровьем и безопасностью на работе, противодействием дискриминации и защитой беременных женщин и детей.

Откомандирование влечет за собой применение установок «основного ядра», а именно минимальных условий труда встречающего государства, тогда как в области социального обеспечения оно является исключением в принципе применения закона той страны, в которой работник осуществляет свою деятельность (*lex loci laboris*), приводя к участию в режиме социального обеспечения отправляющее государство. Стороны таких трудовых отношений обладают большой автономией в области определения применяемого трудового права в отношении заключаемого закона[9], что может привести к возникновению противоречий между двумя национальными законодательными системами.

Таким образом, разрыв между ставками социальных взносов между одним государством-членом и другим побуждает компании размещать всю или часть

[6] Understanding social dumping in the European Union. Monika Kiss. European Parliamentary Research Service. March 2017. P.4.
[7] Там же. С. 5-6.
[8] Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 1996, concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.
[9] Morsa, Marc. « Le travail détaché dans l'Union européenne : enjeux juridiques et économiques », Informations sociales, vol. 194, no. 3, 2016, pp. 82-94.

своей рабочей силы в стране с более низкой ценой, не имея де-факто никакой активности кроме той, что связана с откомандированием.

Директива 1996 г. (96/71/ЕС) подчеркивает принцип принимающей стороны по вопросам вознаграждения и условий работы, не распространяясь на участие в режиме социального обеспечения. Данная сторона вопроса стала строго регулироваться лишь положением 2004 г.[10], в котором принцип режима социального обеспечения отводится за отправляющей стороной. Помимо этого, положения установило, что максимальная продолжительность работы в статусе откомандированного работника не может превышать 24 месяца, а сам он не может заменить одного из своих коллег, срок которого подошел к концу. Последнее обуславливается тем, что законодатель не хочет, чтобы постоянные рабочие места занимались откомандированными работниками[11]. В 2009 г. очередное положение[12] вновь коснулось данного аспекта с целью борьбы с мошенничество и установило, что надлежит применять период сроком в один месяц между наймом работника и его отправкой. Помимо этого, оно устанавливает период ожидания сроком в два месяца между двумя откомандированиями в рамках одной и той же компании.

Директива 1996 г. (96/71/ЕС) пыталась уберечь европейские рынки от нечестной конкуренции и одновременно дать «откомандированным» работникам защиту в качестве гарантированных минимальных стандартов труда. Однако согласно экспертной оценке, не во всех странах ЕС данный дуализм Директивы 96/71/ЕС соблюдался полностью[13].

В 2014 г. законодательная база пополнилась новой директивой[14], которая определила ряд новых инструментов и усилила прежние для борьбы с обманом и злоупотреблением, увеличивая тем самым способность государств-членов за мониторингом условий труда и их соблюдением. Установки данной директивы направлены на улучшение административной кооперации между национальными властями, ответственными за откомандирование работников. Например, вышеназванная директива предусматривает обязанность компаний отвечать на просьбу о содействии со стороны компетентных властей в течение двух дней в случае срочного характера получения информации или же в течение двадцати пяти дней в обычных случаях. В любом случае, новая директива,

[10] Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale.

[11] Morsa, Marc. « Le travail détaché dans l'Union européenne : enjeux juridiques et économiques », Informations sociales, vol. 194, no. 3, 2016, pp. 82-94.

[12] Règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

[13] Social-dumping: a crisis in the UK Engineering Construction industry. A report by Amicus, GMB and TGWU. February 2004. P.3.

[14] Directive 2014/67/UE du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et modifiant le règlement (UE) n ° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur.

направленная на борьбу с мошенничеством и социальным демпингом, не смогла привести к полной гармонизации расходов на оплату труда, в виду того, что принцип принадлежности работников остался закрепленным за социальной системой государства, гражданином которого он является.

В 2016 г. Европейская Комиссия приняла инициативу о пересмотре директивы 1996 г. (96/71/ЕС) на рассмотрение. Критики одной из ее проблем называли преходящую природу самих индустрий, подпадающих под её регулирование, что порождало расхождения заданных требований и их выполнения на практике. Положение осложнялось тем, что каждая страна ЕС, подписавшая Директиву 1996 г., применяет её по-разному. Так, в ФРГ на иностранных рабочих и их работодателей в строительной индустрии тоже распространялись определённые коллективные договоры, давая им гарантированные минимальную оплату труда и рабочие условия. В Бельгии национальное законодательство даже жёстче самой Директивы 1996 г., устанавливая чёткие рамки на время пребывания иностранного работника, запрещая заменять одного «откомандированного» на другого, и налагая на иностранного работодателя всю финансовую ответственность. В Великобритании, наоборот, правительство решило не применить Директиву 96/71/ЕС полностью, но лишь поправить своё законодательство под её минимальные требования. Поэтому многие важные моменты, в том числе коллективные договоры, в Великобритании не попали в сферу упомянутой Директивы[15].

Но проблемы с применением Директивы 1996 г. были и у самого Европейского Союза, так Европейский суд несколько раз (например, дело компании Viking в 2003 г.; или дело компании Laval в 2007 г.) постановил незаконными и «нарушающими интересы работодателей» коллективные действия рабочих (забастовки, переговоры) против применения компаниями приёмов «социального демпинга». Данные решения, фактически запретившие коллективные действия рабочих как метод борьбы с «социальным демпингом», встретили большую критику со стороны профсоюзов и правозащитников[16].

В конечном счете инициатива Европейской комиссии по пересмотру Директивы 96/71/ЕС открыла пути для дальнейшей законодательной работы в этой сфере. Она определила четыре аспекта, подлежащих изменениям: оплата труда и вознаграждение откомандированного работника, положение субподрядчиков, временные работники и откомандирование на длительный срок. Таким образом, наиболее существенные положения директивы 1996 г. были признаны нежелательными в контексте развития внутреннего рынка и тенденции к осуществлению цели построения «социальной экономики высококонкурентного рынка» (*économie sociale de marché hautement compétitive*):

[15] Social-dumping: a crisis in the UK Engineering Construction industry. A report by Amicus, GMB and TGWU. February 2004. P.9-11.

[16] Understanding social dumping in the European Union. Monika Kiss. European Parliamentary Research Service. March 2017. P.5.

1. Работодатель не обязан гарантировать откомандированному работнику вознаграждение, превышающие фиксированную минимальную оплату труда во встречающей стране;
2. Премии и надбавки откомандированному работнику не охватываются коллективными договором и регулирующими положениями;
3. Отсутствие принципа равноправия в обращении с временными работниками и откомандированными;
4. Автономия воли сторон в части определения применения трудового законодательства

В 2018 г. проект Комиссии был реализован, вылившись в пополнение законодательной базы новой директивой под принципом «равной оплаты за равный труд» (*à travail égal, salaire égal*)[17]. Теперь коллективные договоры принимающей стороны должны исходить из принципа равноправия и справедливости, применяемые к откомандированным работникам, которые, таким образом, могли получать те же премии и надбавки, что и их местные коллеги. Помимо этого, должны покрываться расходы на проезд, проживание и пребывание. Данная директива также ограничивает откомандирование сроком на 12 месяцев вместо 24, однако позволяет ее продлить на 6 месяцев в случае, если компания предоставить мотивированное заявление. Кроме этого, откомандирование длительной продолжительности позволяет работнику получать те же права, что применяются и к местным работникам, за исключением положений, касающихся заключения и расторжения трудового договора.

Но данные поправки тоже вызвали противоречивые оценки. Многие крупные акционеры (в частности BusinessEurope, EUROCIETT и UEAPME) не считали нововведения необходимыми, утверждая, что Директива 1996 г. уже справлялась со своей задачей, а новый законопроект являлся «атакой на конкуренцию и единый рынок». Также было много противодействия от политиков Восточной Европы. Так представители Чехии и Эстонии сомневались в эффективности принципа «равной оплаты», опасаясь больших неудобств для работников своих стран; представители Словакии и Венгрии критиковали проект за не учёт региональных специфик и отсутствие точной информации о возможных последствиях введения всеобщего равного вознаграждения; а представители Польши и Болгарии беспокоились о недостаточном раскрытии роли национального законодательства[18].

Проблема «откомандированных работников» или практики «социального демпинга» крайне болезненна для европейского законодательства, пытающегося поддерживать политику свободной торговли при этом гарантируя высокие

[17] Directive (UE) 2018/957 du Parlement européen et du Conseil du 28 juin 2018 modifiant la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services.

[18] Posting of Workers Directive. Monika Kiss Members' Research Service. July 2018. P. 5-6. [Электронный ресурс] URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/582043/EPRS_BRI(2016)582043_EN.pdf.

условия и оплату труда. Явление социального демпинга разносторонне и обусловлено как недобросовестным поведением работодателей, так и самих рабочих, негативно влияя на социально-экономическую стабильность общества. Директива 96/71/ЕС была одним из крупных шагов в регулировании этой проблемы, но с правоприменительной точки зрения возникают много проблем из-за противоречивых решений Европейского суда, различий национальных законодательств и систематических нарушений. Это вызвало создание новых директив и внесение существенных поправок в уже существующую Директиву 1996 г., но вопрос регулирования всё ещё остаётся дискуссионным и вызывает множество противоречий, доказывая, что до полного решения вопроса европейским законодателям ещё далеко. Это ярко иллюстрирует содержание новой Директивы 2018 г., поскольку она не решает трудностей, с которыми сталкивается сектор международных автомобильных перевозок (*transport par route international*). Другой большой проблемой для государств-членов остаются трудности с определением юридического лица коллективного договора, о чем свидетельствует судебная практика по делам Laval и Vicking (CJUE). Кроме того, не стоит забывать, что поиск экономического и юридического консенсуса по вопросу статуса откомандированного работника представляется сложным делом для государств-членов ЕС, который потребует не только активной законодательной, но также и дипломатической деятельности.

В этом плане для Европейской комиссии представляется наиболее важным продолжить движение в сторону выравнивания зарплат откомандированных и местных работников, улучшить сотрудничество государств-членов в борьбе с недобросовестными работодателями, обеспечить для исследователей доступ к более широкому спектру информации в области откомандирования. Наконец, руководству ЕС, ровно, как и лидерам государств-членов необходимо обратить внимание на результаты академических исследований в этой области, что существенно упростило бы дальнейшую законотворческую деятельность.

Материнский капитал как объект гражданского права

Пряженцова Кристина Андреевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского Плешаков Евгений Александрович

Аннотация: В статье рассматривается возможность использования материнского (семейного) капитала как объекта гражданского права, денежной суммы с целевым направлением, а также рассмотрены основные проблемы, связанные с его применением. Кроме того, определен круг субъектов, имеющих право на использование средств материнского (семейного) капитала и рассмотрены различные точки зрения относительно его правовой природы.

Ключевые слова: материнский капитал, демография, гражданское право, объект, жилые помещения, оборотоспособность, государственная поддержка, социальное обеспечение.

В целях стимулирования рождаемости государство предоставляет семьям, имеющим новорожденных детей, особые стимулирующие выплаты, называемые материнским (семейным) капиталом.

Материнский (семейный) капитал – это мера государственной поддержки российских семей, в которых с 2007 года родился или был усыновлен второй ребенок (а также третий, четвертый и любой следующий ребенок, если до этого право на материнский капитал не возникало или не оформлялось). Кроме того, под категорию, имеющую право на материнский капитал, в соответствии с Федеральным законом №35-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам, связанным с распоряжением средствами материнского (семейного) капитала"[19] имеют право так же семьи, в которых с 1 января 2020 года родился или был усыновлен первый ребенок.

Что касается нормативной базы такого рода выплат, правовое регулирование материнского капитала осуществляется федеральным законом "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" от

[19] Федеральный закон от 01.03.2020 N 35-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам, связанным с распоряжением средствами материнского (семейного) капитала" // "Собрание законодательства РФ", 02.03.2020, N 9, ст. 1127, "Российская газета", N 45, 03.03.2020.

29.12.2006 N 256-ФЗ[20], а также Федеральным законом от 01.03.2020 N 35-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам, связанным с распоряжением средствами материнского (семейного) капитала".

Легальное определение материнского (семейного) капитала содержится в ч.2 ст.2 ФЗ №256. Под материнским (семейным) капиталом следует понимать средства федерального бюджета, передаваемые в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации на реализацию дополнительных мер государственной поддержки, установленных настоящим Федеральным законом.

Законодательство, регулирующее отношения, возникающие с использованием материнского капитала, имеет ряд проблем и пробелов. Именно поэтому важным остается определение отрасли права, в рамках которой возникают, реализуются или прекращаются данные отношения, ведь законодатель по сей день оставляет данный вопрос открытым.

Статья 128 Гражданского кодекса РФ[21] закрепляет перечень объектов гражданского оборота, но материнский (семейный) капитал в данный перечень не включается.

Несмотря на это материнский капитал все же имеет ряд признаков, благодаря которым мы можем отнести материнский (семейный) капитал к объектам гражданского права.

Во-первых, капитал выражен в денежном эквиваленте, а значит, он может выступать средством платежа.

Во-вторых, несмотря на невозможность отчуждения капитала он вполне может быть объектом с ограниченной федеральным законом оборотоспособностью. При этом под невозможностью отчуждения материнского (семейного) капитала следует понимать тот факт, что лицо, получившее сертификат, не может продать, отдать или подарить его иному лицу.

Данный факт подтверждает статья 5 ФЗ №256, закрепляющая, что правом на получение или использование средств материнского капитала обладают лишь лица, указанные в 1,3-5 статьи 3 данного ФЗ (мать или отец ребенка), или их законные представители, а также законные представители ребенка, не достигшего 18 лет.

Аргументировать данное утверждение можно тем, что п.3 ст.7 федерального закона №256-ФЗ закрепляет направления, по которым лицо, получившее сертификат, может распоряжаться средствами**.** Это такие направления как:

---

[20] Федеральный закон от 29.12.2006 N 256-ФЗ (ред. от 01.03.2020) "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" // "Российская газета", N 297, 31.12.2006, "Собрание законодательства РФ", 01.01.2007, N 1 (1 ч.), ст. 19.

[21]Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32, ст. 3301, "Российская газета", N 238-239, 08.12.1994.

- Улучшение жилищных условий;
- Получение образования ребенком;
- Формирование накопительной пенсии для женщин;
- Приобретение товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции;
- Получение ежемесячной выплаты в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2017 года N 418-ФЗ "О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей"[22].

При этом, расшифровывая понятие «улучшение жилищных условий», стоит понимать, что в соответствии со статьей 10 ФЗ №256 и п.2 Постановления Правительства РФ от 12.12.2007 №862 «О правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий»[23], средства или же их часть могут быть направлены на:

- Приобретение (строительство) жилого помещения;
- Строительство, реконструкцию объекта индивидуального жилищного строительства, осуществляемые гражданами без привлечения организации, осуществляющей строительство (реконструкцию) объекта индивидуального жилищного строительства, а также на компенсацию затрат, понесенных на строительство или реконструкцию таким способом объекта индивидуального жилищного строительства.

Итак, на основании вышесказанного, а так же в соответствии со статьями 7, 9 - 12 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. N 256-ФЗ "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" средства материнского капитала имеют **строго целевое назначение** и выплачиваются из бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации только в установленном порядке. То есть материнский (семейный) капитал стоит рассматривать как денежную сумму с целевым назначением.

В связи с этим, целесообразно рассмотреть особенности капитала как денежной суммы с целевым назначением, а именно: субъекты, наличие ответственности за нецелевое использование.

Говоря о круге лиц, имеющих право на дополнительные меры государственной поддержки, стоит обратиться к статье 3 ФЗ №256, согласно которой данное право возникает у следующих граждан Российской Федерации:

- женщин, родивших (усыновивших) второго ребенка начиная с 1 января 2007 года;

---

[22] Федеральный закон от 28.12.2017 N 418-ФЗ "О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей" // "Российская газета" (специальный выпуск), N 297с, 31.12.2017, "Собрание законодательства РФ", 01.01.2018, N 1 (Часть I), ст. 2.

[23] Постановление Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. N 862 "О Правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий"// "Собрание законодательства РФ", 17.12.2007, N 51, ст. 6374, "Российская газета", N 284, 19.12.2007.

- женщин, родивших (усыновивших) третьего ребенка или последующих детей начиная с 1 января 2007 года, если ранее они не воспользовались правом на дополнительные меры государственной поддержки;
- мужчин, являющихся единственными усыновителями второго, третьего ребенка или последующих детей, ранее не воспользовавшихся правом на дополнительные меры государственной поддержки, если решение суда об усыновлении вступило в законную силу начиная с 1 января 2007 года.

Таким образом, мы видим, что субъектами данных взаимоотношений могут быть как мать, так и отец ребенка. Не зря в названии капитала используется уточняющее слово «семейный».

Кроме того, исходя из смысла частей 2-7 данной статьи, право на материнский капитал так же возникает у отца ребенка в случае смерти матери ребенка, объявления ее умершей, лишения родительских прав в отношении ребенка, в связи с рождением которого возникло право на дополнительные меры государственной поддержки, совершения в отношении своего ребенка (детей) умышленного преступления, относящегося к преступлениям против личности, а также в случае отмены усыновления ребенка, в связи с усыновлением которого возникло право на дополнительные меры государственной поддержки. Если в силу этих же причин право на государственную поддержку прекращается и у отца (или усыновителя) ребенка, то данное право возникает непосредственно у ребенка (или детей в равных долях), не достигшего совершеннолетия, и (или) у совершеннолетнего ребенка (детей в равных долях), обучающегося по очной форме обучения в образовательной организации (за исключением организации дополнительного образования) до окончания такого обучения, но не дольше чем до достижения им возраста 23 лет.

Как уже было сказано выше, материнский (семейный) капитал носит строго целевой характер, и использовать данные денежные средства можно только на те цели, которые установлены законодательством.

Государство четко отслеживает все операции по выведению средств материнского (семейного) капитала.

Проблема квалификации материнского (семейного) капитала как объекта гражданского права не распространена в научных исследованиях российских правоведов. Однако ряд авторов все же имеет свою точку зрения относительно данного вопроса. Так, схожую с указанной выше точку зрения имеет Бочкарев С.А. Он считает, что диагностировать признаки объекта гражданского права в природе материнского капитала все же можно. В обоснование своей точки зрения он указывает, что «материнский капитал имеет денежный эквивалент и может выступать средством платежа». Однако он все же делает оговорку об ограниченности оборотоспособности капитала, ссылаясь на то, что он не может быть предметом купли-продажи и иным способом отчуждаться[24].

Бочкарев вводит еще один аргумент в пользу квалификации материнского (семейного) капитала как объекта гражданского оборота. Он считает, что на

[24] Бочкарев С.А. Материнский капитал - предмет уголовно-правовой охраны или объект гражданско-правового регулирования? // Законность. 2014. N 10. С. 53 - 58.

возможность признания материнского капитала как такового указывает, что в гражданском обороте уже присутствуют иные виды «капиталов». Речь идет о капиталах, прямо не предусмотренных гражданским законом, но составляющих неотъемлемую его часть – уставной капитал коммерческих организаций и иных юридических лиц, целевой капитал некоммерческих организаций, пенсионный капитал граждан и иные.

С появлением нового вида государственной поддержки семей, имеющих детей, предусмотренного Законом №256-ФЗ, в научном сообществе появилась новая научная дискуссия. Предметом споров стал вопрос о правовой природе материнского (семейного) капитала, предусмотренного Законом №256-ФЗ. При определении правовой природы материнского капитала мнения отечественных правоведов сводятся к тому, чтобы рассматривать данный вид государственной поддержки семей в качестве нового, не имеющего аналогов вида социального обеспечения или квалификации его как разновидности такого известного российскому законодательству виду социальных выплат, как субсидия.

Такого мнения придерживается Ахмедшина А.Н. Она считает, что «материнский капитал – новый вид социального обеспечения, не входящий в систему социального обеспечения как на основе принципов права социального обеспечения, так и по условиям предоставления этого вида социального обеспечения»[25].

Корсаненкова Ю.Б., имеющая аналогичную с Ахмедшиной А.Н. точку зрения, аргументирует указанное выше мнение тем, что материнский (семейный) капитал отличается от иных видов социального обеспечения в денежной и натуральной форме и по содержанию, и по условиям предоставления, так как его можно получить и расходовать только по трем направлениям, строго определенным в законе[26].

Интересным представляется мнение Гусевой Т.С., опровергающей то предположение, что материнский капитал следует выделять как новый вид социального обеспечения. По ее мнению, целевой характер использования денежных средств, предусмотренных материнским капиталом, не только не является основанием для рассмотрения его как нового вида социального обеспечения, но и, кроме того, сближает капитал с таким видом социальных выплат, как субсидии[27].

Как можно заметить, ученые имеют совершенно различные точки зрения относительно определения правовой природы материнского капитала. Все чаще встречаются попытки правоведов причислить материнский (семейный) капитал

---

[25] Ахмедшина А.Н. Право на материнский (семейный) капитал в системе мер социального обеспечения // Журнал российского права. 2009. N 1. С. 103

[26] Корсаненкова Ю.Б. Некоторые проблемы правового регулирования предоставления материнского капитала // Современное состояние законодательства и науки трудового права и права социального обеспечения: Материалы 6-й Международной научно-практической конференции / Под ред. К.Н. Гусова. М., 2010. С. 578.

[27] Гусева Т.С. Материнский (семейный) капитал: пути повышения эффективности правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2012. N 6. С. 7 - 10.

к отрасли социального обеспечения, нежели к отрасли гражданского права. Определяя место данного вида государственной поддержки семей в рамках отрасли социального обеспечения, А.Л. Благодир считает, что институт материнского (семейного) капитала должен быть включен в состав комплексного (генерального) института государственной социальной помощи[28]. Гусева Т.С. также придерживается мнения, что материнский капитал должен быть причислен к отрасли социального обеспечения, но в качестве института, составной частью которой он является, она указывает институт социальных выплат наряду с пособиями, субсидиями и компенсационными выплатами[29].

Итак, подводя итог вышесказанному, справедливо сделать вывод о том, что материнский (семейный) капитал можно расценивать как объект гражданского права с ограниченной федеральным законом оборотоспособностью. Более того, на мой взгляд, наиболее справедливым будет считать капитал денежной суммой с целевым назначением, так как сделки, совершаемые с использованием средств материнского (семейного) капитала могут осуществляться лишь в направлениях, установленных законодательством. Также ряд авторов расценивают материнский капитал как новый вид социального обеспечения.

[28] Благодир А.Л. Право социального обеспечения: система отрасли: Монография. Киров, 2011. С. 177.

[29] Гусева Т.С. Материнский (семейный) капитал: пути повышения эффективности правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2012. N 6. С. 7 - 10.

Эффективность цифровых платформ при защите прав инвесторов

Пчелин Илья Александрович

Вятский государственный университет, Киров, Российская Федерация

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Татаринова Елена Павловна

В эпоху массовой цифровизации, финансовая сфера жизни приобретает новейшие орудия развития, что, соответственно, обуславливает необходимость формирования соответствующих правовых механизмов для их функционирования. Сфера инвестиций, таким образом, является площадкой, на которой проводятся первые эксперименты: криптовалюта выступающая в виде объекта инвестиций, а краудфандинг и ICO - способами привлечения финансовых средств. Подобные направления формируют необходимость обнаружения специфичных различий и регламентация их в правовом поле инвестиционных отношений.

Отношения, возникающие на основании инвестиций в сфере краудфандинга, представляются, на данный момент, весьма рискованными операциями, что обуславливается фактом несовершенства государственных регуляторов, правовой основы, а также технической базы, поскольку они не способны гарантировать необходимую защиту интересов их участников. Хотя, безусловно, отечественный законодатель предпринимает попытки для улучшения положения инвестора в подобных отношениях.

Основная цель законодателя – это добиться максимальной эффективности в защите законных интересов участников краудфандинговых отношений при сохранении потенциальной привлекательности инвестиционных площадок для участников, которая выражается в определенной простате входа в подобную инвестиционную деятельность. То есть права инвесторов должны быть защищены изначально, до момента инвестирования донором, а не посредством прямых защитных действий инвестора.

Предполагается, что инвестирование в цифровые активы будет производиться, как от категории лиц, являющихся непрофессиональными участниками подобного рынка, иначе говоря обывателей, так и квалифицированными инвесторами, что повлечет за собой различные позиции в вопросе выбора правовых форм инвестиционных отношений, и альтернативные мнения касательно применения определенного правового статуса донора[1].

Несомненно, инвестиционный процесс через цифровые платформы в подобных случаях потребует наличия определенных гарантий прав инвестора,

[1] "Цифровая революция в сфере финансов: правила безопасного поведения потребителя" // Редакция "Российской газеты", 2019

позволяющих возвратить переданный актив при необходимости. Таким образом аргументируется необходимость участия в деятельности цифровых платформ надзорных органов, в особенности Банку России. Государственный орган, в частности, формирует реестр операторов цифровых платформ и осуществляет контроль за их деятельностью[2].

Законодательная система западных государств предусматривает возможность применения мер ответственности, в случае недобросовестного поведения участника инвестиций на цифровой платформе. Например, в законодательстве Бельгии предусматривается ответственность оператора инвестиционной платформы и реципиента, лица привлекающего инвестиции, перед инвестором за недобросовестное поведение, что выражается во введении донора в заблуждение, а также за утаивание какой-либо информации, которая существенно влияет на его выбор[3].

Предполагается, что принятие Федерального закона №259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 02.08.2019, служит обязательным атрибутом реализации положений, изложенных в стратегии развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации. Кроме того, Федеральный закон соответствует направлению документа, принятого Банком России, а именно «Основные направления развития финансовых технологий на период 2018-2020 годов». Если проанализировать данный нормативно-правовой акт, то в нём усматривается ориентир законотворцев на национальные юрисдикции Европы, в особенности Германию, Францию и Испанию.

Федеральный закон №259-ФЗ в части 1 статьи 16 предполагает создание специального реестра, в который в обязательном порядке вносится каждый оператор инвестиционной платформы, полномочия на включение оператора в такой реестр предоставлена Банку России. Наряду с данным правилом, упомянутый Федеральный закон установил определенные ограничения для лиц, которые могут привлекать инвестиционную массу при помощи краудфандинговой площадки. В соответствии с ними, реципиентом может быть только юридическое лицо или индивидуальный предприниматель. Помимо этого, за оператором инвестиционной платформы закрепляется право по своей инициативе утверждать дополнительные критерии к реципиентам, для допуска их участия на инвестиционной площадке. Данное полномочие подвергается определенной критике, поскольку заинтересованность оператора

[2] Кирилловых А.А. Краудфандинг как альтернативный способ привлечения инвестиций в предпринимательскую деятельность // "Право и экономика", 2020, N 9

[3] Куревлева В. Проблема защиты прав и инвесторов неквалифицированного инвестора в свете нового закона "О краудфандинге": на ошибках не учимся // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2020. № 2 (18). С. 44-48.

инвестиционной площадки в подобном ограничении нивелируется отсутствием какой-либо ответственности перед инвесторами по обязательствам реципиента[4].

Для недопущения ситуаций, способствующих легализации доходов, приобретенных преступными действиями, и в целях повышения гарантии прав и законных интересов всех контрагентов отношений краудфандинга Федеральный закон №259-ФЗ предусмотрел определенные условия в сфере опубликования информации. Лицо, которое имеет заинтересованность в подобных отношениях, приобретает право на получение достоверных сведений об организаторе инвестиционной площадки, а также о любом инвестиционном предложении, размещенном на инвестиционной платформе. Федеральный закон устанавливает обязанность в размещении таких сведений в ясной и доступной для понимания лицам, не обладающими специализированными знаниями, форме. Обязательным условием содержания предложения реципиента, устанавливается опубликование минимального размера денежных средств, привлекаемых посредством данной инвестиционной платформы. В ситуации, когда минимальный размер денежной массы не сформировывается по окончанию периода действия предложения реципиента, устанавливается обязательный отзыв инвестиционного предложения и возвращение всех собранных инвестиций донорам[5].

Помимо данного случая возврата инвестиций, предусматривается и право инвестора, в течение пяти рабочих дней возвратить инвестированную денежную массу, при условии, что такой отзыв заявлен не позднее дня действия предложения. Сложившейся мировой практикой сформировался принцип ограничения суммы инвестиций, исходящих от одного донора в один инвестиционный проект, а также ограничение максимальной суммы денежных средств, привлекаемых в одном инвестиционном проекте. Подобное требование многими учеными отмечается как необходимое, поскольку отношения в сфере краудфандинга предполагают, возможность ежемесячной выплаты реципиенту денежной суммы в объеме уже привлеченных средств, что ставит в неблагоприятное положение инвесторов, поскольку такая ситуация угрожает потерей денежных средств при недобросовестных действиях реципиента[6].

Федеральным законом №259-ФЗ от 02.08.2019, максимальный объём денежных средств, инвестируемых лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем или квалифицированным инвестором, составляет шестьсот тысяч рублей. Согласно информации Агентства по страхованию вкладов, усредненный объём денежных средств, вкладываемый физическими лицами по банковской системе за 2019 год, составляет сто шестьдесят тысяч рублей. Такая

---

[4] Матыцин Д.Е. Защита прав участников краудфандинга как электронно-цифрового способа привлечения инвестиций. // Право и управление. XXI век. 2020. С. 78-82

[5] Казаченок О.П. Привлечение инвестиций с использованием инвестиционных платформ (Краудфандинг): направление развития правового регулирования // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 8 (72). С. 74-85.

[6] Ермакова Е.А., Нестеренко Е.А. Особенности регулирования краудфандинга в цифровой экономике России // Вестник Саратовского государственного социально-экономического университета. 2018. №3 (72).

информация, в определенной степени позволяет осознать ту сумму денежных средств, которую среднестатистический гражданин согласен инвестировать с целью получения прибыли в будущем. По информации, содержащихся в исследованиях НАФИ, сбережения денежных средств посредством вклада находятся на втором месте по популярности у граждан. Основываясь на данных фактах, профессиональные инвесторы, в отзывах на проект закона № 618877-7, предлагали установить «рубеж» инвестирования в 160–170 тысяч рублей. Но политика Центрального Банка России не изменилась, с аргументацией, что порог перехода в профессиональные инвесторы необходимо сохранить на более высоком уровне, в целях охраны прав неквалифицированного инвестора[7].

Для защиты прав частных инвесторов Федеральный закон № 259-ФЗ предусматривает возможность наложения на оператора инвестиционной платформы санкции за признание донора квалифицированным инвестором в противоречие законодательства. При таком признании, а, следовательно, и превышении максимального объёма привлекаемых инвестиций физического лица свыше шестисот тысяч рублей, применяется инструмент «обратного выкупа» организатором инвестиционной платформы всех прав, приобретенных на сумму превышающую установленный лимит, по заявлению донора. Если же данное требование оператор инвестиционной платформы выполнять отказывается, то у донора возникает право на обращение в суд в течение года с момента совершения подобной сделки. Подобные ограничения направлены на недопущение формирования различных финансовых пирамид под прикрытием инвестиционных платформ.

На данный момент ещё не прошло достаточно времени, для формирования мнения о успешности или не успешности попытки сохранения равновесия между основами свободы экономический деятельности и безопасности для контрагентов. На данный момент определенно точно можно сформировать позицию, о формировании принципа привлечения к ответственности организатора инвестиционной платформы лишь в общих словах и выражениях.

Не разрешена в достаточной мере проблема риска нецелевого использования полученных денежных средств реципиентом. Существует мнение, что законодатель предлагал достаточность уже существующих правовых способов защиты прав и законных интересов. Но подобное решение подвергается активной критике по причине лишь обобщенного описания прав и обязанностей доноров и реципиентов. Также, многими отмечается проблема отсутствия достаточных положений, которые бы регламентировали процедуру разрешения конфликта интересов, возникающих в деятельности организатора инвестиционной площадки. Специфика отношений в сфере краудфандинга, где инвестирование изначально предполагается с привлечением третьего лица, в виде оператора инвестиционной платформы, изначально нуждается в инструменте по разрешению ситуаций в случае конфликта интересов.

[7] Яценко Т.С. Проблема охраны прав инвесторов в краудфандинге: риски инвестирования и пути их преодоления // "Журнал российского права", 2019, N 8

Проблемной областью является и определение национального права, при возникновении споров, в сфере инвестиционной деятельность посредством инвестиционных платформ, между контрагентами, имеющими различную национальную принадлежность. На данный момент, единственным способом разрешения подобной спорной ситуации, это изначальная взаимная договоренность между участниками инвестиционных отношений об определении применимого национального права. В научной литературе зачастую отмечается необходимость закрепления на законодательном уровне определенных коллизионных норм, которые бы позволили нивелировать существующий процессуальный пробел с участием иностранного элемента. На сегодняшний день, согласно статье 402 Гражданского процессуального кодекса РФ, судебные органы рассматривают дела с участием иностранных лиц, если организация-ответчик имеет представительство на территории Российской Федерации или гражданин-ответчик имеет место жительства в России.

Таким образом, эффективность защиты законных интересов инвесторов не может считаться достаточной, поскольку все ещё существуют пробельные области в регламентации деятельности оператора инвестиционной платформы и реципиента, которые ставят под прямую угрозу права доноров. У лиц, инвестирующих в данный момент, сохраняется риск нарушения их прав, если они сами не будут активно действовать с целью предупреждения недобросовестного поведения и контролировать деятельность остальных субъектов правоотношения.

Вышеизложенное подчеркивает важность дальнейшего изучения, исследования и научного осмысления инвестиционных отношений посредством инвестиционных платформ, для выработки наиболее верных инструментов правового регулирования. Скорейшее формирования правовых институтов, не только обеспечит благоприятные условия для развития краудфандинга в Российской Федерации, но и позволит отечественным инвестиционным платформам выступать на международной арене правовых отношений, а также подвигнет всю сферу инвестиционных отношений в новое русло развития[8].

[8] Сойфер Т.В. Гражданско-правовое регулирование краудфандинга в России: состояние и перспективы // "Гражданское право", 2020, N 1

Значение актов Международной торговой палаты для регулирования посреднической деятельности на мировом рынке

Пятаев Николай Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

Невозможно не заметить, что с каждым годом в сфере международного торгового права всё бóльшую роль играют акты негосударственной унификации норм в различных сферах права. Среди причин данного явления можно выделить две основные:

1. Обозначившаяся в последнее время тенденция постепенного отказа от применения норм какого-либо национального права для регламентации отношений между участниками международного торгового оборота;

2. Повышенная активность органов и организаций, занимающихся негосударственной унификацией, в совокупности с повышением качества содержания соответствующих актов.

Совокупность документов, появляющихся по итогам такой негосударственной унификации, принято именовать как Lex mercatoria. Этот термин можно перевести с латинского как "торговое право". Основополагающим источником Lex mercatoria являются Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (далее – Принципы УНИДРУА), которые подвергаются корректировке раз в 6-10 лет (на сегодняшний день существуют четыре редакции данного документа - 1994, 2004, 2010 и 2016 годов) в соответствии с новыми требованиями активно развивающегося мирового рынка товаров и услуг. Раздел 2 главы 2 Принципов УНИДРУА в последней редакции полностью посвящен регулированию полномочий представителей.

В контексте Lex mercatoria заслуживают внимания и акты Международной торговой палаты (далее – МТП), затрагивающие вопросы составления различных посреднических соглашений. Основным видом деятельности данной организации является создание унифицированных правил, стандартов и обобщение международной практики ведения деловых операций. Рекомендательные акты, разработанные МТП, широко применяются в деловых кругах.

На наш взгляд, с практической точки зрения соответствующие акты представляют даже бóльший интерес, чем Принципы УНИДРУА, так как положениями документов Международной торговой палаты можно напрямую руководствоваться при заключении договоров, в которых одной из сторон будет являться посредник.

Среди множества документов МТП можно выделить три акта, которые могут применяться при формулировании содержания пунктов будущих посреднических договоров:

1) Типовой дистрибьюторский контракт, публикация МТП № 646[1];

2) Типовой коммерческий агентский контракт, публикация МТП № 644[2];

3) Типовой контракт случайного посредничества, публикация МТП № 619[3].

Составители рассматриваемых актов МТП использовали гибкий альтернативный подход, разрабатывая унифицированные нормы, основанные не на положениях национального законодательства какого-либо отдельного государства, а на общепринятой практике международной торговли и принципах регулирования отношений представительства, признаваемых, что очень важно, различными правовыми системами. Более того, одной из основных целей разработки типовых контрактов МТП является содействие развитию Lex mercatoria. Будучи инкорпорированными в контракт, они служат созданию единообразного регулирования, составляющего основу Lex mercatoria[4].

Разработчики типовых контрактов фактически акцентируют внимание на возможных рисках, с которыми могут встретиться стороны соглашений в процессе исполнения данных контрактов.

1) *Типовой дистрибьюторский контракт* *(публикация МТП № 646)***:**

В предисловии к публикации МТП № 646, которая содержит положения Типового дистрибьюторского контракта, отмечается, что дистрибьютор это не просто оптовый перепродавец, он более тесно связан с поставщиком: «дистрибьютор осуществляет продвижение и (или) организацию размещения товаров на выделенной ему территории; поставщик обеспечивает дистрибьютору привилегированное положение на данной территории — исключительное право приобретения товаров у такого поставщика; подобные взаимоотношения должны быть достаточно длительными и обеспечивать условия для сотрудничества, которое не может быть эпизодическим». Соответственно, дистрибьютора целесообразно привлекать тому, кто стремится раздвинуть территориальные границы рынка сбыта своих товаров, особенно — тому, кто продвигает их на зарубежные рынки.

Ни один иностранный производитель и оптовый посредник не работает за границами своей страны непосредственно, они действуют только через местных дистрибьюторов, поскольку без знакомства дистрибьюторов со спецификой тамошнего рынка, без их деловых связей с участниками интересующего рынка,

---

[1] Типовой дистрибьюторский контракт МТП. Монопольный импортер-дистрибьютор: на рус. и англ. яз. / [пер. с англ. Н.Г. Вилковой]. - 2-е изд. - М.: Консалтбанкир, 2005;

[2] Типовой коммерческий агентский контракт МТП (Публикация № 644) / Комментарий Н.Г. Вилковой. — М.: Консалтбанкир, 2005.

[3] Типовой контракт случайного посредничества МТП: на рус. и англ. яз. / [Пер. с англ. и вступ. ст. Н. Г. Вилковой]. - М.: Консалтбанкир, 2002.

[4] Berger K.P. The Creeping Codification of the Lex Mercatoria. Hague; L.; Boston, 1999. P. 39;

местными банками и органами власти, без их готовности, наконец, к решению долгосрочных амбициозных задач, никак не обойтись. Все это позволяет не сомневаться в высокой практической актуальности очередного Типового контракта, разработанного МТП[5].

Сам Типовой дистрибьюторский контракт представляет собой готовый текст будущего дистрибьюторского соглашения и состоит из 27 статей и 11 возможных приложений. Участники соглашения могут самостоятельно изменять пункты договора в случае, если у них существуют потребности в подобном изменении, и включать в полный текст контракта необходимые приложения.

Некоторые статьи Типового контракта предполагают наличие нескольких готовых вариантов формулировки, которые стороны могут выбрать для регулирования своих будущих отношений. Например, возникающие в процессе исполнения соглашения споры предлагается разрешать либо в соответствии с общим принципами права, либо согласно торговым обычаям, либо исходя из Принципов УНИДРУА.

Важно отметить, что регулирование отношений участников соответствующего контракта с помощью положений национального законодательства предлагается сохранить лишь в отношении тех аспектов, которые необходимо соблюдать в силу наличия императивных норм, содержащихся в действующих на территории определённой страны нормативно-правовых актах. При этом, Типовой контракт (статья 7) содержит условие, рекомендуемое для включения в окончательный текст дистрибьюторского соглашения, согласно которому «продажа товаров Дистрибьютору регулируется стандартными условиями продажи Поставщика и Конвенцией Организации Объединенных Наций 1980 года о договорах международной купли-продажи товаров (Венской конвенцией), а применяемый в конкретном случае вариант прилагается к настоящему контракту. В случае разногласий между такими стандартными условиями и условиями контракта последние имеют преимущественную силу».

2) *Типовой коммерческий агентский контракт* *(публикация МТП № 644)***:**

Данный акт подлежит применению лишь в международных агентских соглашениях с независимыми коммерческими агентами, действующими при продаже товаров. Необходимо учитывать, что предусмотренная настоящим актом модель предназначена для агентов, которые представляют продавца товаров, а не покупателя. Кроме того, как сказано во Введении к указанному документу, для использования его применительно к агентам в сфере услуг требуется его адаптация. Типовой коммерческий агентский контракт содержит

[5] Белов В.А. Международное торговое право и право ВТО в 3 книгах. Книга 2. Частноунифицированное международное торговое право: учебник для вузов / В. А. Белов. — Москва: Издательство Юрайт, 2020. — С. 328

целый ряд положений, отсутствующих в российском законодательстве. В частности, речь идет о возмещении агенту убытков за клиентуру при прекращении агентского договора, которое может быть предусмотрено в международном посредническом договоре в силу статьи 21 указанного Типового контракта[6].

Типовой коммерческий агентский контракт состоит из 27 статей и семи приложений, содержание которых во многом идентично положениям Типового дистрибьюторского контракта. Отличаются лишь те пункты контрактов, которые не могут сходиться в своём содержании из-за различий в сущности дистрибьюторского и агентского соглашений.

В соответствии с положениями Типового контракта торговый агент способствует продаже товаров принципала (статья 1.1). При этом его функции ограничены сбором заказов у потребителей. Согласно статье 3.3, если иное специально не согласовано, агент не вправе заключать от имени принципала договоры с третьими лицами или иным образом возлагать на принципала обязанности в отношении третьих лиц. Как отмечается в комментарии к статье 3.3, при наличии у сторон особых причин для предоставления агенту права на заключение договоров от имени принципала они могут предусмотреть это в своем контракте.

Здесь же необходимо упомянуть, что в рассматриваемой сфере Международной торговой палатой разработан и другой акт – Руководство по составлению коммерческих агентских контрактов[7] (далее – Руководство), которое рекомендует сторонам в условиях договора чётко определить, может ли агент заключать от имени принципала соглашения, обязывающие последнего. Расширенный объем полномочий агента должен быть обозначен в ясно выраженной форме (п. 10b Руководства). Таким образом, согласно положениям, содержащимся в рекомендательных актах МТП, совершение агентом исключительно действий фактического характера, то есть выступление в качестве посредника (поиск контрагентов, проведение переговоров) предполагается. В этих же документах специально оговорено, что возможность заключения агентом договоров по поручению и в интересах принципала не является нормой для международной коммерческой практики, поэтому поручение агенту только фактических действий закреплено в качестве общего правила[8].

Типовой контракт закрепляет, что к обязанностям агента относится информирование принципала о своей деятельности и её результатах, конъюнктуре рынка и состоянии конкуренции на соответствующей территории, о действующих на договорной территории законах и правилах, которым должны

---

[6] Стригунова Д.П. Роль Lex mercatoria в регулировании международных посреднических договоров // Вестник Московского университета МВД России. – 2015. – № 4. – С. 75;

[7] Руководство по составлению коммерческих агентских контрактов МТП. Публикация № 410. Пер. с англ. – М., 1996.

[8] Власова Н.В. Агентский договор в российском законодательстве и международной коммерческой практике // Журнал российского права. – 2013. – № 3 (195). – С. 102;

соответствовать товары и деятельность самого агента в той мере, в какой они затрагивают интересы принципала. Кроме того, агент обязан обеспечивать надлежащую организацию продаж и, в случае необходимости, послепродажного сервиса. Стороны могут ежегодно договариваться об объеме продаж на предстоящий год. На агента также может быть возложена обязанность обеспечения гарантированного минимума продаж. В целом аналогичные положения содержит и Руководство (п. 10).

Агент также обязан с необходимым усердием убедиться в платежеспособности потребителей, чьи заказы он передает принципалу (ст. 10 Типового контракта). Стороны могут договориться о том, что агент действует в качестве агента делькредере, что означает ручательство агента перед принципалом за исполнение сделок третьими лицами. Руководство, в свою очередь, тоже содержит положения о делькредере и рекомендует сторонам сделать необходимые уточнения в ясной форме в отношении объёма и существа гарантируемых операций (п. 10n). В контракте может быть согласовано специальное вознаграждение за делькредере и определён срок, в течение которого оно подлежит выплате агенту.

Агент имеет право на полное и сокращённое комиссионное вознаграждение. Полное вознаграждение выплачивается агенту, если он осуществляет свою деятельность на договорной территории в соответствии со всеми основными условиями контракта. Сокращенное вознаграждение агент получает, если выполняет заказы, являющиеся результатом договоров купли-продажи с покупателями, находящимися за пределами договорной территории, и принципал одобряет такие заказы. Сокращённое вознаграждение может быть заранее согласовано сторонами для случаев, когда потребителю предлагаются условия, более благоприятные по сравнению со стандартными условиями принципала, а также для других случаев.

Закрепляя право агента на вознаграждение, а также порядок и способы его уплаты, Руководство содержит положения о дополнительных периодических выплатах агенту (гарантированный минимум дохода), если тот отказывается от агентских отношений с другими участниками рынка или контрагентами в иных сферах торгового оборота и занимается исключительно или главным образом отношениями, возникающими вследствие заключения конкретного договора. Гарантированный минимум дохода может выплачиваться и по иным основаниям.

Первоначально Типовой коммерческий агентский контракт предусматривал разрешение споров только Международным арбитражным судом МТП, сейчас он содержит альтернативный вариант - избранный сторонами национальный суд (статья 23.2). Условие о передаче спора в Международный арбитражный суд МТП применяется автоматически при отсутствии четко выраженного иного выбора сторонами варианта разрешения возможных споров. Разрешение споров арбитражем МТП особенно рекомендуется в случае, когда применяются общие принципы Lex mercatoria, зачастую включающие в себя категории, которые могут быть неизвестны

национальным судам или могут быть неверно ими истолкованы. Кроме того, как говорится в примечании к статье 24.1А Типового контракта, при выборе данной альтернативы для разрешения споров целесообразно избрание арбитража, поскольку весьма сомнительно, чтобы государственные суды применяли общие принципы права вместо норм национального права[9].

3) ***Типовой контракт случайного посредничества (****публикация МТП № 619)***:**

Данный акт МТП направлен на регулирование разового или краткосрочного обязательства случайного посредника (occasional intermediary) по предоставлению определенных услуг (которые представляют собой фактические действия) в виде информации о потенциальных клиентах или посредством оказания содействия при подготовке и заключении сделок. Такие услуги также могут выражаться в поиске нужной заказчику информации; взаимодействии с различными лицами, проведении встреч, переговоров; организации и проведении осмотра товара либо испытаний его характеристик и т.д.

Необходимость принятия Типового контракта случайного посредничества в качестве самостоятельного документа объясняется тем, что в силу специфики случайного посредничества такой посредник принимает на себя ряд рисков, не характерных для деятельности обычного агента. Среди них можно выделить два важнейших: риски фактического использования заказчиком результатов исполнения случайным посредником своих обязанностей по договору в обход самого посредника и в связи с раскрытием содержания этих результатов. Обход посредника может произойти в случае, когда недобросовестный заказчик, получивший информацию о потенциальных покупателях собственного товара от посредника, сообщает последнему об отсутствии позитивного результата проведённых с ними переговоров и отказывается в связи с этим от оплаты услуг посредника, хотя в действительности заказчик заключил договоры с теми самыми контрагентами, которых нашёл для него посредник. Раскрытие содержания выражается в раскрытии заказчиком сведений, собранных для него случайным посредником, посторонним лицам, что влечет потенциальные убытки для посредника.

Отметим, что в рамках российского законодательства отсутствуют специальные нормы о договорах с подобным фактическим посредником.

Анализируя содержание и практику применения актов Международной торговой палаты, можно констатировать, что документы МТП, являясь частью системы Lex mercatoria, активно используются участниками международного торгового оборота и позволяют максимально защитить их интересы от влияния большого количества рисков, присутствующих во внешнеэкономической деятельности.

---

[9] Власова Н.В. Коммерческие агентские контракты: рекомендательные акты МТП // Журнал российского права. – 2012. – № 2 (182). – С. 126.

Постепенный отказ от применения какого-либо внутригосударственного права в качестве источника регулирования отношений, складывающихся в результате исполнения различных посреднических соглашений, объясняется чаще всего невозможностью с помощью законодательных норм даже самой совершенной правовой системы урегулировать эти отношения именно таким образом, каким желают их урегулировать сами стороны соглашений. Акты МТП, в свою очередь, предоставляют сторонам такую возможность и предполагают вариативность в выборе формулировок положений будущего контракта. Важно заметить, что указанные варианты формулировок разрабатываются на основе накопленного опыта участников внешнеторгового оборота, в связи с чем значение актов МТП для международной коммерческой практики трудно переоценить.

Типология конфликтной языковой личности участника stand up-шоу на видеохостинге youtube

Разуваева Светлана Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор экономических наук, профессор кафедры судебной экспертизы
Герасимова Инна Владимировна

В настоящий момент мы можем наблюдать тенденцию развития стримингового сервиса в частности комедийной его части. Недаром существует пословица, что смех продлевает жизнь. Благодаря шуткам, люди могут справляться со стрессовыми ситуациями намного быстрее и эффективнее. Используя рефлексию, стендап-комики могут вовлекать аудиторию в естественный диалог, используя способы повседневной, межличностной, разговорной речи, избегая по большей части дистанцирования, необходимого для большинства форм культурного выступления. Сохраняя контроль над этим разговором, они, как это ни парадоксально, могут отдавать контроль, возвращая его, когда это необходимо, тем самым создавая иллюзию близости, обмена и взаимности между собой и аудиторией. Но также стендап-комики для создания большего эффекта вовлеченности аудитории используют высказывания к кому-то или чему-то в негативно-оценочном ключе. Описание конфликтного дискурса, как и любого другого дискурса, требует учета индивидуальных качеств коммуникантов. При этом анализ языкового сознания и коммуникативного поведения участников stand-up шоу сфокусирован на решении двух ключевых вопросов: каким образом посредством языка участник конфликта, в нашем случае участник stand-up шоу, интерпретирует действительность, и то, каким образом происходит взаимовлияние людей в процессе коммуникации.

В научном поле тема конфликтной языковой личности участника stand-up шоу не рассмотрена, хотя за последние годы можно заметить тенденцию развития данной сферы посредством создания каналов на видеохостинге youtobe, направленных только на контент форматом stand-up шоу. Данный формат включает в себя не только развлекательную функцию, но и социальную, а также познавательную, что, в свою очередь позволило stand-up шоу занять свою нишу в информационном поле. Участники stand-up шоу с самого начала своего дискурса в юмористической форме поднимают интересующие их события и факты, демонстрируя логический подход к данной теме, порой побуждая пересмотреть слушателей своё мнение на этот счет. Так что комики используют юмор не только для создания юмористических ситуаций, но и в познавательных целях, а также для высказывания своего мнения на остросоциальную проблематику через юмор, зачастую создавая конфликтную ситуацию.

Стендап-комедия – это стремительно развивающийся в настоящее время комедийный жанр, в котором один человек выступает перед публикой, в редких случаях это может быть группа людей. В репертуар таких выступлений, как правило, входят авторский монолог, короткие шутки, импровизация с залом или другими участниками stand-up шоу. Стендап как жанр не обладает строгими рамками. Любой материал, который вдохновляет оратора или кажется ему смешным, может быть использован. Также этот жанр не обходит стороной темы-табу, что делает его особенно популярным, позволяя обесценивать и высмеивать недостатки общества, события и реалии повседневной жизни, а также пересматривать свои взгляды на некоторые вещи и события, либо заставляет задуматься над какими-либо социально-психологическими аспектами нашей жизни. В ожидании вызвать смех у аудитории комики включают в свои выступления музыкальные, театрализованные фрагменты, фокусы, этюды. Stand-up комики находят свои темы, смотря свою ежедневную рутину и изучая себя изнутри. Большую часть stand-up шоу составляет исповедь адресанта. Безусловно не у всех можно проследить это, у одних — это скрыто, у других едва заметно или наоборот ярко выражено. Стоит учесть, что профессиональные комики всегда показывают своё отношение к шутке в своих stand-up шоу, даже когда они не произносят сами слова-отношения («И знаете, что самое страшное в этой ситуации?»; «Знаете, что самое смешное?»). Отношение даёт шутке силу и направление. Шутки без отношения могут звучать слишком литературно, возможно, и с юмором, но недостаточно смешно для того, чтобы вызвать большой смех. Также важной частью шутки является установка, ее называют разгон. Это не всегда смешная часть шутки, может быть объяснением ситуации, случая из жизни или же проведением параллели для создания комичности, которая и строит логическую связь для основной шутки.

Создание юмора в стендап-комедии рассматривается как сочетание различных лингвистических особенностей рассказывания анекдотов, таких как игра слов и каламбур, гипербола, повторы, выбор времени и паралингвистический выбор. Кроме того, комики вырабатывают определенный сценический образ и создают собственный стиль исполнения. Спонтанность и гибкость являются одними из наиболее важными характеристик, которыми должен обладать стендап-комик для успешного выступления. Успешный юмор в stand-up шоу не зависит ни от какого-либо конкретного сценического персонажа, ни от определенного стиля исполнения. Напротив, он создан из того, что комик использует цепочку различных лингвистических аспектов рассказывания анекдотов, и в большинстве случаев из-за гиперболизации выявляется изюминка в рассказах и анекдотах.

Конфликтная языковая личность – одна из сторон коммуникации, которая под влиянием внешних или внутренних (психологических) факторов, становится инициатором конфликтных ситуаций.

Конфликтное поведение мотивировано интенциями, управляется коммуникативными стратегиями, корректируется коммуникативными тактиками. Коммуникативные стратегии, которые лежат в основе речевого

поведения участников конфликта, понимаются как осознаваемые личностью цели вступления в общение.

Согласно классификации стратегий поведения в конфликте Седова К.Ф. существует:

1) Инвективная стратегия конфликтного поведения отличается малым количеством знаков: коммуникативные проявления выступают отражением эмоционально-биологических реакций и выливаются в аффективную разрядку в форме брани, ругани (инвективы).

2) Куртуазная стратегия, наоборот, отличается повышенной семиотичностью речевого поведения, которая предопределяется склонностью говорящего к этикетным формам социального взаимодействия.

3) Рационально-эвристическая стратегия речевого поведения в ситуации конфликта основывается на рассудительности, рациональности и благоразумии. Данный тип расположен к смеху, как к аффективной реакции. Негативные эмоции выражаются косвенным образом.

А.В.Дмитриев придерживается иной точки зрения и выделяет три основных типа:

1) Деструктивный тип (данная личность склонна к продолжению конфликта, подавлению оппонента и его аргументов).

2) Конформный тип (данная личность не заинтересована в конфликте, соглашается с мнением оппонента, уступая ему в конфликте).

3) Конструктивный тип (личность этого поведения стремится урегулировать конфликт по средствам нахождения компромисса).

Основной лингвопрагматической категорией, проявляющейся в stand-up шоу, выступает категоричность, безапелляционное выражение негативного отношения к адресату, ситуации на уровне обобщенных иногда стереотипных характеристик с целью рассмешить, получить поддержку своего мнения, получив в случае достижения цели в качестве результирующей психоэмоциональное удовлетворение.

На фонетическом уровне категоричность суждений участника stand-up шоу проявляется посредством актуализации лексем – маркеров логического ударения и интонации («Просто я, когда буду бабушкой, я хочу, прям жестить. Ну, пенсия же будет маленькая. Я все равно буду разъезжать на такси. Я буду заказывать такси, доезжать до определенного адреса и когда таксист будет просить расплатиться, я буду говорить: «Кто ты?! Где я?! Куда ты меня привез?!»»[1]).

На лексическом уровне участник stand-up шоу широко использует стилистически сниженную и инвективную лексику, обсценизмы, резкую, грубую, циничную, неприличную и/или непристойную форму выражения авторских мыслей («…И вот недавно понял, оказывается у нас матриархат в семье. Я все это время думал, что я у руля, правда. Оказывается вообще все не так. Мне даже одежду жена покупает. Мне всё делает жена. Я без нее не знаю, куда двигаться вообще. Обувь мы с ней выбираем вместе, потому что я там нужен. У неё пока нет слепка моей ноги, просто хожу за ней. Недавно были в

магазине, покупали кроссовки и продавец подносят мне кроссовки и говорит: «Молодой человек, Вам эти кроссовки нравится?». Я не успеваю ответить как жена рядом такая: «Эти плохие». И продавец смотрит на меня и типо «Ну ты-то лох, что думаешь? Есть вообще своё мнение?» и я такой: «Ну ты же все слышал. Эти плохие». Он несет вторую коробку: «Как тебе эти?». И жена опять: «Эти тоже плохие». А мне эти кроссовки немного понравились, но не так сильно чтобы полгода выслушивать от жены какие у меня уеб…ие кроссовки. Я такой: «Неси другие, дружище». И этот г…юк берет третью пару кроссовок и подходит сразу к моей жене как будто меня здесь нет. Спрашивает у неё: «Вам эти кроссовки?» «Да» говорит и этот г…он идет сразу к кассе. Я просто вслед кричу ему, напоминаю себе такой: «Да, эти пиз…ые, если что. Мне нравится, ну типо мало ли ты думаешь, нравится мне, нравится». Со стороны может, выгляжу как подкаблучник, но напоминаю чем мы там занимались. Два человека выбирали мне обувь, бл…ь, вот чем мы там занимались. Вы себе обувь сами выбираете? Мне, у меня этим команда из двух человек занимается. Я просто стоял как золушка вот так вот, они выбирали обувь для моей ноги, понимаете. Я надкаблучник, я не подкаблучник»[2]).

На грамматическом уровне в высказываниях участника stand-up шоу можно выделить модальные слова или словосочетания, выступающие в роли вводных слов с семантикой «уверенность говорящего в истинности своих слов», краткие прилагательные и причастия с семантикой уверенности, убежденности, несомненности, выполняющие функцию сказуемого или выступающие в роли вводных слов, наречия меры и степени, глаголы речи с семантикой ультимативности, выступающие в роли сказуемых главной части сложноподчиненных предложений с придаточным изъяснительным или сказуемых в бессоюзном сложном предложении с пояснительной частью, наречия с семантикой усиления действия («…Мы поэтому и натуралы. Это не имеет ничего общего с гомофобией. Это как с оливками. Типо я терпеть не могу оливки, но я прекрасно понимаю, что есть куча людей, которые их обожают. Пожалуйста, я не лезу вам в тарелки, ешьте, б…я. Я уверен, что даже в зале есть несколько оливочников. Вы взрослые люди, делаете, что вам вздумается. Но если кто-то, в каком-то заведении попытается, б…ь, подойти и подприсунуть мне оливку, б…ь, в блюдо. Я буду крайне недоволен: «Слышь, убери свою оливку! Иди дома у себя её ешь! Я что? Похож на оливочника? Съ…л». Но если оливка попадется мне в салате, то либо что мне ее выплевать что ли. Я же сам заказал салат, правильно? Я знал, что там будет куча ингредиентов. Что я скажу? «Так салат остановился. Оливка вышла н…й отсюда. Продолжаем, салат». Нет, схряпую как миленький. С возрастом начинаешь любить оливки. Слышали такую х…ю? С возрастом распробуешь. Или когда оливка на дне Мартини, когда много алкоголя, влетает как родная. Слушайте, наверное, надо прекратить уже этот разгон, потому что мне не нравится к чему это ведет. Не очень бы хотелось сменить ориентацию в конце этой шутки.»[3]). Стоит отметить, что участник stand-up шоу демонстративно пренебрегает средствами речевого этикета, декларируя тем самым крайне негативную категоричность своей позиции.

Как показывают приведенные выше фрагменты, эмоциональная вовлеченность участников stand-up шоу является важным фактором его эффективности. Необходимо отметить, что для реализации каждой шутки используется сложный набор дискурсивных стратегий и языковых средств. Социальная природа юмора, возможность его использования в качестве особого канала социализации обуславливают ценность и глубину юмористического дискурса.

Необходимость удерживать внимание аудитории в течение продолжительного времени вынуждает комиков жанра stand-up шоу использовать в своих выступлениях конфликтные высказывания. Они способствуют «оживлению» монолога и поддержанию постоянного интереса публики. А рассмотрение сферы конфликтной коммуникации в stand-up шоу в аспекте лингвоперсонологических и лингво-правовых характеристик в целом вносит вклад в развитие современных научных теорий, а также является значимым для дальнейшего исследования проблематики прикладной лингвистики.

Профессиональная этика сотрудника органов внутренних дел: деонтологические и правовые аспекты

Резцова Дарья Андреевна

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ

Прилуков Максим Дмитриевич

Работа в органах внутренних дел в настоящее время является престижной и многие студенты юридических вузов, по его окончании хотят работать в системе данных органов, но отбор на службу достаточно сложен. При отборе кандидатов учитывается прежде всего состояние здоровье и психическое состояние лица. Но моральные качества и установки при поступлении на службу не проверяются, что, на мой взгляд, является серьезным опущением.

Изучением общих норм морали и нравственности в профессиональной деятельности сотрудников органов внутренних дел занимается такая наука как деонтология.

Длительный исторический процесс прошло формирование этического представления о том, как должен выглядеть офицер. В настоящее время в общественном представлении офицер — это человек чести, долга, человек, который готов служить государству и отечеству. Этические преставления о личности офицера связаны с военной службой. Раньше на военную службу принимались только дворяне. За военную службу они получали определенное жалование, но основной их доход был от поместья, поэтому экономически они были независимы и, проходя военную службу, им было важно сохранить свое доброе имя, не допустить трусости и бесчестья в бою. С учетом того, что в 17 веке активно стало развиваться строительство городов, Петр 1 в 1715 году в Санкт-Петербурге учредил полицмейстерскую канцелярию, в которую входили офицеры, унтер-офицеры и солдаты армейских частей, общей численностью 41 человек. Положение дисциплинарного устава практически полностью копировал положение воинских уставов.

Всем зачисленным в полицмейстерскую канцелярию были сохранены форменное обмундирование и звания по штатам армейских подразделений. Основное требование к работнику государственной службы, а также к чинам

полиции Петр I выразил в своей знаменитой фразе: «Честь – в службе Отечеству!». Полицейскому предписывалось нести службу днем и ночью, следя за порядком как на улицах, так и в переулках, не допуская грабежей, краж, убийств.

На сегодняшний день, каждое подразделение сотрудников внутренних дел имеет свои моральные нормы поведения[1].

Сотрудники, осуществляющие оперативно - розыскную деятельность должны руководствоваться не только гласными способами, но и тайными для изобличения преступной деятельности определенного лица, при этом указанные действия не должны причинять вред другим субъектам и общественным отношениям в целом.

В процессе осуществления данной деятельности для того, чтобы достичь определенного результата полицейский может применить следующие методы работы: вербовка окружения интересующего субъекта, вхождение в состав преступной группы, дезинформация субъекта об истинной информации. Указанное с одной стороны не отвечает требованиям нравственности и морали, но с другой стороны, полицейский преследует правильную цель. Таким образом, сотрудники полиции в своей работе всегда претерпевает коллизию моральный норм, поэтом риск возникновения коррупционного и незаконного поведения крайне высок. Но все вышеизложенное допускается внутренними приказами, распоряжениями, уставом, поскольку только цель должна оправдывать определенные средства.

В настоящее время с учетом исторического опыта можно выделить несколько этических качеств, которыми должен руководствоваться современный сотрудник полиции:

Человек - является высшей ценностью, уважение чести, достоинство личности должно осуществляться в соответствии с нормами российского права и международного опыта. Сотрудник полиции в своей деятельности должен руководствоваться общечеловеческими нормами морали.

Сотрудник полиции — это профессионал, выполняющий важную социальную роль по охране прав и свобод граждан. Также сотрудник полиции обладает высокой социальной ответственностью.

Сотруднику полиции дополнительно предоставлены социальные гарантии, но с учетом социальной справедливости.

Сотрудник полиции должен вести себя честно не только неся службу, но и в быту, не допуская конфликтных ситуаций и не обращая на себя повышенного внимания.

Сотрудник полиции должен иметь сознательную дисциплину, исполнительность, морально быть подготовленным к сложным профессиональным ситуациям.

Постоянно совершенствовать свое профессиональное мастерство, расширять круг своих интересов, быть разносторонней личностью.

---

[1] Сердюк Н. В. Профессиональная деонтология: учебное пособие / Н.В. Сердюк, О.М. Боева, А.С. Семченко. – М. : Академия управления МВД России, 2020, с. 104.

От уровня профессиональной этики в немаловажной степени зависит и эффективность противодействия коррупции в структуре МВД России.

В настоящее время особое значение для организации работы по профилактике коррупционных и иных правонарушений в органах внутренних дел Российской Федерации имеет точное уяснение понятийного аппарата, т. е. основных понятий и определений в сфере противодействия коррупции. В частности, положений Федерального закона «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (ФЗ РФ от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ), Федерального закона «О противодействии коррупции» (ФЗ РФ 53 от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ) и др.

Следует четко уяснять соотношение понятий «антиобщественное поведение», «правонарушение», «преступление» и «преступность». Кроме того, знать и понимать термины «профилактика», «предупреждение», «пресечение», «недопущение» преступлений, «причины преступлений и преступности». Новыми являются и формы профилактического воздействия, определенные в Федеральном законе «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (ФЗ РФ от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ).

Рассматривая проблему предупреждения и пресечения коррупции в органах внутренних дел, необходимо отметить, что она имеет различные специфические формы выражения, т. е. проявляется в различных аспектах: социально-экономическом, политическом и организационно-правовом. Изучение практики предупреждения и пресечения коррупции в органах внутренних дел, а также научной литературы позволяет выделить следующие формы коррупции в деятельности государственной службы.

1. Системные коррупционные отношения. Данная форма проявляется при систематическом участии сотрудников органов внутренних дел в перераспределении доходов субъектов предпринимательской деятельности.

2. Точечные коррупционные отношения. Систематическое незаконное получение денежных средств сотрудниками ОВД оставляет безнаказанной противоправную деятельность отдельных лиц или групп, например, торговлю в неустановленных местах, организацию азартных игр и др. Надо отметить, что при точечных коррупционных отношениях могут проявляться (в основном в общественных местах) более опасные формы коррупции сотрудников ОВД. Например, непринятие соответствующих мер к сбытчикам наркотических средств и психотропных веществ и др.

3. Вымогательство денег с лиц, которые привлекаются к уголовной или административной ответственности. В этом случае сотрудники органов внутренних дел, получая от граждан незаконное вознаграждение, выносят необоснованные постановления о прекращении или об отказе в возбуждении уголовного дела, дела об административном правонарушении, уничтожают вещественные доказательства, фальсифицируют доказательства, свидетельские показания и др.

4. Незаконное сотрудничество сотрудников ОВД с частными детективными и охранными структурами (незаконный обмен информацией, а

также нелегальное предоставление организационно-технических ресурсов органов внутренних дел и др.).

5. Получение незаконного вознаграждения от потерпевшего за выполнение своих служебных обязанностей, в частности, розыск угнанного автотранспорта или иного имущества, сбор информации и др.

6. Получение незаконного вознаграждения от подчиненных сотрудников за прием на службу, направление на учебу, устройство в образовательные организации, присвоение очередных и досрочных специальных званий, продвижение по службе, выделение жилья, путевок и др.

7. Сбор информации о конкурентах по бизнесу в процессе проведения оперативно-разыскной деятельности в интересах отдельных физических и юридических лиц и др.

Анализируя опыт специальных исследований в области борьбы с коррупцией в органах внутренних дел, можно выделить целый ряд правонарушений, создающих условия для возникновения коррупции в правоохранительных органах: использование сотрудником своего статуса, а также основанных на последнем авторитета и возможностей для вмешательства в деятельность других государственных и негосударственных органов, если это не входит в круг полномочий соответствующих сотрудников и не предусмотрено законодательством;

Эффективное противодействие коррупции в органах внутренних дел возможно посредством осуществления следующих мер, закрепленных на законодательном уровне:

– организации достойного денежного содержания сотрудников органов внутренних дел;

– организации антикоррупционного образования и воспитания;

– проведения антикоррупционной экспертизы правовых актов МВД России;

– мониторинга коррупционных правонарушений и отдельных их видов;

– принятия специальных требований к лицам, претендующим на занятие высоких должностей в системе МВД России;

– поощрения сотрудников за длительное и безупречное исполнение своих полномочий, честность и неподкупность, в том числе при решении вопросов представления к государственным наградам, почетным званиям, специальным званиям и иным знакам отличия;

– развития института общественного контроля за деятельностью органов внутренних дел, в том числе и на основе учета общественного мнения и оценки соответствующих материалов, имеющихся в распоряжении соответствующих общественных комиссий (советов);

– создания механизма взаимодействия между правоохранительными органами и соответствующими общественными и парламентскими комиссиями (советами) по вопросам противодействия коррупции с учетом невмешательства этих комиссий (советов) в исключительную компетенцию правоохранительных органов;

– формирования и проведения законодательной процедуры независимой оценки и расследования фактов и материалов о коррупционных правонарушениях (проступках) в случае конфликта интересов между компетентными органами, ранее проводившими по данным фактам проверку или расследование.

Ученые, изучающие деонтологию, сходятся во мнении о том, что профессиональные моральные и этические качества сотрудника полиции должны закладываться в образовательных учреждениях системы МВД. Многие нормы морали и нравственности приобрели нормативную форму, что в настоящее время является объективно нужным и обоснованным, однако в современном законодательстве данная тема недостаточно представлена.

Федеральный закон от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» имеет, на мой взгляд, несколько недостатков в данной сфере:

Статья 17 данного закона указывает несколько критериев, которыми должен соответствовать кандидат, поступающий на должность в органах внутренних дел, однако в норме указано, что на работу может быть принято лицо не зависимо от убеждений. Я считаю, что для работы в данных органах необходимо четко указать какими именно убеждения должен иметь сотрудник, поскольку убеждения — это оценочная категория и в сознании кандидата они могут вовсе не совпадать с тем, что должен иметь сотрудник системы МВД[2].

Данный закон также не содержит положений о том, что за нарушение моральных норм предусмотрена дисциплинарная ответственность.

С 2008 года по 2013 год действовал Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации»[3]. После признания данного акта недействующим, новый кодекс до настоящего времени не принят.

С учетом того, что работу правоохранительных органов могут освещать не только средства массовой информации, но и любой гражданин у которого есть на телефоне камера и доступ в интернет, современная обстановка показала, что сотрудники полиции не всегда могут вести себя достойно и адекватно относится к тому, что их открыто снимают, что конечно же влияет на общественное мнение относительно имиджа сотрудников правоохранительных органов, поэтому принятие нового кодекса этики для сотрудником органов МВД является необходимым для того, чтобы правильно оценивать ситуацию и быть готовым к определенным конфликтам.

[2] Безручко Евгений Валерьевич, Миллеров Евгений Владимирович О современных проблемах профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел: деонтологические и правовые аспекты// Философия права, 2020, №1.

[3] Приказ МВД России от 24.12.2008 № 1138 «Об утверждении Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации»//Документ опубликован не был

Сравнение некоторых положений законодательств о судебно-экспертной деятельности России, Казахстана и Киргизии

Ремизова Светлана Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – старший преподаватель кафедры судебной экспертизы
Моштылева Екатерина Сергеевна

В современном мире расследование правонарушений во многом зависит от правильности и точности проведения судебных экспертиз, которые являются неотъемлемой частью судопроизводства. В связи с этим большую роль играет их законодательное регламентирование. Чем лучше урегулированы все аспекты проведения экспертизы, тем достовернее будут результаты, а также это минимизирует количество вопросов, которые могут возникнуть у правоохранительных органов в процессе следствия.

Как показывает следственно-экспертная практика, в процессе назначения и производства судебных экспертиз существуют определенные недостатки и упущения[1]. В статье будет проведен сравнительный анализ нормативно-правовых актов Российской Федерации с законодательствами Казахстана и Киргизии, устанавливающими основы проведения судебных экспертиз, что поможет обнаружить некоторые спорные вопросы, которые существуют на данный момент в российском правовом регулировании этой отрасли. Также это позволит рассмотреть пути совершенствования законодательства России с опорой на опыт других странах в регламентировании аналогичных аспектов.

В Российской Федерации деятельность судебных экспертов регулируется Федеральным законом от 31 мая 2001 г. N 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (далее – ФЗ N 73 ГСЭД), который определяет правовую основу, принципы организации и основные направления государственной судебно-экспертной деятельности. В Казахстане подобным правовым актом является Закон Республики Казахстан от 10 февраля 2017 года N 44-VI «О судебно-экспертной деятельности» (далее – Закон N 44 СЭД), в Киргизии - Закон Кыргызской Республики от 24 июня 2013 года N 100 «О судебно-экспертной деятельности» (далее – Закон N 100 СЭД).

Сразу отметим, что основным отличием правового регулирования России от указанных стран по исследуемому вопросу является то, что в РФ законодательно регулируется деятельность только государственных судебно-экспертных организаций, и несмотря на то, что негосударственные судебные

[1] Мишин А.В., Мазуренко П.Н. Актуальные проблемы назначения и производства судебной экспертизы // Вестник экономики, права и социологии, 2017 год, №1, С. 86.

эксперты предусматриваются (ч. 1 ст. 41 ФЗ N 73 ГСЭД), законодательно их деятельность урегулирована не полностью. Так, согласно ч. 2 ст. 41 на негосударственную судебно-экспертную деятельность распространяется действие статей 2, 3, 4, 6 - 8, 16 и 17, части второй статьи 18, статей 24 и 25 настоящего Федерального закона. Отсюда возникает наиболее значимый вопрос о квалификации негосударственных судебных экспертов, так как требования, предъявляемые к кандидату, претендующему на должность эксперта, указаны в ст. 13 ФЗ N 73 ГСЭД, действие которой распространяется только на государственных экспертов. Таким образом, согласно данному правовому акту, негосударственному эксперту не требуется переаттестация каждые 5 лет и высшее профессиональное образование. В итоге это приводит к тому, что для исследования привлекаются эксперты, которые не обладают достаточными знаниями в различных областях для успешного решения поставленных перед ними задач. В связи с этим, возникает вопрос о наличии необходимого опыта и должной квалификации у подобных экспертов, потому что для успешного решения специфичных экспертных задач разрабатываются специальные методики исследования доказательств, знание которых является обязательным условием компетентности. Заключения экспертов, у которых отсутствует необходимая квалификация, зачастую могут быть признаны недостоверными и научно не обоснованными, что усложняет и замедляет процесс следствия, а также может повлечь ошибки в судебной практике.

Также, при рассмотрении проблемы отсутствия законодательства, регулирующего деятельность негосударственных экспертов, стоит отметить причину подобной недоработки. Дело в том, что при разработке современного законодательства об экспертной деятельности происходила опора на предыдущие нормативно-правовые акты, существовавшие в СССР. Так, в указанный период существовала государственная монополия на проведение экспертной деятельности, в связи с чем за рамками внимания законодателя оказался ряд важных вопросов, в том числе о квалификации экспертов, всех аспектов привлечения негосударственных экспертов и иных лиц, обладающих достаточными знаниями в требуемой области[2]. На данный момент это является одной из основных проблем существующего законодательства в России и основным её решением будет разработка и принятие закона, регулирующего деятельность негосударственных экспертов.

Если же рассматривать законы Казахстана и Киргизии о судебно-экспертной деятельности, то их действие распространяется в равной степени на всех лиц, претендующих на должность судебного эксперта.

Законодательство Казахстана обязывает всех лиц получить лицензию на занятие судебно-экспертной деятельностью в соответствии с указанными требованиями (ст. 13 Закона N 44 СЭД), а также о каждом эксперте вносятся

[2] Юрченко Л.В. Реформирование судебно-экспертной деятельности и странах СНГ // Уголовное производство: процессуальная теория и криминалистическая практика, 2018 год, С. 129.

сведения в Государственный реестр судебных экспертов Республики Казахстан (ст. 15 Закона N 44 СЭД).

Рассматривая законодательство Киргизии по регулированию данного вопроса, можно увидеть сходство с законодательством Казахстана. Во-первых, действие Закона Кыргызской Республики «О судебно-экспертной деятельности» распространяется на всех лиц, занимающихся экспертной деятельностью, а во-вторых, устанавливается обязательное получение сертификата компетенции эксперта и внесение в государственный реестр (ст. 16-18 Закона N 100 СЭД).

Подобное регулирование деятельности всех экспертов способствует установлению круга лиц, которые могут проводить экспертизы и определению универсальных требований ко всем лицам, претендующим на эту должность. Таким образом, в Республике Казахстан и Республике Киргизия отсутствует вопрос о недостаточной квалификации лиц, занимающихся проведением судебных экспертиз, что повышает эффективность работы судебных органов.

Также стоит рассмотреть единую регламентацию методов и методик проведения судебных экспертиз. В ст. 11 ФЗ N 73 ГСЭД говорится, что производство судебных экспертиз осуществляется на основе единого научно-методического подхода к экспертной практике, однако в законодательстве Российской Федерации отсутствует подобный единый перечень методов, используемых в проведении судебных экспертиз. Это приводит к проблемам, связанным с назначением судебных экспертиз, так как в разных ведомствах принята различная терминология.

В качестве примера можно рассмотреть наименования для различных видов экспертиз, принятых в экспертных учреждениях. Так, фоноскопическая экспертиза – в перечне МВД России – это название рода судебной экспертизы, а название экспертных специальностей: «23.1. Идентификация лиц по фонограммам устной речи» и «23.2. Техническое исследование фонограмм»[3]. Если же обратиться в перечень Министерства юстиции, то такой же род экспертиз будет носить название «Экспертиза видео-звукозаписей» и содержать уже три экспертные специальности: «7.1. Идентификация голоса и звучащей речи», «7.2. Исследование звуковой среды, условий, средств, материалов и следов звукозаписей» и «7.3. Исследование видеоизображений, условий, средств, материалов и следов видеозаписей»[4].

[3] Приложение «Перечень родов (видов) судебных экспертиз, производимых в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации» к приказу МВД России от 29.06.2005 N 511 «Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации».

[4] Приказ Минюста РФ от 14.05.2003 N 114 Об утверждении Перечня родов (видов) экспертиз, выполняемых в государственных судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции Российской Федерации, и Перечня экспертных специальностей, по которым предоставляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в государственных судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции Российской Федерации.

Несовершенство понятийного аппарата порождает и – в то же время, подобно circulus vitiosus, – ведёт за собой разногласия не только между следователем и экспертом, которые являются важнейшими звеньями в процессе предупреждения, расследования и раскрытия преступлений, но и внутри экспертного сообщества[5].

Однако в законодательствах Казахстана и Киргизии предусматривается правовое регулирование данного вопроса. В обоих странах существует государственный реестр методик судебно-экспертных исследований, который является единым и обязательным для всех организаций. Использование иной терминологии и применение методик, не указанных в реестре, допускается только при условии их соответствия требованиям, установленным законодательством (ст. 10 Закона N 44 СЭД, ст. 10 Закона N 100 СЭД). Унификации подвергается и техника проведения экспертиз. Также законом Киргизии предусмотрен отказ от дачи заключения экспертом при отсутствии научно разработанной методики решения поставленного вопроса (ст. 30 Закона N 100 СЭД).

Подобное регулирование способствует стандартизации методов и унификации понятий, что является важным условием получения точных результатов исследований. Так как различный понятийный аппарат может привести к неправильному толкованию задачи, поставленной перед экспертом, а применение различной техники при использовании одинаковых методов возможно расхождение в результатах исследования и составление неверного заключения.

Еще одним спорным положением в законодательстве о государственной судебно-экспертной деятельности Российской Федерации является понятие комплексной экспертизы. В ст. 23 ФЗ N 73 ГСЭД говорится о комиссии экспертов разных специальностей: «При производстве комиссионной судебной экспертизы экспертами разных специальностей каждый из них проводит исследования в пределах своих специальных знаний»[6]. В связи с подобной характеристикой данной экспертизы возникают вопрос, может ли экспертиза, проведенная одним экспертом, но с использованием знаний разных специальностей называться комплексной. Если обратиться к практике, то мы придем к выводу, что это не является обязательным условием, так как эксперт может обладать знаниями из различных областей, которые необходимы для проведения нескольких видов экспертиз. Стоит учитывать и то, что зачастую требуется комплексная экспертиза по родственным видам экспертиз, а иногда полностью противоположным, и тогда возникает вопрос о компетенции эксперта в необходимых областях знаний. Возможно ли будет провести необходимый комплекс экспертиз одним экспертом, или более эффективно будет

[5] Моштылева Е. С. Классификационное место речеведческих экспертиз в теории и практике судебной экспертизы (влияние судебно-экспертных традиций) // Вестник нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского, 2018 год, № 4, С. 134.

[6] Федеральный закон «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» от 31.05.2001 N 73-ФЗ.

задействовать нескольких лиц, обладающих знаниями в требуемой области, для более полного исследования.

Таким образом, отсутствие четкого объяснения того, что именно является комплексной экспертизой и в каких случаях её должен выполнять один человек, а в каких несколько специалистов, порождает многочисленные дискуссии и расхождения в обозначении вида экспертизы.

Если мы обратимся к законодательствам других стран, то увидим, что в законе Киргизии также отсутствует уточнение по этому положению. В статье 27 Закона N 100 СЭД говорится, что комплексная экспертиза проводится экспертами различных специальностей в пределах своей компетенции[7], что не учитывает возможности проведения данных экспертиз одним лицом. Однако в законодательстве Казахстана учитывается подобная возможность, так в ст. 37 Закона N 44 СЭД указано, что комплексная экспертиза может проводиться одним судебным экспертом в случае, если он имеет право производства исследований по различным экспертным специальностям[8]. Здесь мы видим как законодательно установленную возможность проведения комплексной экспертизы одним лицом, так и требование к данному лицу о наличии разрешения на проведение исследования в разных областях. Подобное уточнение способствует более грамотной регламентации комплексных экспертиз, а также снимает вопрос о наличии у эксперта необходимой квалификации для проведения комплексной экспертизы.

Также стоит отметить, что в ФЗ N 73 ГСЭД никаким образом не регулируется возможность международного сотрудничества в области судебно-экспертной деятельности. Отсутствие данного положения вызывает вопросы о том, могут ли российские эксперты участвовать в проведении экспертиз иностранных государств, возможно ли привлечение экспертов из других стран и какие права и обязанности будут иметь стороны в таком случае. Так как Российская Федерация, несмотря на отсутствие положений о международном сотрудничестве, принимает участие в совместных научных исследованиях, активно обменивается информацией о методиках проведения экспертиз, и участвует в различных международных программах, поэтому регулирование данной деятельности в нормативно-правовых актах приобретает большую актуальность. На данный момент международная деятельность в России осуществляется на основе различных международных договоров и принципов международного права, но они не охватывают необходимый спектр вопросов, а также вызывают неудобства в регулировании отношений, так как существует постоянная необходимость в их составлении, заключении и утверждении. Это замедляет процесс сотрудничества, когда необходимо решить вопрос о назначении и проведении экспертизы в короткий срок.

---

[7] Закон Кыргызской Республики от 24 июня 2013 года № 100 «О судебно-экспертной деятельности».

[8] Закон Республики Казахстан от 10 февраля 2017 года № 44-VI «О судебно-экспертной деятельности».

Таким образом, основными целями развития международного сотрудничества в области судебно-экспертной деятельности являются повышение эффективности судебно-экспертной деятельности и качества судебных экспертиз в Российской Федерации, создание благоприятных условий для международного обмена научными достижениями и практическим опытом в данной области[9].

Если обратиться к законам Казахстана и Киргизии, то мы увидим там отдельные главы, посвященные международному сотрудничеству в области судебно-экспертной деятельности. Так в ст. 38 Закона N 100 СЭД устанавливается порядок проведения судебной экспертизы с привлечением экспертов иностранных государств. Это способствует определению прав и обязанностей обоих сторон в проведении экспертизы, а также более быстрому решению вопросов, которые могут возникнуть.

Таким образом, сравнительный анализ законодательств, регламентирующих судебно-экспертную деятельность в России, Казахстане и Киргизии позволяет более наглядно рассмотреть некоторые несовершенства в Российском законодательстве, а также понять возможные пути совершенствования спорных положений на основе опыта соседних государств. Наличие законов, которые отвечают всем потребностям существующих общественных отношений, является важным условием для повышения уровня механизма правового регулирования. Поэтому в современном мире так важно постоянно проводить анализ законодательств, выявлять недостатки и искать пути их возможного совершенствования.

[9] Хазиев Ш.Н. Актуальные проблемы международного судебно-экспертного сотрудничества // Теория и практика судебной экспертизы, 2016 год, №3, С. 121.

Исторические аспекты развития Конституции РФ

Роганова Дарья Сергеевна

Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации

Научный руководитель - кандидат исторических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, советник юстиции
Иванова Наталья Михайловна

Конституция Российской Федерации является ядром всей правовой системы, выступая фундаментом для построения и регулирования наиболее значимых общественных отношений, закрепляя основные права и свободы человека и гражданина, основы общественного строя, принципы и систему публичной власти государства. Необходимо подчеркнуть значимость одного из основных признаков Конституции, который представляет собой особое и наивысшее положение в правовой иерархии нормативных правовых актов, создавая тем самым, определенный порядок в системе права, который порождает принцип устойчивых общественных отношений. Конституция РФ определяет процесс правотворчества, регламентируя установление процедуры принятия законов, деятельность различных органов, издающих акты, их юридическую силу. Исходя из вышеназванного, Конституция занимает важное место в становлении государственного строя России.

Ученые-правоведы, историки, исследуя понятия и сущность, а также историю создания и способы возникновения Конституции РФ, уделяют большое внимание политическим и экономическим условиям, в которых происходило формирование Основного закона. Остро встает вопрос об истории образования Конституции РФ 1993 года, так как в современных реалиях актуальна проблема долгосрочной перспективы действия «основных правовых норм». Конституция (от лат. constitutio - устройство, установление) призвана способствовать развитию личности, «благосостоянию граждан (подданных), общественному прогрессу, обеспечению безопасности и суверенитета государства, внутреннего спокойствия и правопорядка»[1]. Конституция предстает «живым организмом», который эволюционирует, при этом закрепляя базовые, устоявшиеся ценности, с целью обеспечения реализации необходимых прав и свобод, гарантий, появляющихся в современном обществе, сохранения культурного наследия для поддержания правопорядка в общественном строе внутри страны. Рассматривая историю создания и предпосылок возникновения новой Конституции именно в 1993 году, а также внесенные в 2020 году поправки в Конституцию РФ,

[1] Колесников Е.В. Конституция Российской Федерации как основа совершенствования и развития российского законодательства // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. № 1. С. 2.

необходимо подчеркнуть важность глубокого изучение теоретических, исторических вопросов, связанных с анализом правовых норм и явлений, затрагивающих все сферы общественной жизни.

В истории России Конституции 1993 года предшествовали другие конституционные акты, такие как Конституция РСФСР 1918 г., Конституция СССР 1924 г., Конституция РСФСР 1925 г., Конституция СССР 1936 г., Конституция РСФСР 1937 г., Конституция СССР 1977 г., Конституция РСФСР 1978 г., поправки в Конституцию СССР 1989 – 1992 гг. Приведем основные принципы вышеназванных конституций. На пятом Всероссийском съезде Советов была принята Конституция РСФСР 1918 г., закрепляющая диктатуру пролетариата. Россия объявлялась федеративным государством на основе национально-территориального принципа. Задача Конституции состояла в устранении положений, касающихся эксплуатации человека человеком, деления людей на классы, при этом устанавливалась социалистическая организация общества. Конституция СССР 1924 г. была необходима в связи с образованием Советского Союза в 1922 году. В новом Основном законе СССР 1936 г. отменялась диктатура пролетариата и впервые провозглашалась руководящая роль Коммунистической партии, а избирательное право предоставлялось всем гражданам, закреплялись равноправие, основные права и свободы (совести, слова, печати, собраний и митингов). После двадцатого съезда КПСС 1956 г. вопрос о создании новой Конституции решался более двадцати лет. Впервые в Конституции 1977 г. была провозглашена гласность, большое внимание было уделено правам человека и гражданина. Страна постепенно переходила от диктатуры пролетариата к социалистическому государству. Исходя из вышеперечисленных признаков конституций, можно сделать вывод о том, что шел процесс демократизации общества, вектор был направлен в сторону определения больших прав и свобод человека и гражданина.

Как отмечает профессор Е.В. Колесников «Все советские Конституции (включая РСФСР 1918, 1925, 1937, 1978 гг.) были пронизаны идеологическими постулатами в духе господствующего тогда марксистско-ленинского учения и его понимания. Они больше напоминали политические декларации, чем собственно Основной закон»[2]. И.А. Умнова-Конюхова подчеркивает негативные черты предшествующих конституций: «попытки в социалистических конституциях гарантировать идеалы равенства, справедливости и гуманизма также потерпели неудачу, ибо в них нарушался баланс свободы, демократии и ответственности, отрицались такие принципы конституционализма, как разделение властей, местное самоуправление, парламентаризм, политическое и идеологическое многообразие, в них не содержались необходимые гарантии, обеспечивающие права людей на личную свободу и неприкосновенность, осуществлялось централизованное государственное регулирование

[2] Колесников Е.В. Конституция Российской Федерации как основа совершенствования и развития российского законодательства // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. № 1. С. 2.

экономических отношений, не допускающее даже отдельных элементов рыночных отношений и частной собственности»[3]. Необходима была Конституция, которая бы закрепила суверенитет государства, мирное сосуществование каждого человека и его права и установила базисы, на которых строилась бы вся система органов законодательной, исполнительной и судебной властей для точного решения поставленных вопросов (принцип разделения властей).

Создание новой Конституции 1993 г. сопровождалось не только политическими и экономическими кризисами, но и внутри противоречивой борьбой власти за установление норм, которые признавались бы легитимными гражданами страны. Профессор М.А. Митюков справедливо пишет о том, что необходимость в новой Конституции появилась еще в конце 80-х и начале 90-х гг. двадцатого столетия[4]. Социалистическая система отходила на задний план, при этом упор делался на образование и закрепление демократической системы.

Конституционный кризис был вызван тем, что старая Конституция изжила себя вместе с коммунистическим строем и страной Советов, а новая только зарождалась в нестабильной обстановке. Перестройка в СССР 1985-1991 гг. способствовала разложению тоталитаризма, стала стимулом для прогрессивного развития общества, но исходя из недостаточно продуманной версии осуществления всех намеченных планов, сочеталась с негативными явлениями. Такими стали: катастрофический упадок экономики, повышение государственных цен, из-за которого произошло массовое обнищание населения. В этой неспокойной обстановке начал развиваться сепаратизм[5].

Работа над проектом новой Конституции началась еще в августе 1990 г., тогда была представлена ее концепция, а в октябре – первый вариант проекта. После его опубликования Конституционной комиссией начались споры и предложения по созданию альтернативных вариантов.

Процесс разработки Конституции, сопровождавшийся полемикой по отношению к новым поправкам, растянулся на три года. Власть условно разделилась на два лагеря направления по изменениям Конституции. Одни придерживались проекта, разработанного под идеями Р.И. Хасбулатова и О.Г. Румянцева: консолидировать предшествующую модель советского государства с парламентской республикой, а другие стремились создать новую Конституцию с принятием кардинальных поправок в Конституцию 1978 г. Пройдя через процесс противоречий, в Конституцию были внесены многочисленные поправки, например, в 1990 г. - 53, в 1991 г. - 29 и в 1992 г. - около 300[6].

---

[3] Умнова-Конюхова И.А. Конституция Российской Федерации 1993 года: оценка конституционного идеала и его реализации сквозь призму мирового опыта // Lex russica. 2018. № 11. С. 5.

[4] Митюков М.А. К истории Конституции Российской Федерации 1993 года // Право и политика. 2005. № 4. С. 1.

[5] Чиркин В.Е. Конституционное право в Российской Федерации: Учебник. – М.: Юристъ, 2002. С. 47.

[6] Шаблинский И.Г. Пределы власти. Борьба за российскую конституционную реформу (1989 - 1995 гг.). М., 1997. С. 32 - 33.

Проект Конституции приобрел официальную форму в 1991 г. и был рассмотрен одной из палат Верховного Совета РФ. После процедуры внесения дополнений и изменений в марте 1992 г. в проект, основные положения которого были одобрены в апреле того же года Съездом народных депутатов. Конституционной комиссией были внесены поправки, сделанные Президентом РФ, после чего проект должен был получить одобрение со стороны субъектов Федерации, а после этого его можно было выносить на всероссийский референдум.

В июне 1993 г. от Президента РФ поступила инициатива о созыве Конституционного совещания, которому было поручено рассмотреть новый президентский проект Конституции, предполагавший усиление президентской власти и ослабление роли парламента.

По выбранному единому проекту новая Конституция была принята 12 декабря 1993 г. Данная Конституция РФ закрепила принцип верховенства Конституции, основы рыночной экономики, новую политическую систему и форму управления – федерализм, права и свободы человека на основе гуманистических ценностей и общих принципов международного права, ввела систему местного самоуправления, а также выделила ключевые полномочия Президента РФ. Помимо этого в Конституции 1993 г. содержались вопросы, связанные с политическим и идеологическим плюрализмом в обществе, в демократическом, социальном, светском и правовом государстве. Основной закон в большей части соответствовал интересам населения РФ, так как включал в себя статьи о правах и свободах человека, которые являлись и являются высшей ценностью государства, а также признавал носителем суверенитета и единственным источником власти многонациональный народ РФ, закреплял социальные гарантии (право на достойную жизнь и свободное развитие, охрана труда и здоровья человека, устанавливались минимальный размер оплаты труда, обеспечивалась государственная поддержка семьи и др.).

Конституционные перемены сопровождались сменой правосознания, постепенно происходила адаптация к новым реалиям нормативных правовых актов из-за чего в обществе стали прослеживаться дисбалансы в поведении граждан. Населению необходимо было принимать во внимание новую Конституцию и жить в новом реалиях государственности.

Несмотря на все положительные черты Конституции 1993 г., правоведы выделяют и ее отрицательные последствия. Так И.А. Умнова-Конюхова отмечает, что в Российской Федерации «обнаружился разрыв между конституционным идеалом и реальностью; с другой стороны, выявилось очевидное несоответствие между формально-юридическим идеалом и тем конституционным идеалом, который должен быть на самом деле»[7].

[7] Умнова-Конюхова И.А. Конституция Российской Федерации 1993 года: оценка конституционного идеала и его реализации сквозь призму мирового опыта // Lex russica. 2018. № 11. С. 8.

С расширением прав и свобод человека и гражданина, а также становлением России как демократического, федеративного и социального государства, Конституция закрепила не столько гарантии граждан, сколько власти (особенно Президента РФ)[8]. Этот вопрос не мог остаться без внимания как государственных органов, так и населения страны.

Поправки в Конституцию РФ 1993 г. вносились несколько раз: в 2008 г., 2014 г. и 2020 г. Остановимся на поправках 2020 года и приведем наиболее значимые из них с точки зрения исторической важности.

1. Поправка о развитии государственного суверенитета, отраженная в статье 67 Конституции РФ. А.Л. Бредихин и Е.Д. Проценко отмечают, что эта поправка, несомненно, способствует укреплению суверенности Российской Федерации, автономизации юрисдикции государства и повышению статуса и роли России в мировой политической системе[9].

2. Статья 67.1 Конституции РФ указывает на то, что Россия является правопреемником Союза ССР, преемственность в развитии страны, признает исторически сложившееся государственное единство, Российская Федерация чтит память защитников Отечества. Эта поправка считается очень важной в воспитании молодого поколения, так как позволяет закрепить в Основном законе самое ценное – память о подвигах, гордость за свою страну, развить чувство патриотизма на основании изучения истории России.

3. Поправки в статью 68 Конституции РФ гарантируют закрепление на всей территории русского языка как государственного. В этой статье уклон делается на русский язык, приводя термин «государствообразующий народ», Конституция обращает внимание на историю возникновения России. Также стоит отметить, что в этой же статье делается акцент на культуре РФ, признавая ее уникальным наследием многонационального народа и гарантируя ей поддержку и охрану. Эта статья приобретает большое значение, так как Россия славится своей многовековой, развитой культурой.

Все вышеперечисленные поправки ориентированы на закрепление суверенитета, государственности, памяти истории РФ. В них отражен дух патриотизма и национального единства всех народов, проживающих на территории России.

Исходя из вышесказанного, можно прийти к выводу о том, что формирование Конституции РФ 1993 г. происходило постепенно. Несмотря на все сложности двадцатого столетия в истории России, в Конституцию были включены механизмы управления и организации общественного строя во всех сферах общественной жизни, что позволило сохранить Конституцию 1993 г. до наших времен. В условиях прогрессирующего общества вызывает

[8] Болдырев О.Ю. Конституционная реформа в России: актуальность, реализация, перспективы. Часть 1. Государство по Конституции 1993 года: на бумаге и в жизни // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 9. С. 3-8.

[9] Бредихин А.Л., Проценко Е.Д. Государственный суверенитет Российской Федерации в свете поправок к Конституции Российской Федерации, принятых в 2020 г. // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 11. С. 4.

необходимость не только закрепление или обновление определенных положений для совершенствования общественных отношений (например, в сфере прав и свобод человека и гражданина), но и возможность оперативной их реализации, исключая волокиту органов государственной и судебной власти.

Актуальные вопросы совершенствования законодательства о трансплантации органов и тканей человека

Романова Дарья Павловна

Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина –
филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры
гражданского права и процесса
Свечникова Ирина Васильевна

Наука никогда не стоит на месте. Поскольку жизнь и здоровье человека, его личная неприкосновенность являются наивысшей нематериальной ценностью, то современная медицина непрерывно развивается, совершенствуется, ищет решения и методы лечения того или иного заболевания. Так, в настоящее время относительно новый и один из самых эффективных способов лечения, который является для пациента «счастливым билетом в новую жизнь», представляет собой трансплантация органов и тканей человека.

Правовую основу трансплантации составляют документы Всемирной медицинской ассоциации[1], которые хоть и представляют рекомендательный характер, но оказывают немалое влияние на содержание российских законов по трансплантации органов и тканей. В 1985 г. было принято Заявление о торговле живыми органами[2], в котором осуждается купля-продажа человеческих органов для трансплантации. Документ содержит призыв к правительствам всех стран принять меры к предотвращению этого.

Правовое регулирование трансплантации органов и тканей человека в Российской Федерации базируется на приоритете охраны и защиты высших неотчуждаемых благ человека. Основными руководящими документами практической трансплантологии являются Закон РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека»[3], Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации"[4], Федеральный закон от 20 июля 2012 г. № 125-ФЗ «О

[1] ВМА была основана 17 сентября 1947 года на Первой Генеральной Ассамблее в Париже.
[2] Заявление о торговле живыми органами принято 37-ой Ассамблеей ВМА, Брюссель, Бельгия, октябрь 1985 г.
[3] Закон РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-I "О трансплантации органов и (или) тканей человека" (ред. от 08.12.2020) // Российская газета от 9 января 1993 г. N 4.
[4] Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" (ред. от 22.12. 2020) // Российская газета от 23 ноября 2011 г. N 263.

донорстве крови и ее компонентов»[5]. Перечень органов и тканей, разрешенных к пересадке, приводится в приказе Минздрава России и РАН от 4 июня 2015 г. № 306н/3 «Об утверждении перечня объектов трансплантации»[6].

Однако, на фоне стремительного развития направления «трансплантология» и достижений в таком роде «донорства» нередко возникают проблемы. В частности, вовремя не отреагировав на современные требования и складывающиеся тенденции в рассматриваемой области, существенные пробелы в российском законодательстве отражаются на субъектах данных правоотношений (донор и реципиент), происходит «сталкивание» их интересов.

Одной из наиболее важных и первоочередных не решенных проблем в законодательстве Российской Федерации, на наш взгляд, является неопределенное правовое положение органов и тканей человека, их отнесение к объектам гражданского права. Поскольку операция по трансплантации органов и тканей человека помогает реализовать конституционное право: «Каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь»[7], данные объекты можно рассматривать как предметы материального мира, а как следствие – объекты гражданских правоотношений. Рассматриваемый вопрос является дискуссионным и приобрел затяжной характер, как в гражданском законодательстве, так и в науке гражданского права. Признание органов и тканей человека объектами гражданского права вызывает множество споров между учёными и по сей день. Ряд ученых[8] предлагают включить в главу 6 Гражданского кодекса Российской Федерации[9] в качестве объекта вещных прав «органы, ткани и иные биологические материалы человека». Так, по мнению Н.А. Маргацкой, органы и ткани человека следует отнести в отдельную группу объектов гражданского права, так как перечень объектов гражданского права не является исчерпывающим.[10] В связи с этим можно считать их самостоятельным

---

[5] Федеральный закон от 20 июля 2012 г. N 125-ФЗ "О донорстве крови и ее компонентов" (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 23 июля 2012 г. N 30 ст. 4176.

[6] Приказ Министерства здравоохранения РФ и Российской академии наук от 4 июня 2015 г. N 306н/3 "Об утверждении перечня объектов трансплантации" (ред. от 27.10.2020) // Российская газета от 26 июня 2015 г. N 138.

[7] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 01.07.2020. N 31. Ст. 4398.

[8] Например: Акопов В. И. Медицинское право: учебник и практикум для вузов / В. И. Акопов. — М.: Издательство Юрайт, 2020. С.187.; Орлов К. А. Некоторые проблемы правового регулирования донорства органов и тканей человека // Пробелы в рос. законодательстве. - 2017 - № 5 С. 80.

[9] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №51 (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301.

[10] Гражданско-правовые проблемы донорства и трансплантации: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – М., 1984. С.79.

объектом гражданского права, ограниченным в обороте, к которому возможно применение правил, предусмотренных для оборота вещей в части, не противоречащей законодательным актам и существу объекта. Позиции «за» придерживается и М.Н. Малеина[11]. В своих работах она неоднократно подчеркивала возможность отнесения органов и тканей человека к объектам права собственности. Принимая противоположную позицию, авторы ссылаются на тот факт, что органы и ткани человека являются неотделимой частью человека, они не подлежат денежной оценке, а значит, не могут рассматриваться в качестве объекта гражданского права. Так, Г.Н. Красновский отмечает, что органы и ткани не могут продаваться и покупаться, поскольку они, при всей их очевидной полезности, не являются ни товаром, ни имуществом[12]. В противном случае можно было бы сделать абсурдный вывод о том, что человек одновременно и объект, и субъект правоотношений.

Не затрагивая этические проблемы и вопросы, которые могут возникнуть в рамках исследуемой проблематики, очевидным становится факт необходимости и значимости выработки конкретного порядка изъятия и использования донорских органов и тканей. Важно, что отношения по оказанию медицинских услуг, точнее в сфере трансплантологии, по своей правовой природе носят гражданско-правовой характер. Нельзя не отметить, что с одной стороны, такое «включение» в сферу гражданского законодательства не создаст полноценную гарантию и защиту от различных злоупотреблений. Как известно, другие отрасли российского права лишь частично затрагивают данный вопрос, например, таможенное законодательство Российской Федерации, в частности Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»[13]. Однако, несмотря на наличие специального законодательства, мы считаем, что необходимо чёткое правовое толкование, которое бы обеспечило конкретное понимание соотношения института трансплантологии с институтами гражданского права. С другой стороны, непризнание органов и тканей человека объектами гражданского права и возможности их гражданского оборота – это следствие неполноценности и неточности правовой базы в данном вопросе, как итог – смерть человека, не получившего трансплантологическую медицинскую помощь. А ведь своевременность принятия нормативного акта, а именно определение правового статуса органов и тканей человека как объектов гражданского права могло бы послужить разрешению многих споров. Так,

---

[11] Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве. М.: БЕК, 1995. С.90;
Малеина М.Н. Статус органов, тканей, тела человека как объектов права собственности и права на физическую неприкосновенность // Законодательство. 2003. № 11. С. 15.

[12] Красновский Г.Н., Иванов Д.Н. Актуальные вопросы правового регулирования трансплантации органов и тканей в Российской Федерации // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1993. № 5. С. 53.

[13] Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. N 164-ФЗ "Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности" (ред. от 01.05.2019 г.) // Парламентская газета от 16 декабря 2003 г. N 232.

например, в целях решения проблем источника трансплантации, при осуществлении операций по трансплантации многие государства стакиваются с нехваткой органов и тканей. Именно поэтому, были созданы такие организации, как «Евротрансплanта» и «Интертрансплант». Резолюция о приведении в соответствие законодательства государств-членов об изъятии и передаче человеческих субстанций, принятая 11 мая 1978 г. [14], а также подписанное соглашение «О международной системе по сотрудничеству в области трансплантации почек «Интертрансплант» между СССР и Болгарией, Венгрией, Германией, Польшей и Чехословакией (11 декабря 1980г.)[15] регулировали законную передачу почек для трансплантации. Стороны должны были обеспечивать безвозмездную передачу и транспортировку почек, предназначенных для трансплантации. Данная практика двадцатого века ещё раз доказывает, что бурное развитие трансплантологии должно сопровождаться прогрессом и в правовом урегулировании этого вопроса.

Именно поэтому, урегулирование правового положения органов и тканей человека в гражданском законодательстве является как никогда актуальной проблемой.

Теоретическая значимость совершенствования законодательства в сфере трансплантолгии заключается в том, что «включение» органов и тканей человека в объекты гражданского права, будет способствовать разрешению спорных вопросов; актуализация информации в существующую теоретическую базу по рассматриваемой проблеме позволит популяризировать один из способов оказывания помощи нуждающимся людям, путём операций, проводимых по пересадке органов.

Не менее важной и актуальной является проблема, связанная с тем, что существуют два порядка изъятия органов: у живого и у умершего доноров. В последнее время многие исследователи затрагивают проблему прижизненного согласия на изъятие органов после смерти донора. Стоит отметить, что в настоящее время наблюдается противоречие двух нормативно-правовых актов, а именно Федерального закона «О погребении и похоронном деле»[16], который фактически закрепляет презумпцию несогласия на посмертное изъятие органов, и Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»[17], который закрепляет презумпцию согласия на изъятие органов. Чаще всего проблема возникает с умершим донором, так как правовое регулирование в данном случае

---

[14] Резолюция о приведении в соответствие законодательств "государств-участников по вопросам изъятия, пересадки и трансплантации материалов организма человека N (78)29" Принята Комитетом министров 11 мая 1978 г. на 287-м совещании заместителей министров. Европейский Союз. 1978.

[15] Соглашение о международной системе по сотрудничеству в области трансплантации почек "Интертрансплант" с приложениями. 11 декабря 1980 г. г. Москва (СССР) Ст.2.

[16] Федеральный закон от 12 января 1996 г. N 8-ФЗ "О погребении и похоронном деле" (ред. от 01.10.2019 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации от 15 января 1996 г. N 3. Ст. 146.

[17] Закон РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-I "О трансплантации органов и (или) тканей человека" (ред. от 23.05.2016 г.) // Российская газета от 9 января 1993 г. N 4.

производится на основе установления критерия смерти человека, который является неоднозначным. Важным является момент, когда человеческие органы перестают функционировать, однако это может произойти по-разному, вследствие чего наступает необходимость определить, прекращение функционирования какого из них является сигналом к изъятию органов. Долгое время таким сигналом являлось сердце, но с развитием медицины, в том числе в сфере трансплантологии, когда стало возможным поддерживание жизни в теле человека искусственным путем после остановки этого органа, в нашей стране врачи «установили» новый критерий – смерть головного мозга – необратимая гибель человека. Стоит отметить, что презумпция согласия предполагает изъятие органов умершего донора без согласия родственников, за исключением случаев, в которых лицо само выступало против процедуры. Данная норма содержится в ст. 8 ФЗ «О трансплантации органов и тканей человека» от 22 декабря 1992 г. Тем не менее, проблема соотнесения института трансплантолгии с институтами гражданского права, затронутая в начале нашей работы, приводит к судебным разбирательствам. Так, в Апелляционном определении Мосгорсуда от 16 сентября 2015 г. установлены следующие обстоятельства: истец обжаловала решение суда первой инстанции, поскольку суд признал законным изъятие Городской клинической больницей органов ее дочери без предварительного согласия. Она аргументировала это следующим: «Органы человека являются целой и неделимой частью самого человека, а в течение всей жизни человек имеет право как пользования, так и распоряжения своими органами, что является одним из квалифицирующих признаков собственности. Ввиду того, что человек является полноправным собственником своих органов, то в соответствии с действующим законодательством, а именно в соответствии со ст. 1110, 1112 ГК РФ истец, считая себя единственным наследником погибшей дочери, полагает, что ответчик, произведя трансплантацию органов, нарушил ее права как наследницы всего, чем владела погибшая»[18]. С данными доводами истца судебная коллегия не согласилась, мотивировав это тем, что органы человека действующее законодательство к вещам не относит, следовательно, они не могут входить в состав наследственной массы, в связи с чем, требования удовлетворению не подлежат. Так, интересным представляется Определение Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2016 г. № 224-О “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека». В Конституционный Суд РФ обратились близкие родственники умершей, узнавшие об изъятии у нее органов для трансплантации. Заявители ссылались на то, что закон не обязывает медиков информировать близких родственников потенциального посмертного донора о планируемом изъятии у него органов. Об этом родным не сообщают даже при наличии такой возможности, когда они непосредственно находятся в больнице.

[18] Апелляционное определение Московского городского суда от 16 сентября 2015 г. по делу № 11–273911. URL: https://base.garant.ru/119282608/ (дата обращения: 01.12.2020).

Данная жалоба была отклонена Конституционным Судом РФ, так как ранее перед ним уже ставился вопрос о проверке той же нормы (определение было вынесено еще в 2003 г.)[19]. Тогда он, в частности, подчеркнул, что предполагаемое согласие способствует развитию донорства и трансплантации, спасению жизни как можно большего числа людей. При этом граждане могут выразить свое несогласие на изъятие у них органов и (или) тканей после смерти и довести своё решение до медучреждения. Следовательно, как уже отмечалось ранее, в российском законодательстве используется модель презумпции согласия на изъятие органов и тканей человека. В целом она основана на общепризнанных принципах и нормах международного права. Также Конституционный Суд РФ заострил внимание, что в Правительство Российской Федерации внесен проект Закона о донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации[20]. Разрабатывая его, большое внимание уделили позиции гражданина и экспертного сообщества, заявленной при публичном обсуждении документа.

Отметим, что противоположное решение данного вопроса – это опыт зарубежных коллег. В данном случае наиболее интересная практика существует в Соединённых Штатах Америки и Великобритании, где нет презумпции согласия, но есть так называемая «донор-карта». В ней указывается подходит ли человек для донорства или нет. Условия ведения такого документа регулируется законом США «О едином акте анатомического дара»[21]. Абсолютно противоположная модель – модель «презумпции согласия» содержится в специальном законодательстве Испании. Так, согласно Закону о трансплантации Испании посмертное донорство производится исключительно в том случае, если выраженное несогласие потенциального донора отсутствует.

Исходя из этого, наиболее актуальной проблемой в связи с изъятием органов человека в настоящее время остается проблема, связанная с правом человека «отдавать» свои органы при жизни для трансплантации. Без сомнений, данное право является свободным правом личности. Нельзя не отметить попытки Министерства здравоохранения Российской Федерации в области регулирования вопроса с «живыми» донорами. Принятие проекта Федерального закона "О

[19] Определение Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 N 459-О "Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации "О трансплантации органов и (или) тканей человека". URL: https://sudact.ru/law/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-04122003-n_11/ (дата обращения: 25.11.2020).

[20] Досье на проект Федерального закона "О донорстве органов человека и их трансплантации" (ID проекта 02/04/12-19/00098296, подготовлен Минздравом России 23.12.2019).

[21] Закон о единообразном анатомическом подарке 1968 (ред. от 2016 г.) и его периодические редакции являются одним из единообразных законов, разработанных Национальной конференцией уполномоченных по единообразным законам штатов, также известной как Комиссия по единообразному праву в США с целью гармонизации государственных законов между штатами.

донорстве органов человека и их трансплантации"[22] (предполагается с 1 июня 2021 года), в котором планируется закрепление «понятийного аппарата», с нашей точки зрения, будет способствовать конкретизации и урегулированию тех вопросов, которые в настоящее время не могут быть решены посредством действующего законодательства. На сегодняшний день, положение, которое подтверждает всё вышесказанное, содержится в ст. 1 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека»[23]: «Трансплантация органов и (или) тканей допускается исключительно с согласия живого донора и, как правило, с согласия реципиента». При этом, полагаем, законодательство о трансплантации органов и (или) тканей не должно содержать противоречий и не должно допускать нарушения конституционных прав, т.е. относится с уважением к соблюдению прав пациента – праву на жизнь, праву на квалифицированную медицинскую помощь, праву на достойное отношение к себе медицинского персонала, праву на получение полной, достоверной и компетентной информации по вопросам медицинского характера. Не случайно, многие международные договоры, в том числе Конвенция о правах человека и биомедицине и Дополнительный протокол к ней[24] направлены на защиту прав живых или мертвых доноров органов и тканей. Более того, уважение человеческого достоинства — это одна из идей, составляющих самую сущность Конвенции. Именно поэтому, данная проблема актуальна и требует повышенного внимания со стороны законодателя и государства. Решение на федеральном уровне путём введения норм закона, регулирующих запрет или согласие на изъятие органов для нужд трансплантации. Практическая значимость существующего пробела в законодательстве обусловлена тем, что в нашей стране серьезный дефицит органов, устранение которого возможно с помощью такого разрешительного метода, как перекрестная трансплантация. Для эффективного внедрения этого метода необходима соответствующая законодательная база.

В продолжение, затрагивая животрепещущий вопрос дефицита доноров для пересадки органов, а также связанный с трансплантацией этический аспект, отметим, что учёные на протяжении не одного десятилетия находятся в поиске решения данных проблем. На сегодняшний день мы можем говорить об активно развивающихся 3D технологиях. Пока новые технологии биопринтера позволяют напечатать лишь два слоя кожа, однако ведутся разработки в возможности создания на устройстве работоспособных искусственных органов. Так, российские исследователи, резиденты "Сколково", в 2015 году напечатали

[22] Минздрав России предлагает актуализировать правоотношения, возникающие в связи с донорством органов человека и их трансплантацией (пересадкой) 24.12.2019. // URL: http://www.consultant.ru/law/hotdocs/60202.html/ (дата обращения: 20.11.2020).

[23] Закон РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-I "О трансплантации органов и (или) тканей человека" (ред. от 23.05.2016 г.) // Российская газета от 9 января 1993 г. N 4.

[24] Постановление ЕСПЧ от 13.01.2015 г. Дело «Элберте против Латвийской Республики» (жалоба № 61243/08) // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 3. С. 75—113 (URL: http:// subscribe.ru/archive/law.europeancour).

на биопринтере щитовидную железу[25]. Стоит отметить первые успехи в решении недостатка донорских органов зарубежных коллег. Так, исследователи из Техасского университета вырастили в лаборатории легкие, а ученые из Гарвардского университета пересадили крысе биоинженерную почку[26]. Но она функционировала не так эффективно, как природный оригинал. Являясь результатом генетической инженерии, созданные органы и ткани человека в будущем могут решить многие морально-этические проблемы и, что немаловажно, стать одним из главных источником в трансплантологии. Такая перспектива развития в медицине, когда «продукты», полученные в лабораторных условиях, могут стать объектами свободного обращения ещё раз подчеркивает важность законодательного определения правового положения органов и тканей человека и их отнесение к объектам гражданского права.

Таким образом, проблемы в правовом регулировании трансплантации органов и тканей человека есть. Их решением является внесение изменений в законодательство Российской Федерации. Они будут способствовать совершенствованию социальных отношений, как в общей сфере медицины, так и в частной – трансплантологии, а также помогут избежать споров, возникающих в области личных прав, касающихся жизни и здоровья человека.

Подводя итог вышеизложенному, считаем возможным сформулировать следующие выводы и внести следующие предложения:

1. Определяя правовое положение органов и тканей человека, подчеркнем, что органы и ткани человека следует признать объектами гражданского права и, следовательно, включить их в перечень статьи 128 ГК РФ. Соответственно, с учетом положений статьи 129 ГК РФ необходимо разграничивать степень их оборотоспособности в зависимости от жизненной значимости трансплантата для донора и реципиента. Таким образом, в свободном обороте должны находиться те части человеческого тела, изъятие которых не причиняет вреда ни одной стороне (кровь, сперма и т.д.). Законодательно закрепить ограничения в обороте целесообразно по отношению к органам, обращение которых возможно только под строгим контролем государства с соблюдением прав донора и реципиента, а также в случае необходимости их родственников (сердце, лёгкие, почки, эндокринная железа, селезёнка и т.д.).

2. В целях решения второй рассматриваемой проблемы представляется целесообразным дополнить положения Федерального закона от 29 ноября 2010 г. N 326-ФЗ "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации"[27]. А именно, внести в главу 4 «Права и обязанности застрахованных

[25]Российская газета - Федеральный выпуск № 79 (6650). URL: https://rg.ru/gazeta/rg/2015/04/15.html (дата обращения: 22.11.2020).

[26]Российская газета - Федеральный выпуск № 266 (6538). URL: https://rg.ru/2014/11/21/organi.html (дата обращения: 30.11.2020)

[27] Федеральный закон от 29 ноября 2010 г. N 326-ФЗ "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации" (ред. от 24.05.2020 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации от 6 декабря 2010 г. N 49 Ст. 6422.

лиц, страхователей, страховых медицинских организаций и медицинских организаций» следующие положения:

1) при получении полиса ОМС информировать гражданина о действующем законодательстве в сфере трансплантологии;

2) обязать гражданина указать в медицинском полисе, готов ли он пожертвовать свои органы после смерти, если да, то какие.

Таким образом, предлагаемые изменения будут способствовать:

— устранению ряда административных барьеров;

— увеличению количества доноров;

— совершенствованию механизмов правового регулирования трансплантации органов;

— дальнейшему развитию в нашей стране трансплантологии;

— укреплению гарантий конституционных прав граждан.

Правовые проблемы взыскания неустойки по страховым спорам ОСАГО

Рузанова Дарья Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Чеговадзе Людмила Алексеевна

Под неустойкой действующий Гражданский кодекс РФ[1] понимает определенную в законе или договоре денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитору в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. При этом для ее обозначения также используются понятия штрафа и пени (ст. 330 ГК РФ). Законодатель четко устанавливает, что неустойка является способом обеспечения исполнения обязательства. Она является мерой, гарантирующей исполнение основного обязательства и призвана стимулировать должника к надлежащему поведению. Особенностью неустойки является ее двойственный характер, неоднократно подтверждённый Конституционным Судом Российской Федерации, который в ряде определений указывал, что неустойка является и мерой ответственности, и мерой обеспечения обязательства. Взыскание неустойки широко используется в договорных отношениях, в том числе и в спорах по взысканию страховых выплат ОСАГО.

Взыскание неустойки по страховым случаям ОСАГО регулируется двумя нормативно-правовыми актами:

- Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»[2];
- Федеральный закон от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг».[3]

В соответствии с ч. 21 ст. 12 Федерального закона от 25 апреля 2002 года № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

[2] Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (ред. от 01.03.2021) // Собрание законодательства РФ. 2002г. № 18. Ст. 1720.

[3] Федеральный закон от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» (ред. от 03.09.2018) // Собрание законодательства РФ. 2018. № 24. Ст. 3390.

владельцев транспортных средств» в течение 20 календарных дней, за исключением нерабочих праздничных дней, со дня принятия к рассмотрению заявления потерпевшего о страховом возмещении или прямом возмещении убытков и приложенных к нему документов, предусмотренных правилами обязательного страхования, страховщик обязан произвести страховую выплату потерпевшему или после осмотра и (или) независимой технической экспертизы поврежденного транспортного средства выдать потерпевшему направление на ремонт транспортного средства с указанием станции технического обслуживания, на которой будет отремонтировано его транспортное средство и которой страховщик оплатит восстановительный ремонт поврежденного транспортного средства, и срока ремонта либо направить потерпевшему мотивированный отказ в страховом возмещении.

При несоблюдении срока осуществления страховой выплаты или срока выдачи потерпевшему направления на ремонт транспортного средства страховщик за каждый день просрочки уплачивает потерпевшему неустойку (пеню) в размере одного процента от определенного в соответствии с настоящим Федеральным законом размера страхового возмещения по виду причиненного вреда каждому потерпевшему.

В соответствии с п. 78 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2017 года № 58 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»[4] неустойка исчисляется со дня, следующего за днем, установленным для принятия решения о выплате страхового возмещения, то есть с 21-го дня после получения страховщиком заявления потерпевшего о страховой выплате и документов, предусмотренных Правилами, и до дня фактического исполнения страховщиком обязательства по договору включительно.

При этом согласно части 1 статьи 24 Федерального закона № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» исполнение финансовой организацией вступившего в силу решения финансового уполномоченного признается надлежащим исполнением финансовой организацией обязанностей по соответствующему договору с потребителем финансовых услуг об оказании ему или в его пользу финансовой услуги.

В соответствии со статьей 23 Федерального закона № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг», решение финансового уполномоченного вступает в силу по истечении десяти рабочих дней после даты его подписания финансовым уполномоченным.

---

[4] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 58 «О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Российская газета. 2017. № 297.

Решение финансового уполномоченного подлежит исполнению финансовой организацией не позднее срока, указанного в данном решении, за исключением случаев приостановления исполнения данного решения, предусмотренных настоящим Федеральным законом. Срок исполнения решения финансового уполномоченного устанавливается данным решением с учетом особенностей правоотношений, участником которых является потребитель финансовых услуг, направивший обращение, не может быть менее десяти рабочих дней после дня вступления в силу данного решения и не может превышать тридцать дней после дня вступления в силу данного решения.

По смыслу вышеуказанного, при вынесении решения финансовым уполномоченным по правам потребителей финансовых услуг устанавливается срок для добровольного исполнения страховой компанией вынесенного решения. Если страховая компания в этот срок решение исполнила, обязательства перед страхователем считается исполненным надлежащим образом, и, как следствие, неустойка не взыскивается.

Таким образом, при сравнении положений двух вышеуказанных федеральных законов, явно прослеживается коллизия права.

Судебная практика по данному вопросу также не приобрела единообразия. Суды высших инстанций разделились на два противоположных лагеря.

Иногда приведенные нормы понимаются в том смысле, что в тех случаях, когда страховое возмещение (доплата к нему) взыскивается со страховщика финансовым уполномоченным, неустойка за нарушение срока осуществления страховой выплаты, установленного п. 21 ст. 12 Закона об ОСАГО, может быть взыскана со страховщика лишь если он не исполнил в установленный срок решение финансового уполномоченного. К такому выводу пришел, в частности, Владимирский областной суд в определении от 5 августа 2020 г. по делу № 33-2589/2020[5]. Аналогичная точка зрения высказывалась судами и ранее (например, определения Астраханского областного суда от 15 июля 2020 г. по делу № 33-2031/2020[6], Кемеровского областного суда от 30 июня 2020 г. по делу № 33-5289/2020[7]).

Вместе с тем в судебной практике распространен и другой подход, в соответствии с которым своевременное исполнение страховщиком решения

---

[5] Определение Владимирского областного суда (Владимирская область) от 05.08.2020г. Дело № 33-2589/2020 // Официальный сайт «Владимирский областной суд». URL: https://oblsud--wld.sudrf.ru (Дата обращения: 14.05.2021).

[6] Определение Астраханского областного суда (Астраханская область) от 15.07.2020г. Дело № 33-2031/2020 //Официальный сайт «Астраханский областной суд». URL: https://oblsud--ast.sudrf.ru (Дата обращения: 14.05.2021).

[7] Определение Кемеровского областного суда (Кемеровская область) от 30.06.2020г. Дело № 33-5289/2020 // Официальный сайт «Кемеровский областной суд». UPL: https://oblsud--kmr.sudrf.ru (Дата обращения: 15.05.2021).

финансового уполномоченного о взыскании страхового возмещения (доплаты к нему) не освобождает страховщика от уплаты неустойки за период просрочки, предшествующий принятию такого решения (например, определения Новосибирского областного суда от 23 июля 2020 г. по делу № 33-5466/2020[8], Ставропольского краевого суда от 8 июля 2020 г. по делу № 33-3-4903/2020[9], Белгородского областного суда от 7 июля 2020 г. по делу № 33-3085/2020[10]).

При применении судами положений ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» относительно взыскания неустойки прослеживается ущемление прав страхователя, а именно вышеуказанные положения позволяют страховой компании довольно длительное время (с наступления 21-го дня после подачи документов о наступлении страхового случая до момента вынесения решения финансовым уполномоченным по правам потребителей финансовых услуг) не выплачивать страховую выплату, при этом не получая никаких финансовых санкций.

Стоит обратить внимание, что период времени с наступления 21-го дня после подачи документов о наступлении страхового случая до момента вынесения решения финансовым уполномоченным по правам потребителей финансовых услуг является обычно периодом довольно длительным и составляет как минимум 60 дней (подача претензии, время ответа страховой компании, подача заявления финансовому уполномоченному, вынесение решения финансовым уполномоченным). Так как размер неустойки составляет 1% от взысканной суммы страхового возмещения, часто за указанный период сумма неустойки является действительно значительной для потребителя.

Еще одним проблемным вопросом взыскания неустойки по страховым спорам является ее снижение по ст. 333 ГК РФ, которая предусматривает возможность снижения взыскиваемой истцом неустойки по ходатайству ответчика (если рассматривать ситуацию, при которой обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность).

В соответствии с п. 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей»[11], применение статьи 333 ГК РФ по делам о защите прав

---

[8] Определение Новосибирского областного суда (Новосибирская область) от 23.07.2020г. Дело № 33-5466/2020 // Официальный сайт «Новосибирский областной суд». URL: https://oblsud--nsk.sudrf.ru (Дата обращения: 15.05.2021).

[9] Определение Ставропольского краевого суда (Ставропольский край) от 08.07.2020г. Дело № 33-3-4903/2020 // Официальный сайт «Ставропольский краевой суд». URL: https://kraevoy--stv.sudrf.ru (Дата обращения: 15. 05.2021).

[10] Определение Белгородского областного суда (Белгородская область) от 07.07.2020г. Дело № 33-3085/2020 // Официальный сайт «Белгородский областной суд». URL: http://oblsud.blg.sudrf.ru (Дата обращения: 15.05.2021).

[11] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» //Российская газета. 2012. № 156.

потребителей возможно в исключительных случаях и по заявлению ответчика с обязательным указанием мотивов, по которым суд полагает, что уменьшение размера неустойки является допустимым.

Положение об обоснованности заявления должника о применении норм ст. 333 ГК находят свое отражение в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»[12] (далее – Постановление Пленума № 7). Так, согласно п. 71 Постановления Пленума № 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств", если должником является коммерческая организация, индивидуальный предприниматель, а равно некоммерческая организация при осуществлении ею приносящей доход деятельности, снижение неустойки судом допускается только по обоснованному заявлению такого должника, которое может быть сделано в любой форме (пункт 1 статьи 2, пункт 1 статьи 6, пункт 1 статьи 333 ГК РФ).

В силу п. 73 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 7 бремя доказывания несоразмерности неустойки и необоснованности выгоды кредитора возлагается на ответчика. Доводы о невозможности исполнения обязательства вследствие тяжелого финансового положения, наличия задолженности перед другими кредиторами, наложения ареста на денежные средства или иное имущество ответчика, отсутствия бюджетного финансирования, неисполнения обязательств контрагентами, добровольного погашения долга полностью или в части на день рассмотрения спора, выполнения ответчиком социально значимых функций, наличия у должника обязанности по уплате процентов за пользование денежными средствами (например, на основании статей 317.1, 809, 823 ГК РФ) сами по себе не могут служить основанием для снижения неустойки.

Согласно позиции, отраженной в Определениях Конституционного Суда РФ от 15.01.2015 № 6-О[13], № 7-О[14], положение части первой статьи 333 ГК Российской Федерации в системе действующего правового регулирования по смыслу, придаваемому сложившейся правоприменительной практикой, не допускает возможности решения судом вопроса о снижении размера неустойки

[12] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (ред. 07.02.2017) //Российская газета. 2016. № 70.

[13] Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2015 г. № 6-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Рычковой Татьяны Александровны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» //Вестник Конституционного Суда РФ. № 3.

[14] Определение Конституционного Суда РФ от 15.01.2015 № 7-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Паршина Александра Васильевича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. № 3.

по мотиву явной несоразмерности последствиям нарушения обязательства - без представления доказательств, подтверждающих такую несоразмерность, без предоставления им возможности для подготовки и обоснования своих доводов и без обсуждения этого вопроса в судебном заседании.

Таким образом, помимо самого заявления о явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства, заявитель в силу положений части 1 статьи 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации обязан предоставить суду доказательства, подтверждающие такую несоразмерность, а суд обсудить данный вопрос в судебном заседании и указать мотивы, по которым он пришел к выводу об удовлетворении указанного заявления.

Однако на практике зачастую страховые компании несоразмерность размера неустойки никаким образом не обосновывают, заявляя об уменьшении неустойки исключительно в силу такой возможности по закону.

При этом, судебная практика идет по пути наименьшего сопротивления и суд снижает размер неустойки, часто в решении это никак не обосновывая, хотя по смыслу указанных норм явная несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства является юридически значимым обстоятельством, которое должно быть обосновано в судебном постановлении.

В заключении хочется отметить, что нормы права, позволяющие начисление неустойки, в первую очередь, направлены на защиту прав именно потерпевшего в ДТП, как лица, имуществу которого причинен вред, и восстановление нарушенного права которого должно быть осуществлено в предусмотренный законом срок. Санкция, установленная в статье 12 Закона об ОСАГО, направлена на компенсацию негативных последствий, которые возникли у лица, право которого нарушено, носит превентивный характер в отношении лица, которое допустило нарушение, и призвана минимизировать в будущем нарушения, за которые лицо понесло ответственность.

Необоснованное снижение неустойки, а также применение в правоприменительной практике положений об исполнении решения финансового уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг ставит страхователя – потребителя в крайне невыгодное положение. Такие положения дают основание полагать, что неисполнение страховой компанией обязательства по выплате страхового возмещения является вполне допустимым с точки зрения судов и законодателей, а неустойка перестает выполнять функцию как таковой санкции за нарушение сроков исполнения обязательства, чем страховые компании активно пользуются, так как открывается явная возможность отхождения от принципа гарантированности страхового возмещения.

Правовые основы и значение оценочной деятельности в Российской Федерации

Рукавишников Николай Андреевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Александровна

Профессиональная оценочная деятельность является весьма значимой в условиях развитой рыночной экономики, поскольку реализация рыночных отношений постоянно требует разрешения и устранения различного рода противоречий, возникающих между участниками хозяйственных отношений. Обращение к профессиональным оценщикам, которым предоставлена масса гарантий независимости их деятельности, в настоящее время широко распространена, особенно при обращении в судебные органы для разрешения возникших имущественных споров, в страховых отношениях, наследственных спорах и так далее.

Широкое вовлечение оценщиков в разрешение юридических споров обусловливает необходимость определения правовых основ оценочной деятельности, ее места и роли в системе социального регулирования, формирования необходимого понятийного аппарата, а также регламентации правового статуса оценщика, процесса оценочной деятельности и установления требований к ее результатам оценки. Это требует формирования соответствующих нормативных источников и интерпретационных подходов с учетом развития современной юридической науки.

Как и многие другие социально-правовые явления, оценочную деятельность возможно определять в широком и узком смыслах.

В широком смысле оценочная деятельность представляет собой определение денежной стоимости объектов, имеющих такую стоимость.

В узкопрофессиональном смысле, придаваемом оценочной деятельности Федеральным законом Российской Федерации «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»[1] (далее Закон об оценочной деятельности), понимается специализированная деятельность субъектов оценочной деятельности по установлению рыночной или иной предусмотренной федеральными стандартами стоимости объектов оценки для самых различных целей.

Определяя сущность оценочной деятельности, законодатель исходит из следующих понятий:

[1] Об оценочной деятельности в Российской Федерации: федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ (с изм. от 33.07.2020 г.) // www.pravo.gov.ru

1. субъекты оценочной деятельности – физические лица, которые обладают правом осуществлять оценочную деятельность, как в частном порядке, так и на основании трудового договора, заключенного между оценщиком и юридическим лицом; обязательным требованием, предъявляемым к субъектам оценочной деятельности, является их членство в саморегулируемой организации оценщиков.

2. объекты оценки – согласно Закону об оценочной деятельности, объектами могут выступать отдельные вещи (то есть обособленные объекты материального мира), имущество лица (в качестве которого понимается совокупность вещей), вещные права на имущество или на отдельные вещи из его состава, права требования и обязательства субъекта, а также информация, работы и услуги. Этот перечень, не исчерпывающий: законодатель особо указывает, что объектами оценки являются и иные объекты гражданских прав, в отношении которых законодательством Российской Федерации установлена возможность их участия в гражданском обороте, то есть отчуждаемых объектов, в связи с чем отдельные авторы под объектами оценки понимают совокупность вещей, не исключенных из гражданского оборота[2]. Такой подход представляется неверным, поскольку согласно статье 128 ГК РФ вещи являются лишь одной из разновидностей объектов гражданских прав. Существует также несколько подходов к определению «имущества», отдельные авторы под имуществом понимают только материальные объекты, то есть совокупность вещей, другие авторы включают в понятие имущества помимо вещей права требования, принадлежащие субъекту, наконец, третьи включают в этот перечень еще и обязательства субъекта[3]. Поскольку понятие «имущества» в Законе об оценочной деятельности носит комплексный, собирательный характер, под объектом оценочной деятельности следует понимать совокупность вещей, принадлежащих субъекту, а также его имущественных прав и обязанностей вне зависимости от их оборотоспособности.

3. цели осуществления оценочной деятельности. Они различны. Как правило, оценка имущества производится при подготовке к совершению сделок, в том числе, доверительного управления имущества, аренды предприятий, а также при залоге недвижимого имущества, заключении брачных соглашений и т.д.

4. основания осуществления оценочной деятельности. Существует две системы проведения оценки: обязательная (основанием является требование закона, решение компетентного органа или соответствующее судебное решение) и добровольная (основанием является волеизъявление заинтересованного лица, закрепленное в договоре, заключенном с оценщиком).

---

[2] Верхозина, А.В. Правовое регулирование оценочной деятельности. / А.В. Верхозина. – М.: Российское общество оценщиков, 2013. – С. 120.

[3] Гражданское право: в 4-х т. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: учебник. / Зенин И.А., Кулагина Е.В., Суханов Е.А. [и др.]; под ред. Е.А. Суханова. – М.: Волтерс Клувер, 2017. – С. 120.

Несмотря на наличие специализированного нормативного акта, регулирующего оценочную деятельность, на наш взгляд, регламентация рассматриваемых отношений является недостаточной, в связи с чем на практике возникает ряд вопросов.

Так, например, хотя оценочную деятельность характеризует ее профессиональность, тем не менее, в современной научной литературе отсутствуют комплексные исследования относительно сущности данного термина. Большая часть авторов, например, А.А. Герасимов, А.В. Басова и другие, изучают профессиональный характер оценочной деятельности сквозь призму деятельности СРО[4], другие авторы: Т.И. Абдеев, Д.С. Кондрашов – проводят параллели между профессиональным характером оценочной деятельности и придаваемым ей предпринимательским характером[5].

Не закрепляет определение понятия профессиональной деятельности и законодатель, хотя упоминание о ней встречается в различных нормативных правовых актах, регламентирующих в том числе не сходные между собой сферы отношений. Например, законодатель считает профессиональной адвокатскую[6], нотариальную деятельность[7], а также деятельность, осуществляемую арбитражными управляющими[8].

В психологии под профессиональной деятельностью понимается такая деятельность, которая занимает более двух третей сознательной жизни человека, выступая, таким образом, основой развития личности[9].

Для определения унифицирующих признаков профессиональной деятельности, необходимо, на наш взгляд, отметить следующее.

Во-первых, прежде всего, следует обратить внимание на общее определение сущности профессиональной деятельности и профессии в целом.

Согласно толковым словарям, профессией считается «род трудовой деятельности человека», деятельность представляет собой определенное

---

[4] Герасимов, А.А. Правовое регулирование деятельности саморегулируемых организаций: дис. ... канд. юрид. наук. / А.А. Герасимов. - М., 2011. – С. 22; Басова, А.В. Саморегулируемые организации как субъекты предпринимательского права: дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2008. - С. 121- 128.

[5] Абдреев, Т.И. Особенности функционирования института профессионального оценщика в условиях глобализации / Т.И. Абдеев // Управление экономическими ресурсами. – 2014. - № 12. – С. 19; Кондрашов, Д.С. Гражданско-правовое регулирование оценочной деятельности в России: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.И. Абдреев. - М., 2012. – С. 27.

[6] Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон №63-ФЗ от 31 мая 2002 г. (с изм от 31.07.2020 г.) // www.pravo.gov.ru

[7] Основы законодательства Российской Федерации о нотариате № 4462-I от 11 февраля 1993 г. (с изм. от 08.12.2020 г.) // www.pravo.gov.ru

[8] О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон № 127-ФЗ от 26 октября 2002 г. (с изм. от 08.12.2020 г.) // www.pravo.gov.ru

[9] Сейташева, Е.И. Психология взрослых – основа акмеологии / Е.И. Сейташева.-СПб., 2005. – С. 324.

«занятие, осуществление труда»[10], а работа определяется как «систематичный характер применения полученных навыков, знаний и умений в обусловленной сфере деятельности»[11].

Во-вторых, необходимо учитывать различие юридических терминов «профессия» и «занятие». Под первым понимается особый вид деятельности трудового характера, осуществление которой подразумевает наличие определенной специальной подготовки[12], в то время как занятие не подразумевает наличия у субъекта каких-либо знаний специального характера[13]; кроме того, занятие может носить нетрудовой характер.

Сопоставив приведенные определения, можно сформулировать вывод о том, что основным признаком профессионального характера того или иного вида деятельности является то, что ее осуществлением занимается специализированное лицо, обладающее определенными навыками, имеющее соответствующий уровень образования либо необходимую профессиональную подготовку.

Достаточно интересным представляется тот факт, что в отдельных странах есть особые требования к лицам, осуществляющим оценочную деятельность. Так, например, законодательство Республики Казахстан, устанавливает общее требование наличия высшего (специального) образования у лица, осуществляющего оценочную деятельность, и частные требования к обладанию им специальными знаниями в отдельных областях, необходимых для оценки объектов различных направлений (недвижимости, природных ресурсов, неимущественных рисков и т.д.)[14].

Наличие у осуществляемой деятельности профессионального характера обусловлено наличием либо соответствующего высшего образования, либо же специальной подготовки (переподготовки), наличия соответствующего объема знаний, опыта практической деятельности, а также проверки имеющихся знаний посредством сдачи установленного квалификационного (теоретического) экзамена.

Также, на наш взгляд, для выявления других признаков, характерных для профессионального характера осуществляемой деятельности необходимо сравнить ее с предпринимательской деятельностью.

---

[10] Ожегов, С.И. Словарь русского языка: Ок. 57 000 слов / под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю.Шведовой. 20-е изд., стереотип. / С.И. Ожегов - М.: Рус.яз., 2008. – С. 133.

[11] Ушаков, Д.Н. Большой толковый словарь русского языка. Современная редакция /Д.Н. Ушаков. – М.: Славянский Дом Книги, 2017. – С. 340.

[12] Кузнецов, М.В. Понятие и признаки профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг / М.В. Кузнецов. – Курск: Юристлиб, 2014. – С. 192.

[13] Комиссарова, Я.В. Концептуальные особенности профессиональной деятельности эксперта в уголовном судопроизводстве: дис. ... д-ра юрид. наук. / Я.В. Комиссарова. - М., 2013. – С. 68.

[14] Шайхин, Б.Н., Жуманбаева, Б.А. Актуальные проблемы в сфере судебно-экспертной и экспертно-оценочной деятельности в Республике Казахстан / Б.Н. Шайхин, Б.А. Жумабаев // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. - 2013. - С. 415.

Нормативное определение термина «предпринимательская деятельность» содержится в п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации[15] (далее – ГК РФ), согласно которому, она представляет собой систематическую, основанную на риске деятельность, основной целью которой является извлечений прибыли (посредством реализации продукции как приобретенной, так и произведенной, оказания услуг, выполнения работ и прочего).

Вышеизложенное, позволяет сделать вывод о том, что профессиональная деятельность может осуществляться как в форме предпринимательской, так и иной деятельности.

А.А. Герасимов полагает, что для ее осуществления юридическое лицо (индивидуальный предприниматель) использует профессиональные характеристики, присущие своим работникам, для того чтобы систематически извлекать прибыль[16].

Вышесказанное, несколько противоречит положениям п. 3 ст. 2 Закона о СРО, согласно которому, профессиональная деятельность, по сути, представляет собой деятельность, осуществляемую физическими лицами в соответствии с соответствующими нормативными требованиями законодателя.

Таким образом, можно выделить особый признак профессиональной деятельности - в качестве осуществляющих ее субъектов могут выступать только физические лица.

Что касается требования для таких лиц состоять в специализированной организации, то оно предъявляется отнюдь не ко всем видам деятельности; также необходимо отметить, что к отдельным видам профессиональной деятельности (и оценочной, в том числе), предъявляются требования особого характера: личная имущественная ответственность, страхование отдельных рисков и т.д.

Также в качестве признака профессиональной деятельности можно выделить следующий: статус лица, осуществляющего профессиональный род деятельности, должен быть обусловлен необходимостью соответствия специальным требованиям, установленным специализированным законом.

Исходя из вышеизложенного, профессиональный характер оценочной деятельности необходимо, на наш взгляд, определяется тем, что она осуществляется специализированными физическими лицами, обладающими особыми навыками и знаниями, имеющими специальную профессиональную подготовку (переподготовку), а также определенные навыки практического характера, критерии для определения уровня которых, установлены специализированным законодательством.

При этом необходимо учитывать, что, согласно позиции законодателя, что оценочная деятельность не относится к числу предпринимательских видов деятельности, хотя ее субъекты могут выполнять трудовую функцию у субъектов предпринимательства.

---

[15] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: федеральный закон от 30 ноября 1994 г. №51-ФЗ (с изм. от 08.12.2020 г.) // www.pravo.gov.ru

[16] Герасимов, А.А. Правовое регулирование деятельности саморегулируемых организаций: дис. ... канд. юрид. наук. / А.А. Герасимов. - М., 2011. – С. 224.

Законодатель различает профессиональную предпринимательскую и непредпринимательскую деятельность по следующим критериям:

1. цели осуществления деятельности (является ли основной целью извлечение прибыли или нет);

2. порядок оплаты осуществляемого труда (прибыль от гражданско-правовых сделок либо получение вознаграждения, заработной платы);

3. форма и порядок осуществления деятельности (частная инициатива либо частная практика, служебное задание);

Исходя из этих критериев, о профессиональной деятельности можно сказать следующие:

1. задачами осуществления профессиональной деятельности выступает достижение коммерческих или социально значимых целей;

2. вознаграждение за осуществление профессиональной деятельности труд производится исходя из полученной прибыли либо в соответствии с установленной заработной платой;

3. профессиональная деятельность осуществляется либо посредством частной практики, либо посредством заключенного трудового договора.

Профессиональный характер деятельности предполагает не только наличие у ее субъекта – физического лица специализированного образования, но и обладание специальными навыками и знаниями, а также соответствие определенным требованиям, предъявляемым соответствующим законодательством.

Таким образом, нет сомнений в том, что оценочная деятельность подпадает под критерии, установленные для профессиональной деятельности.

Для определения правовой природы оценочной деятельности также необходимо ответить на вопрос, относится ли она к публично-значимой деятельности, является ли предпринимательской.

Заметим, что в основе осуществления конкретных действий по оценке лежит соответствующий гражданско-правовой договор, которым предусматривается порядок осуществления оценки и размер вознаграждения за этот вид деятельности.

Далее, безусловно, профессионализм не зависит от того, осуществляет субъект предпринимательскую деятельность или нет. Помимо этого, в отличие от адвокатов и нотариусов, оценщикам не запрещается заниматься предпринимательской деятельностью. Более того, оценочная деятельность изначально основана на свободно заключаемом договоре, а арбитражные управляющие, например, назначаются судом.

В то же время, согласно действующему законодательству, даже если оценщик является индивидуальным предпринимателем, деятельность, связанную с оценкой, он должен отражать как частную практику. (Приказ

Минэкономразвития России от 23.07.2015 №497)[17]. Вне всяких сомнений, не может считаться предпринимательской и деятельность работников юридического лица.

Таким образом, закон определяет оценочную деятельность как профессиональную, не обладающую признаками предпринимательской.

Согласно нормам гражданского права, оценочная деятельность не может быть отнесена к разряду публичной, поскольку существенно отличается от, например, деятельности нотариусов. Таким образом, по мнению ученых, Закон об оценочной деятельности противоречит нормам ГК РФ о предпринимательской деятельности[18].

Закон об оценочной деятельности исключил из числа субъектов оценочной деятельности юридических лиц, что является, на наш взгляд, необоснованным.

Сужение круга субъектов оценочной деятельности не только противоречит ГК РФ, но и снижает уровень ответственности перед потребителями, поскольку гражданское законодательство построено на повышенной ответственности предпринимателей, а также на презумпции вины профессионального предпринимателя.

Закон возлагает ответственность за проведенную оценку на работника юридического лица, освобождая при этом от ответственности самого работодателя, что нарушает общие учения об ответственности и договорах, закрепленных в ГК РФ[19].

В частности, ответственность за нарушение условий договора возлагается на лиц, заключивших соответствующее соглашение, следовательно, юридическое лицо, заключившее договор на проведение оценки, и является полноправным субъектом оценочной деятельности и должно нести ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение возложенных на него обязательств.

Таким образом, несмотря на то, что Закон об оценочной деятельности является специальным нормативно-правовым актом и относит оценочную деятельность к разряду публично-значимой и профессиональной, это противоречит сущности гражданско-правовых отношений, на наш взгляд,

---

[17]Приказ Минэкономразвития России от 23.07.2015 N 497 (ред. от 17.08.2020) Об утверждении Перечня сведений, включаемых в сводный реестр членов саморегулируемых организаций оценщиков, Порядка формирования, ведения, опубликования сводного реестра членов саморегулируемых организаций оценщиков, Порядка представления саморегулируемой организацией оценщиков в уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий ведение сводного реестра членов саморегулируемых организаций оценщиков, сведений о внесении изменений в реестр членов саморегулируемой организации оценщиков и об основаниях внесения таких изменений// www.pravo.gov.ru

[18] Воскресенская, Е.В. О правовой природе оценочной деятельности / Е.В. Воскресенская // Инновационная наука. – 2015. - № 4. – С. 88.

[19] Салихова, Д.Ч. К вопросу о понятии профессиональной деятельности как основном признаке оценочной деятельности / Д.Ч. Салихова // актуальные проблемы экономики и права. – 2015. - № 3. – С. 19.

логичнее было бы определение оценочной деятельности как предпринимательской.

Указанный путь является достаточно перспективным, поскольку наличие в коммерческой организации работников, чья деятельность якобы не нацелена на извлечение прибыли, выглядит весьма сомнительно; особенно в случаях, когда на другой деятельности такая компания не специализируется. Кроме того, при предложенном подходе научный исследователь и участник рыночных отношений способны определить успешность той или иной организации, чьи работники осуществляют оценочную деятельность, ее капитализацией и прибылью, что в современных условиях во много определяет доверие «потребителя» оценочных услуг, а наличие исчисляемых в денежном выражении репутационных и конкурентных рисков повышает их качество. Об этом, как представляется, свидетельствует и признание предпринимательского характера аудиторской деятельности, которая имеет сходные с оценочной деятельностью черты; устранит это и существующие коллизии, поскольку согласно Федеральному закону "Об аудиторской деятельности" от 30.12.2008 N 307-ФЗ[20] индивидуальные аудиторы (индивидуальные предприниматели, осуществляющие аудиторскую деятельность) вправе осуществлять оценочную деятельность.

[20] Федеральный закон "Об аудиторской деятельности" от 30.12.2008 N 307-ФЗ//"Российская газета" от 31 декабря 2008 г. N 267

Лингвистическое исследование контента youtube-каналов и текстов, содержащих признаки религиозного экстремизма

И.В Рыбаков

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель - кандидат филологических наук, доцент, доцент кафедры судебной экспертизы
Герасимова Инна Владимировна

В статье рассматриваются вопросы, посвящённые лингвистической экспертизе текста, относящегося к Интернет-дискурсу. Особое значение придается языковым средствам контента youtube-каналов и текстов, содержащего признаки религиозного экстремизма. Предлагается система лингвистических признаков религиозного экстремизма, характерных для содержимого youtube-каналов и текстов содержащих признаки религиозного экстремизма. Излагается система языковых средств и приемов, используемых для данного вида контента. Результаты данного исследования могут быть полезны для оптимизации деятельности эксперта при проведении судебно-лингвистических экспертиз данного типа.

Ключевые слова: судебно-лингвистическая экспертиза, религиозный экстремизм, контент YouTube-каналов, языковые средства.

В настоящее время, большими темпами идет развитие социальных медиа, происходит постоянное расширение их аудитории, а часть аудитории практически полностью отказывается от других видов СМИ, которые выступают каналами коммуникаций. YouTube, являясь открытым медиа-пространством с обратной связью от аудитории, позволяет распространять и обрабатывать информацию в огромных масштабах на разные слои населения. Параллельно с этим, в обществе наблюдается прогресс религиозной нетерпимости, а YouTube может являться местом транслирования и обсуждения различных религиозных вопросов. Таким образом, исследование YouTube с точки зрения наличия и отсутствия на этой площадке контента с признаками религиозного экстремизма или отсутствием таковых, является актуальной задачей для экспертов-лингвистов.

Разберем определение религиозного экстремизма и для этого обратимся к мнению следующих авторов.

Забарчук Е.Л. поясняет что, «под религиозным экстремизмом следует понимать деятельность в сфере межрелигиозных отношений, находящую свое выражение в насильственных попытках навязывания обществу определенной системы религиозных воззрений, а также обоснование либо оправдание такой деятельности».[1]

Тамаев Р.С. говорит о понимании религиозного экстремизма, как о нетерпимости по отношению к инакомыслящим представителям той же или иных религий.[2]

Нам же наиболее близки идеи Авдеева Ю.И, который рассуждает о религиозном экстремизме как об опасном социальном явлении, как явлении многовекторном с большим количеством субъектов и форм проявления (внутриконфессиональных и внеконфессиональных) идеологических основ религиозного и квазирелигиозного толка, выражающихся в посягательстве на жизнь, здоровье, свободу и собственность физических лиц, здоровье и нравственность населения, гражданский и международный мир, безопасность государства и других.

Приведенные выше, как и ряд других, определений религиозного экстремизма, при всех больших или меньших различиях в их подходах к раскрытию указанного вида экстремизма, в целом исходят из достаточно широкой предметной сферы данного социального явления, многоплановости его структурных элементов, к которым многие из исследователей данной проблемы относят:

– во-первых, экстремистское религиозное сознание (общественное, индивидуальное), характеризующееся распространением среди населения, его различных слоев религиозных представлений, включающих признание приоритета и истинности только определенных идей и доктрин религиозного характера, отрицание или враждебность по отношению к другим религиозным идеям и общественным светским ценностям (моральным, правовым);

– во-вторых, экстремистскую религиозную идеологию как комплекс идей или доктрины, выраженные в религиозной форме и содержащие такое миропонимание, которое предполагает жесткое разделение мира на «добро» и «зло», соответствующую этому делению систему ценностей, а также определенные безальтернативные, в том числе насильственные способы их защиты и утверждения;

– в-третьих, религиозно-экстремистскую деятельность как систему действий, вытекающих из обыденных, внеидеологических предубеждений и враждебности к инакомыслящим, из установок соответствующей религиозной идеологии и направленных на их осуществление с использованием общественно опасных методов, в том числе психологического и физического насилия;

– в-четвертых, религиозно-экстремистские организации – те религиозные или квазирелигиозные структуры, которые выступают в качестве активного субъекта экстремистской деятельности и выполняют в ее системе функции организационного, агитационно-пропагандистского и насильственного характера.[3]

При исследовании религиозного экстремизма, важно помнить о вопросе его типологии. Религиозный экстремизм - явление сложно-социальное, обладающее характеристикой поливекторной направленности, разнообразием

субъектов и объектов воздействия, таким образом, религиозный экстремизм может быть классифицирован по ряду признаков:

– политического и неполитического видов (некоторые авторы дополнительно выделяют религиозно-экономический, религиозно-социальный экстремизм);
– внутриконфессиональный, межконфессиональный и внеконфессиональный экстремизм;
– по методу использования – насильственный и информационный;
– по характеру опасности по отношению к обществу – криминальный и некриминальный.

Упомянутые выше возможные основания для построения типологии религиозного экстремизма не только характеризуют сложность содержания этого социального феномена, но и свидетельствуют о его высокой общественной опасности во всех аспектах. Важным и в то же время спорным вопросом типологии религиозного экстремизма для некоторых ученых, остается вопрос о сфере проявлений последнего.

Ряд специалистов ограничивают данный вид экстремизма в основном сферой религиозных отношений[4], однако длительный опыт социальных движений и противоборств показывает весьма широкий спектр использования религиозных идей и мотивированных ими действий в иных сферах (не только религиозной) и для достижения иных целей.

Обстоятельства подобного вида являются, по нашему мнению, достаточными для обоснования сложной структуры и видовой классификации религиозного экстремизма.

Разбирая религиозный экстремизм с точки зрения языкового наполнения, мы должны обратиться к ФЗ «О противодействию экстремистской деятельности»[5]

Согласно положению ФЗ «О противодействию экстремистской деятельности» к экстремизму приравнивается речевая деятельность, если порождаемые в ее ходе тесты направлены на «возбуждение расовой, национальной или **религиозной розни**, а также социальной розни, связанной с насилием или призывами к насилию»: «пропаганду исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения **религии**, социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности».

В свою очередь, в таких тестах используется большое разнообразие языковых средств.

Для примера, разберем текст книги «ХРИСТИАНСКАЯ МОРАЛЬ. ЧЕМУ УЧИТ ХРИСТОС?»

1) *«Лучший христианин — это импотент и кастрат».*

Импотент - человек неспособный к плодотворной деятельности (Исторический словарь галлицизмов русского языка).

Кастрат - оскопленный мужчина, скопец (Толковый словарь русского языка. Д.Н. Ушаков).

В данном фрагменте текста автор использует **инвективную лексику** по отношению к людям Христианской веры, используя слова, значения которых имеют негативный смысл.

2) *«Христос — враг жизни. А кто является врагом жизни? Дьявол. Вот вам и ответ на то, кто это Иисус Христос.»*

Враг - То, что приносит зло, вред (Толковый словарь Ефремовой. Т. Ф. Ефремова. 2000).

Речевая агрессия выражена в форме **инференции (**вид имплицитной информации, которую адресат сообщения должен, по замыслу его автора, самостоятельно вывести из того, что сказано, опираясь на контекст, ситуацию общения, культурный фон, энциклопедические знания о мире, а также на постулаты общения), то есть автор в данном фрагменте хочет донести, что Христос приносит зло и является дьяволом, а дьявол - это Злой дух, противостоящий богу, сатана. (Толковый словарь Ожегова.)

3) *«Оказывается, в христовом царствии небесном с глазами, руками и ногами ходят только импотенты, педерасты и скопцы. Хорошенькое царствие небесное, не правда ли? Есть желающие попасть в христианский рай?».*

В данном фрагменте автор выказывает свое враждебное отношение в форме **риторических вопросов**, в скрытой **форме формулирующих негативно-оценочные суждения**: (Хорошенькое царствие небесное, не правда ли?), а читается как «Плохое царствие небесное», из-за предложения и приведенной в нем аргументации, которая была приведена автором перед данным риторическим вопросом (Есть желающие попасть в христианский рай?), а читается как: «Нет желающих попасть в христиански рай.»

4)*«Слушайте Христовы заповеди и делайте наоборот!»*

Заповедь - Религиозно-нравственное предписание; изречение, содержащее такое предписание. (Толковый словарь Ефремовой. Т. Ф. Ефремова. 2000)

Здесь употребляется **глагол в повелительном наклонении** «делайте», который формирует прямое словесное выражение коммуникативного намерения в **речевом акте призыва**.

5*) « Христианство ненавидит все самые хорошие человеческие качества и стремится их в человеке уничтожить. Все сильное, жизненное, естественное, земное христианство хочет погасить в душе верующего.»*

Ненавидеть- Испытывать неприязнь или отвращение к кому-чему-нибудь, не выносить кого-чего-нибудь(Толковый словарь Ожегова.)

Уничтожить- Прекратить существование кого-чего-нибудь, истребить (Толковый словарь Ожегова.)

В данном отрывке автор выражает свое враждебное отношение с помощью **акта речевого обвинения**.

Таким образом, на примере представленного текста, мы можем сделать вывод, что религиозному экстремизму присущи такие языковые средства как: инвективная лексика, предложения в форме инференции (часто с негативной оценкой), риторические вопросы, пресуппозиция, оценочные суждения, глаголы-императивы, формирующие акты призыва, акты речевого обвинения.

Так как актуальность нашего исследования обусловлена изучением признаков религиозного экстремизма на YouTube-платформе, мы должны изучить контент YouTube-каналов на наличие языковых средств.

Для примера, разберем контент YouTube-каналов:« Wylsacom», «LABELCOM», «ВДудь», «Поперечный».

1)«Смотри, ты можешь чипировать людей, прикинь? Осталось только решить- Айфон 11,либо Айфон 12.Зайди на любой сайт..», «Поехали!»

Блогер «Wylsacom»,в своем ролике использует **глаголы активного действи**я – «смотри », «зайди», глаголы восприятия, обусловленные способом восприятия видеоконтента – «посмотрите». Таким образом, с помощью **побудительных конструкций** говорящий акцентирует внимание реципиента на необходимых ему вещах. Кроме того, блогер использует в монологе **побудительное междометие** «Поехали!».

2) -*«А будут меня называть гомиком на вашей передаче? Если да, то гоните мне триста тыщ»*

-*«Короче, пидорас, слушай сюда!»*

Герои программы «Что было дальше?» на канале «LABELCOM», используют в своей речи **риторические вопросы**: «А будут …называть?», **инвективную лексику:** «гомиком», «пидорас», **эмоционально окрашенную лексику**: «гоните мне триста тыщ», **глаголы повелительного наклонения:** «гоните», «слушай».

3) «Ты сам это понимаешь*! У нас отличная страна для бизнеса ! В том что вы хуево живете, виноваты только вы! Принимайте правила игры, изучите их!»*

-*«Напомни, почему твоя мама уехала на ПМЖ в Испанию?» (снизу написан текст о том, что у мамы героя отобрали бизнес в России)*

В диалоге участвуют интервьюер и герой программы.

В предложении, «Ты сам это понимаешь!», герой программы использует **прием пресуппозиции**, пытается внушить мысль интервьюеру, как о само собой разумеющемся, **инвективная лексика**: «Хуево», **глаголы- императивы**: «Принимайте, изучите», **акт речевого обвинения**: «*В том что вы хуево живете, виноваты только вы!»* Кроме того, интервьюер применяет стилистические прием – **риторический вопрос** «*Напомни, почему твоя мама уехала на ПМЖ в Испанию?*» – с целью подловить гостя на лжи, привлечь внимание.

4) *«О, Гаджи что-то ответил, ха, он прислал, короче, фотографию, где он провода все одного цвета закупил –* ***ишак****».*

Автор, в своем ролике, использует **зооморфизм**: «ишак», значение которого по словарю является **инвективом,** принадлежащим к группе «умственные способности»: ишак – глупый и упрямый человек и является **оскорблением**.

На примере представленного материала, мы можем сделать вывод, что контенту разных YouTube-каналов, присущи такие языковые средства как: глаголы активного действия, глаголы-императивы, эмоционально-окрашенная лексика, прием пресуппозиции, риторические вопросы, инвективы, акты речевого обвинения.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что использование языковых средств в текстах, с признаками религиозного экстремизма может совпадать с языковыми средствами контента YouTube-каналов. Следовательно, это образует простор для исследования, наличия или отсутствия признаков религиозного экстремизма на медиа-платформе YouTube.

Проблемы обеспечения налоговой тайны

Рыжанская Алина Игоревна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - ассистент кафедры административного и финансового права
Палатин Андрей Владимирович

Аннотация: статья посвящена вопросам, связанным с проблемами обеспечения налоговой тайны в системе налогового права. В статье рассматриваются вопросы правового режима обеспечения охраны налоговой тайны, проводится анализ содержания информации, отнесенной к налоговой тайне. Рассматривается понятие разглашение налоговой тайны и проблемы ее применения.

Ключевые слова: налоговая тайна, налогоплательщик, налоговые органы, конфиденциальность информации.

Проблемы обеспечения налоговой тайны.

Понятие налоговой тайны в России закрепилось еще в 1998 году с принятием первой части Налогового кодекса РФ. В связи с этим, налоговым органам, следственным и таможенным органам, органам внутренних дел, а также органам государственных внебюджетных фондов предоставлены полномочия по получению, аккумулированию и хранению сведений о налогоплательщиках.

Деятельность, осуществляемая налоговыми органами, неразрывно связана со сбором информации о налогоплательщиках, ее хранением, обработкой и в предусмотренных законом случаях передачей третьим пользователям. Зачастую такая информация носит конфиденциальный характер и составляет налоговую тайну.

Институт налоговой тайны регулируется законодательством достаточно лаконично. Правила, которые устанавливают режим сведений, составляющих налоговую тайну, в основном сосредоточены в статье 102 Налогового кодекса Российской Федерации. Помимо этого, общее понятие конфиденциальной информации определено в Федеральном законе от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации).

Актуальность настоящей статьи заключается в том, что сам по себе институт налоговой тайны со стороны законодательства имеет ряд проблем, решение которых позволит в полной мере обеспечивать эффективную правовую защиту интересов налогоплательщиков.

Условия, по которым информация относится к сведениям, составляющим коммерческую, служебную и иную тайну, а также обязательность соблюдения их конфиденциальности, ответственность за разглашение такой тайны

устанавливаются федеральными законами п.4ст.9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Конфиденциальная информация характеризуется как обязательное для исполнения лицом, которое имеет и (или) получило доступ к определенной информации, требование не передавать сведения третьим лицам без согласия их обладателя п.7 ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Лицом, которое обладает информацией о налогоплательщике, является сам налогоплательщик, выступающий также и источником таких сведений.

В соответствии с п. 9 ст. 84 Налогового кодекса Российской Федерации сведения о налогоплательщике с момента постановки его на учет в налоговом органе являются налоговой тайной, если иное не предусмотрено ст. 102 Налогового кодекса России. Исключениями служат только те сведения, которые являются общедоступными[1].

Из Определения КС РФ от 30 сентября 2004 г. №317-О следует, что специальный правовой статус сведений, которые составляют налоговую тайну, закреплен в ст. 102 Налогового кодекса РФ исходя из интересов налогоплательщиков и с учетом соблюдения принципа баланса публичных и частных интересов в указанной сфере, так как в процессе осуществления налоговыми органами Российской Федерации своих функций, установленных Налоговым кодексом РФ и иными федеральными законами, в их распоряжении оказывается большой объем информации об имущественном состоянии каждого налогоплательщика. Распространение такой информации может причинить ущерб как интересам отдельных граждан, частная жизнь которых является неприкосновенной и охраняется законом, так и юридических лиц, чьи коммерческие и иные интересы могут быть нарушены в случае произвольного распространения значимой для бизнеса конфиденциальной информации в конкурентной или криминальной среде[2].

Следовательно, режим налоговой тайны действует только в отношении информации, которую получают после постановки на учет, а в отношении конкретных сведений - с момента первого получения доступа к ним любым должностным лицом указанных органов. Режим налоговой тайны в отношении организаций действует до снятия её с учёта в связи с ликвидацией, а в отношении физического лица - до его смерти (признания умершим в порядке, установленном гражданским законодательством России).

Разглашение информации в первую очередь характеризуется как способы её раскрытия, которые предусматривает п. 8 и 9 ст. 2 Закона об информации. Это

---

[1] Налоговый кодекс Российской Федерации: [федер. закон: принят Гос. Думой РФ 31 июля 1998; ред. от 8 июня 2015] // СЗ РФ. – №31, 03.08.1998, ст. 3824. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [Консультант Плюс].

[2] Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ламбина Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав статьей 102 Налогового кодекса Российской Федерации: [Определение Конституционного суда РФ от 30 сентября 2004 г. №317-О]. [Электронный ресурс]. – Режим до ступа: [Консультант Плюс]

действия, в результате которых сведения становятся известными определенным лицам (предоставление информации) либо неопределенному кругу лиц (распространение информации).

Разглашение налоговой тайны - использование либо передача другому лицу производственной или коммерческой тайны налогоплательщика, которая стала известна должностному лицу (привлеченному специалисту или эксперту) при исполнении им своих обязанностей (п. 2 ст. 102 НК РФ). К разглашению налоговой тайны приравнивается также и утрата документов, которые содержащих сведения, составляющие налоговую тайну (п. 4 ст. 102 НК РФ).

В связи с тем, что нормы, которые регулируют правоотношения, связанные с обеспечением налоговой тайны и закрепленные в Налоговом кодексе Российской Федерации, образовывают самостоятельный правовой институт, налоговую тайну следует воспринимать как режим конфиденциальной информации о налогоплательщике.

Правовой институт представляет составную часть отрасли или подотрасли, которая призвана регламентировать отдельные части общественной жизни. Это сравнительно небольшая, устойчивая группа правовых норм, которые регулируют определенную разновидность общественных отношений [3].

Нормы права, составляющие правовой институт, обычно расположены в отдельном нормативно-правовом акте или в отдельных структурных подразделениях: разделе, главе, параграфе, иногда - статье или в ином структурном подразделении нормативно-правового акта.

В статье 102 Налогового кодекса Российской Федерации собраны все правовые нормы, которые регулируют общественные отношения по обеспечению налоговой тайны. Такие нормы имеют одно назначение, единые принципы, основанные на специфических правовых понятиях. Все это и обеспечивает их правовую обособленность.

Сама по себе налоговая тайна имеет самостоятельный предмет правового регулирования, который заключается в определенном виде общественных отношений по выявлению информации, составляющую налоговую тайну, а также ее сохранность от третьих лиц.

Рассматриваемые правовые положения формально обособлены в статьях нормативно-правовых актов и регулирование в данной сфере относительно устойчиво[4].

Таким образом, общность правовых норм, которые регулируют финансово-информационные общественные отношения, обладает признаками комплексного межотраслевого института. В системе финансового права возможно выделить комплексный публично-правовой институт тайны, который объединяет в себе субинституты банковской и налоговой тайн, а также нормы информационного, административного, уголовного и других отраслей права.

---

3 Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – С. 351.

4 Иванов А.А. Теория государства и права: Учебное пособие / А.А. Иванов, В.П. Иванов; под ред. В.П. Малахова. – М.: Юнити; Закон и право, 2007. – С. 184.

Действие института налоговой тайны охватывает отношения по предоставлению сведений, их обработке, хранению и передаче лицам, обладающим соответствующей компетенцией. Отношения, которые возникают в связи с хранением, обработкой и передачей третьим лицам сведений, предоставленных налоговому органу, традиционно рассматриваются в границах правового регулирования института налоговой тайны[5].

К рассуждениям об институциональной принадлежности призывают общественные отношения, возникающие при передаче сведений от одного уполномоченного органа к другому. Например, отношения по предоставлению кредитными организациями сведений о клиентах в пользу налоговых органов регулируются как институтом банковской тайны, так и налоговой.

В ст. 26 Федерального закона от 02.12.1990 №395–1 «О банках и банковской деятельности» предусмотрено, что кредитные организации предоставляют налоговым органам информацию о клиентах в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о налогах и сборах[6].

В соответствии с п. 5 ст. 76 Налогового кодекса РФ налоговый орган имеет право запрашивать у кредитных организаций информацию, содержащую банковскую тайну. Защита интересов клиентов кредитных организаций после передачи информации налоговым органам обеспечивается институтом налоговой тайны. С передачей тайны механизм ее правовой защиты трансформируется из института банковской тайны в институт налоговой тайны. Такое обстоятельство требует четкой согласованности институтов банковской и налоговой тайны.

Целесообразность совершенствования порядка взаимодействия государственных органов, кредитных и иных организаций при работе со сведениями, составляющими охраняемую законом тайну, имеет свое отражение в решение проблем, связанных с обеспечением налоговой тайны[7].

Что же касается правового режима охраны налоговой тайны, то его можно охарактеризовать как ограниченный и четко регламентированный порядок доступа к налоговой тайне. Законом предусмотрен ограниченный режим доступа к налоговой информации путем установления исчерпывающего перечня субъектов, которые обладают в силу закона правом мотивированного обращения к налоговым органам за предоставлением сведений, составляющих налоговую тайну, в указанных в законе целях. Например, доступ к налоговой тайне имеют суды общей юрисдикции и арбитражные суды.

---

[5] Костенко М.Ю. Налоговая тайна: Науч.-практ. пособие / М.Ю. Костенко. – М., 2001; Кучеров И.И. Налоговая тайна: правовой режим защиты ин- формации / И.И. Кучеров, А.В. Торшин. – М., 2003.

[6] О банках и банковской деятельности: [федер. закон: принят Гос. Думой РФ 2 декабря 1990; ред. от 29 июня 2015] // СЗ РФ. 05.02.1996, №6, ст. 492 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [Консультант Плюс]

[7] Мясников А.О. Как защитить налоговую тайну / А.О. Мясников // Налоговые споры. – 2006. – №9.

Именно в суде, публичность и открытость заседания которого является краеугольным камнем современного правосудия, может иметь место разглашение сведений, составляющих налоговую тайну.

Очень важным на наш взгляд является упущение законодателя, заключающееся в том, что в соответствии с ч. 3 п. 1 ст. 102 НК режим налоговой тайны не распространяется на сведения о нарушениях законодательства о налогах и сборах и мерах ответственности за эти нарушения. Следовательно, факт наличия у налогоплательщика недоимки, привлечение его к ответственности за налоговое правонарушение не будет являться налоговой тайной. Ведь, например, исходя из количества недоимки по конкретному налогу, можно исчислить некоторый параметр, уже относящийся к налоговой тайне.

В письме Минфина РФ от 4 июня 2012 г. №03–02–07/1–13 практически одобряется идея того, что сведения об исполнении налогоплательщиками своих обязательств по уплате налогов не являются налоговой тайной[8].

Упущением в законодательстве является довольно размытое понятие «разглашения», данное в Налоговом кодексе РФ. Оно определяется как использование или передача другому лицу информации, составляющей коммерческую тайну (секрет производства) налогоплательщика и ставшей известной должностному лицу налогового органа, органа внутренних дел, следственного органа, органа государственного внебюджетного фонда или таможенного органа, привлеченному специалисту или эксперту при исполнении ими своих обязанностей.

Дело в том, что круг сведений, составляющих налоговую тайну, гораздо шире и включает помимо сведений, составляющих коммерческую и производственную тайну, также и другие сведения о налогоплательщике, в том числе его персональные данные.

Исходя из того, что налоговая тайна - важная составляющая режима правовой защиты информации, за нарушение которой предусмотрена ответственность вплоть до уголовной, мы считаем, что разглашение налоговой тайны возможно определить как виновно совершенное, противоправное деяние, должностного лица налогового (таможенного) органа, имеющее целью нарушение режима защиты охраняемой конфиденциальной информации, в результате чего она стала доступна третьим лицам[9].

В заключение обозначим сделанные нами выводы.

1. Общность правовых норм, регулирующих финансово-информационные общественные отношения, обладает признаками комплексного межотраслевого института. В развитии предложенной идеи в системе финансового права представляется возможным выделять комплексный

[8] О проявлении налогоплательщиком должной осмотрительности и осторожности при выборе контрагента [Письмо Минфина России от 04.06.2012 №03– 02–07/1–134] // СЗ 28.06.2012, №33, ст. 1432 [Электронный ресурс]. – Режим до- ступа: [Консультант Плюс]

[9] Кобзарь-Фролова М.Н. Формирование информационных ресурсов налоговых органов // Налоги. – 2013. – №2. – С. 40–43; Кирилина В.Е. Правовой ре- жим налоговой тайны // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2010. – №4. – С. 79–84.

публично-правовой институт тайны, который объединяет в себе субинституты банковской и налоговой тайн, а также нормы информационного, административного, уголовного и других отраслей права.

2. Правовое значение налоговой тайны состоит в том, что она обеспечивает защиту прав и законных интересов налогоплательщиков в отношении информации, отнесенной законодательством к налоговой тайне.

3. Соотношение налоговой тайны с другими режимами защиты конфиденциальной экономической информации различно. Так, виды и подвиды конфиденциальной экономической информации, составляющие коммерческую, служебную, банковскую и другие виды тайны, могут оказаться под защитой налоговой тайны.

Горизонтальный моббинг (психологическое насилие) в рамках нарушения права работника на защиту трудовой репутации

Рысин Илья Сергеевич

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Соловьева Светлана Викторовна

О моббинге, который является отрицательным феноменом, в Российской Федерации стали говорить и писать не очень давно – примерно во второй половине прошлого столетия. Сначала эту проблему активно обсуждали только применительно к школе и армии. Наверное, все слышали о дедовщине. В трудовых коллективах моббинг встречался нечасто.

В современней России сильно выросла актуальность этой проблемы именно в трудовых отношениях. Это связано с тем, что социально-экономическое положение в стране нельзя назвать стабильным. Ряд профессий потеряли востребованность. В таких условиях можно просто остаться без работы. Это влечет потерю привычного качества жизни человека и его семьи. С другой стороны, в обществе наблюдается стремление людей к комфортной жизни, которая максимально обеспечивала бы удовлетворение материальных потребностей. Боязнь стать безработным влечет рост конкурентной борьбы среди сотрудников, особенно за высокооплачиваемые квалифицированные рабочие места.

Почему острой является проблема психологического насилия именно в рабочем коллективе? Это можно объяснить тем, что человек проводит на работе большую часть своего времени и для него важно, чтобы данная работа приносила ему удовольствие, ведь от этого зависит и результат работы. Однако если человеку приходится ежедневно сталкиваться с конфликтными ситуациями, то о положительном результате в работе, равно как и о получении удовольствия от нее, не может быть и речи.

Рассматриваемая в данной статье проблема моббинга находится в сфере интересов ученых разных специальностей – врачей, психологов, социологов и юристов.

Целью данной научной работы является изучение горизонтального моббинга в качестве одного из видов психологического насилия в коллективе в рамках нарушения права на защиту трудовой репутации.

Понятие «моббинг» производно от английского глагола «mob» - притеснять, преследовать, грубить, нападать, придираться[1]. В рамках трудовых отношений данное явление можно охарактеризовать как психологическое воздействие со стороны руководителя или сотрудников, в основном, чтобы побудить жертву уволиться. Проще говоря, речь идет о выживании человека с места.

В чем отличие моббинг-действий от обычного конфликта на производстве? Последний, как правило, носит разовый характер. Его легко выявить и легко разрешить

Если говорить о моббинге, то это - систематическая психологическая травля на протяжении недель, месяцев или лет. Она может возникнуть между руководителем и сотрудниками (вертикальный моббинг), либо между коллегами (горизонтальный).

Было бы неправильным утверждать, что офисная травля относится к чисто российским явлениям. Еще в 1980-х годах его описал психолог из Швеции Ханц Лейман. Он вычислил многочисленные способы психологического террора (всего – около полусотни) на работе, способные полностью деморализовать человека, разрушить его уверенность в своем профессионализме.

За прошедшее время изменилось лишь то, что введение в нашу жизнь компьютерных технологий позволило использовать новые возможности для моббинга

Если анализировать отечественные публикации, то можно заметить, что внимание российских авторов к проблеме моббинга возросло в конце двадцатого — начале двадцать первого века.

В научной статье П.О Шевченко под названием «Проблема моббинга молодых сотрудников в адаптационный период» достаточно интересным представляется освещение различных аспектов проблемы психологического насилия.

В ней рассматривается вопросы психологического террора в отношении новых сотрудников на их рабочем месте в период адаптации, в том числе сущность, причины, основные категории, последствия моббинга, и способы управления им.

Автор дает характеристику действий, которые охватываются понятием «моббинг». По мнению П.О. Шевченко, это могут быть негативные высказывания, насмешки, оскорбления, различного рода запугивания и притеснения, оговоры, доносы, необоснованная критика, дезинформация (ложная информация), бойкот, повреждение имущества, и даже физическое насилие[2].

---

[1] Романова Н.П. Моббинг: учебное пособие// Н.П.Романова – Чита: ЧитГУ, 2017.- С. 110

[2] Шевченко П.О. Проблема моббинга молодых сотрудников в адаптационный период // Экономика и менеджмент инновационных технологий. 2017. № 6 [Электронный ресурс]. URL: https://ekonomika.snauka.ru/2017/06/14974 (дата обращения: 12.04.2021).

Автор А.Б. Кулакова в научной статье под названием «К вопросу изучения моббинга в системе трудовых отношений» обосновывает актуальность данной проблемы. Автор освещает юридические аспекты защиты от моббинга в законодательстве не только России, но и зарубежных стран. Делается вывод о том, что моббинг негативно влияет на безопасность в трудовом коллективе, и по этой причине необходимо пресекать эти действия, а также принимать профилактические меры. А.Б. Кулакова представила целую программу профилактики по 3-м направлениям: со стороны сотрудников, со стороны руководителей и со стороны организации. Данная программа может быть применена в самых различных сферах деятельности, благодаря чему исследование А.Б. Кулаковой имеет достаточно большую практическую значимость[3].

Как проявляется горизонтальный моббинг в коллективе?

- жертву изолируют от неформальных личных контактов, например, не приглашают на корпоративные мероприятия, не здороваются;

- могут перекрыть канал служебной информации, например, коллеги намеренно скрывают или «забывают» передать сведения, имеющие значение для работы, либо сообщают ее слишком поздно, забывают позвать на совещание, игнорируют достижения жертвы;

- пытаются испортить личную и трудовую репутацию, например, распространяют вымышленную отрицательную информацию о своем коллеге, причем не только о его деловых, но и личных качествах. Эта информация может быть доведена до узкого круга людей - членов трудового коллектива, а может быть вынесена и за его пределы, стать известной неопределенному количеству лиц, например, за счет размещения в социальных сетях.

Также может быть постоянная жесткая, необоснованная критика, споры, постоянные провокации конфликта, сообщения руководителю ложной информации о сотруднике, сплетни и открытое неприязненное отношение, вплоть до оскорблений и применения насилия.

Руководство часто не видит в моббинге потенциальной угрозы. Тем временем все это негативно воздействует не только на внутреннее состояние организации, но и на результативность работы предприятия, компании.

Рассмотрим, почему зарождается мотив психологического насилия в коллективе. Появляется сотрудник, обладающий креативным, положительными чертами характера и имеющий высокие показатели труда, выделяющийся на фоне остальных сотрудников.

В результате травли психическое и физическое состояние человека постепенно ухудшается. Моббинг может заставить человека уйти даже с любимой работы. Увольнение и психологическая травма – последствия моббинга. Помимо этого, формируется комплекс неполноценности,

[3] Кулакова А.Б. К вопросу изучения моббинга в системе трудовых отношений // Социальное пространство. 2019. № 2 (19). URL: http://socialarea-journal.ru/article/28187 (дата обращения18.04.2021).

страдает самооценка, развиваются психосоматические заболевания, возникает немотивированная агрессия, нервные срывы, суицидальные наклонности.

Последствия зависят от продолжительности, силы моббинга и психологической устойчивости (стрессоустойчивости) жертвы. Если человек пытается терпеть насилие, то через какое-то время организм сам находит выход – длительные больничные.

Со временем человек либо увольняется сам, либо его увольняют, так как продуктивность и профессионализм заметно падают. Иногда человек уже не в состоянии продолжать работать по специальности, даже на новом месте. Притом чаще во всех бедах винят саму жертву. Болезни после увольнения, как правило, ухудшаются, вплоть до перехода в посттравматический стрессовый синдром[4].

Естественно, страдают и семейные отношения. У жертвы не остается времени и сил ни на что другое, кроме противостояния моббингу и его переживания.

Самостоятельно без физической и психологической поддержки с моббингом не справиться. Под психической поддержкой в данном случае можно понимать: эмоциональное внимание, понимание, эмпатия, удовлетворение интересов, поиск хобби.

Кроме того, важна инструментальная поддержка: информирование, социальная помощь, практические советы и рекомендации.

Стоит отметить, что эмоциональное насилие нередко переходит в физическое. В таких ситуациях необходимо обязательно обращаться в соответствующие инстанции.

Положительно при решении проблемы моббинга зарекомендовала себя система медиации. Нейтральное лицо, посредник, заинтересованный в решении проблемы, оказывает существенную социальную поддержку. В ходе беседы, грамотного ведения переговоров, конструктивного толкования позиции каждой из сторон, участники моббинга приходят к взаимопониманию. Объективное обсуждение и определение проблемы обязательно для ее разрешения. Это возможно только при посреднике. Если руководитель не задействован в моббинг, то лучше ему выступить посредником в решении конфликта. Присутствовать во время работы медиатора.

Преодоление, профилактика или наоборот развитие моббинга во многом зависит от позиции руководителя. Всего возможны 3 стратегии поведения[5].

Отстраненность. Руководитель не следит за взаимоотношением в коллективе. Думая, что все само образуется. Этот подход не идет на пользу межличностным отношениям и производительности. А происходит лишь больший накал страстей. Атмосфера накаляется, сотрудники живут в

[4] Бурьянец В.А. Моббинг в организации: пути решения проблемы//Научный журнал «Дискурс». 2018. № 4(18). С.108-112.

[5] Игебаева, Ф.А. Преодоление стресса как условие стабильности общества. / Ф.А. Игебаева // В сборнике: Социально-экономические аспекты развития современного государства. материалы IV Международной научно-практической конференции. 2019. С. 94.

напряжении, ожидании выбора новой жертвы. Формируется высокий уровень недоверия, любая шутка воспринимается всерьез и в штыки. Повышается текучка кадров. Сотрудник пытается найти защиту в другом коллективе и у другого начальника.

Негласное поощрение. Руководитель воспринимает моббинг как здоровую конкуренцию и стимуляцию рабочего процесса. Негласно руководитель поддерживает противостояние, конкуренцию, соревнование. Воспринимает моббинг как закалку. Часто ситуация достаточно быстро выходит из под контроля, руководитель уже не является сторонним наблюдателем. А либо принимает в конфликте полное участие либо выбирает позицию отстраненности. В связи с чем, сотрудник который ранее мог надеяться на поддержку, начинает ненавидеть за смену настроения руководителя. Последствия будут теми же, что в предыдущем случае, но в большем размере.

Вмешательство. Руководитель настаивает на соблюдении правил хорошего тона в коллективе, уважительном отношении. Сам заботится о сотрудниках и создает благоприятный психологический климат. Именно этой позиции придерживается большинство организаций. Минус такого подхода в том, что за стенами рабочей организации накал страстей может увеличиваться в разы больше.

С нашей точки зрения необходимо иметь смежную позицию, при которой руководитель организации принимает решения и пресекает на корню возникновение моббинга. Старается поддерживать своих сотрудников. А если все же случается травля в рабочем коллективе, то принимает непосредственное участие для зглаживания углов.

Если директор заботится о создании здорового психологического климата и здоровой атмосферы, сам вежлив в обращении с подчиненными, настаивает на соблюдении норм хорошего тона, то вероятность возникновения моббинга значительно снижается. Оптимальный вариант руководства для профилактики моббинга – демократический.

Таким образом, моббинг – межличностный конфликт. Разрешение и предотвращение конфликтов, создание благоприятного психологического климата – задачи руководителя. В случае же если сам руководитель устраивает травлю, объединяться нужно подчиненным, обращаться в организации высшего уровня.

Необходимо снижать уровень конфликтности в организации и конфликтность отдельных личностей. Для профилактики и преодоления моббинга целесообразно использовать те же рекомендации, что и для разрешения конфликтов. Тактику противостояния нужно выбирать согласно типу конфликтной личности.

Юридический аспект рассматриваемого вопроса дела имеет следующие особенности.

Дело в том, что в России моббинг не регулируется на уровне государства, в стране практически отсутствует антимоббинговое законодательство, а также специальные общественные институты, защищающие от моббинга. Защита

трудовой репутации осуществляется посредством иных отраслей права - гражданского (ст. 152 ГК РФ «Защита чести, достоинства и деловой репутации»), уголовного (ст.128.1 УК РФ «Клевета») и административного права (ст.5.61 КоАП РФ «Оскорбление»). В частности, статьей 152 ГК РФ за гражданином закреплено право требовать по суду опровержения порочащих его честь, а также достоинство или деловую репутацию сведений, если только распространивший такие сведения не сможет доказать, что они соответствуют действительности.

Думается, будет уместным дополнить указанные статьи отдельным подпунктом (частью) касающейся именно горизонтального моббинга и его запрета (например предусмотреть гражданским законодательством саму возможность наступления ответственности за применение психологического насилия, а в трудовом, уголовном кодексе и КоАП расширить содержание указанных выше статей санкциями за моббинг и классифицировать ответственность в зависимости от тяжести последствий для сотрудника, подвергшегося психологическому насилию со стороны коллег (начиная от каких-либо моральных страданий, затруднения выполнения им своих служебных обязанностей и заканчивая наступлением проблем со здоровьем вследствие моббинга или причинением работником себе вреда различной степени тяжести вплоть до самоубийства).

Трудовое законодательство не предусматривает в этой части особенных способов защиты прав работников. Таким образом, каких-либо специальных мер правовой защиты от психологического насилия на работе не предусмотрено. Статья 210 ТК РФ, закрепляющая направления политики государства в области охраны труда, не предусматривает в их числе меры по обеспечению защиты от психологического насилия на рабочем месте.

Кроме того, меры защиты от психологического насилия на рабочем месте не указаны в качестве составной части обязанности работодателя обеспечить безопасные условия работнику и охрану его труда, а также «не включены в систему гарантий прав работника на труд в условиях, отвечающим требованиям охраны труда»[6].

При юридической защите жертв психологического воздействия всегда будет иметь место вопрос о формировании надежной доказательственной базы. Как правило, преследование на работе осуществляется открыто, например, посредством каких либо высказываний негативного характера в адрес жертвы психологического насилия, неадекватной критики, дезинформации, направления письменного обращения с использованием электронной почты, а также посредством оскорбительных высказываний по телефону в адрес сотрудника либо косвенно через третьих лиц. Крайними случаями проявления вышеуказанного явления могут служить повреждение имущества, доносы, шантажи и даже насилие.

---

[6] Курсова О.А. Защита от моббинга в трудовых отношениях: проблемы правового регулирования // Вестн. Омск. юрид. акад. 2014. No 3 (24). С. 28–31.

В связи с этим значение имеют следующие своевременные действия: запись на диктофон; видеофиксация (в том числе страниц документов, которые впоследствии могут быть уничтожены предполагаемым виновником); привлечение свидетелей; сбор письменных доказательств (получение регистрации исходящего или входящего номера на корреспонденции или резолюций на копии заявления, почтовых квитанций, заверенных копий документов и проч.); обращение с жалобами в государственные органы, представительные органы работников, правозащитные организации и т.д.

Таким образом, проанализировав проблему горизонтального моббинга, можем сделать следующие выводы.

Необходимо внести изменения, прежде всего в трудовое законадательство, а также в иные нормативные акты, регулирующие труд отдельных категорий работников. Содержанием данных изменений должен явиться запрет применения психологического насилия на рабочем месте, сформулированы нормы поведения в межличностных отношениях работников. Также соответствующие положения необходимо предусмотреть и в локальных нормативных актах.

Следует разработать методические рекомендации, где предусмотрены меры профилактики, а также выявления и борьбы с психологическим насилием на рабочих местах.

В то же время эффективность принятых мер не будет достаточной, если не предусмотреть юридическую ответственность за различные проявления психологического насилия. При этом ответственность должна быть дифференцирована в зависимости от характера и тяжести совершенных действий и причиненного вреда. За незначительные проявления моббинга может быть предусмотрена дисциплинарная ответственность. За более серьезные проявления моббинга целесообразно ввести административную и даже уголовную ответственность, что потребует внесение изменений в КоАП РФ и УК РФ.

Учитывая практику (в том числе судебную), в качестве юридических средств борьбы с различными способами психологического давления на работе можно предложить закрепить в локальном нормативном акте или внести в коллективный договор организации положения об этике поведения, недопущении моббинга в отношении коллег и предупреждении об ответственности, наступающей за применение психологического насилия. Большинство успешных российских компаний уже утвердило кодексы корпоративной этики, в которых устанавливаются взаимные обязательства сторон трудовых отношений создавать комфортные условия работы. Но даже такие кодексы не содержат конкретных положений о запрете моббинга, тем более об ответственности за применение психологического насилия на работе.

Зная, какую большую роль в нашей жизни играет Интернет, в качестве работающего средства защиты деловой репутации можно предложить включение в трудовой договор с работником, его должностную инструкцию, правила внутреннего трудового распорядка пункта, который содержал прямой

запрет размещать в сети Интернет порочащую информацию о своих коллегах, обсуждение в социальных сетях их деловых качеств.

Таким образом, регулирование на уровне локальных нормативных актов организаций видится наиболее перспективным и надежным средством борьбы с психологическим преследованием как работника, так и работодателя. Оно позволяет не только предусмотреть некоторые возможные формы проявления моббинга, но и справиться с негативными последствиями, вызванными различными злоупотреблениями сторон трудовых отношений. Но в то же время не стоит забывать о федеральном нормативном регулировании указанной проблемы, ведь, чтобы действовала система предупреждения моббинга на локальном уровне, необходима четкая регламентация и закрепление ключевых положений на федеральном уровне.

Роль биометрии в сфере кредитования в условиях пандемии COVID-19

Саванина Ирина Романовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат экономических наук, доцент, доцент кафедры судебной экспертизы

Сегодня на всех информационных площадках самой острой новостью остается распространение коронавирусной инфекции, которой в феврале 2020 года Всемирная организация здравоохранения присвоила официальное название COVID-19, а также введение ограничительных мероприятий. Пандемия оказала негативное влияние на макро и микроэкономику, в том числе экономику домохозяйств.

По данным Федеральной службы государственной статистики, среднедушевые денежные доходы населения по РФ в 2020 году заметно сократились по сравнению с аналогичным периодом прошлого года (см. табл. 1)[1].

Таблица 1

Среднедушевые денежные доходы населения по РФ, руб. в месяц

Период	2019 год	2020 год	Отклонение, %
I квартал	30 243.00	31 518.00	+ 4.2
II квартал	34 513.20	32 655.00	- 5.4
III квартал	35 115.20	35 043.00	- 0.2
IV квартал	41 111.20	-	-

Приведенные в табл.1 сведения демонстрируют, что основной экономический удар россияне пережили во II квартале (без учета данных за текущий квартал 2020 года). Кроме того, Росстат принял решение не опубликовывать ежемесячно информацию о динамике (падении) реальных доходов населения.

В условиях экономического и социального кризиса субъекты кредитования столкнулись с нехваткой средств для покрытия текущих расходов, падением продаж, снижением прибыли компаний, потерей рабочих мест и др. Получение доступного кредита юридическими и физическими лицами может решить на время проблему нехватки собственных средств. Для уменьшения кредитных рисков (риска невозврата) банки сосредоточили пристальное

[1]Среднедушевые денежные доходы населения по Российской Федерации (новая методология) // Федеральная служба государственной статистики. URL: https://www.finam.ru/analysis/scsone0157F/ (дата обращения: 22.11.2020).

внимание на применении средств «цифрового банкинга». Тенденция сегодняшнего дня - дистанционная модель оказания услуг, в частности удаленная идентификация клиентов.

Биометрическая информация – это «сведения, характеризующие физиологические и биологические особенности человека, на основании которых можно установить его личность, и позволяющие оператору установить личность субъекта»[2]. К первым из них относят: отпечатки пальцев, радужную оболочку и сетчатку глаза, черты лица, геометрию ушных раковин, венозного рисунка ладоней и др., ко вторым (поведенческие черты): почерк, тембр голоса, походка, скорость набора текста на клавиатуре и др.[3].

С 2018 года в России начала свою работу Единая биометрическая система (ЕБС), оператором которой стал ПАО «Ростелеком», а органом регулирования - Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ.

Отметим положительные и отрицательные аспекты функционирования ЕБС:

- положительные характеристики: снижение издержек на обслуживание клиентов и быстрота выполняемых операций; обработка двух типов биометрии, образующих совокупность признаков для идентификации; защита банковских систем от фрода; возможность дистанционного пользования ресурсами; доступность сервиса для граждан, проживающих в отдаленных регионах; использование биометрических образцов всеми банками, подключенными к ЕБС.

- отрицательные характеристики: обеспокоенность граждан за сохранность персональных данных; низкая осведомленность о технологии предоставляемых услуг; низкий процент подключенных банковских клиентов (по данным ПАО «Ростелеком» на январь 2020 года - 110 тыс. чел.); отсутствие со стороны практически всех банков рекламной кампании по продвижению биометрии на рынке; «двойственность» деятельности - сбор данных осуществляется одновременно и в ЕБС, и в собственные скоринговые системы банков; значительные затраты для технического развития ЕБС[4].

Таким образом, до момента вспышки коронавирусной инфекции процесс сбора биометрических данных в ЕБС нельзя было назвать «массовым явлением», однако пандемия кратно увеличила число пользователей: исходя из последних

---

[2]Федеральный закон от 27.07.2006 «О персональных данных» N 152-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61801/7336c78762a98b5f4f698b8c3800dca1111acc16/ (дата обращения: 22.11.2020).

[3]Винникова И.С., Кузнецова Е.А. Особенности использования биометрических показателей при защите сбережений населения // Интернет-журнал «НАУКОВЕДЕНИЕ». 2016. Том 8. №2. С. 71.

[4]Жильцова Ю.В., Саванина И.Р. Перспективы и проблемы развития Единой биометрической системы в сфере осуществления деятельности кредитными организациями // Журнал «Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях». М.: Изд-во: ФИНАНСЫ и КРЕДИТ. 2020. №10. С. 40-48.

данных, на сегодняшний день в системе хранится около 150 тыс. образцов голоса и лиц, а за полгода по биометрии было предоставлено столько же услуг, сколько за прошедшие полтора года[5]. К числу ведущих банков, занимающихся активной работой с биометрическими данными, относятся: Сбербанк, ВТБ, Райффайзенбанк, Почта Банк, Альфа-банк и др.

Процесс удаленного обращения клиента в банк выглядит следующим образом: автоматизированная система предлагает уже зарегистрированному пользователю поднести к лицу камеру своего мобильного телефона или другого устройства и произнести фразу, предложенную системой. В случае совпадения голоса и фотографического изображения клиента с данными, хранящимися в ЕБС, пользователь получает доступ к финансовым услугам, предоставляемым любой кредитной организацией[6]. Данный процесс особенно актуален, когда первостепенно решается вопрос о максимально возможном снижении личного контакта между пользователями банковскими услугами, а также контакта с разными видами устройств и аппаратов общего пользования. К тому же преимущества дистанционного обслуживания клиента значительно увеличивают скорость предоставления услуг (до 5 секунд), гигиеничность и бесконтактность работы.

Однако с другой стороны, говорить о безоговорочном успехе внедрения ЕБС сегодня ещё рано.

Согласно ФЗ от 07.08.2001 № 115-ФЗ кредитные учреждения должны идентифицировать потенциальных пользователей на добровольной основе, при этом выбор необходимых для этого сведений и документов сохраняется за кредитной организацией[7]. На практике участились случаи пользовательских жалоб, связанных с тем, что при отказе клиента сдавать биометрию, он может рассчитывать только на лимитированный набор услуг («Почта Банк», банк «Открытие»). Кредитные организации аргументируют свою позицию тем, что при принятии оферты о заключении договора на открытие банковского счета, предусматривающего процедуру аутентификации, клиент автоматически соглашается и на сдачу биометрических данных, в частности, фотоизображений[8].

Население России активно использует гаджеты для получения услуг в электронном виде (свыше 67% граждан в возрасте от 12 лет), но для

---

[5]С лица списано: оплату по биометрии запустят до конца года // Audit-it.ru. URL: https://www.audit-it.ru/news/finance/1021202.html (дата обращения: 24.11.2020).

[6]Протасов П.А. Биометрия в банковской системе РФ // Вестник Томского государственного университета. Экономика. 2020. № 49. С. 141-148.

[7]Федеральный закон от 07.08.2001 «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2020) N 115-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_32834/92090ea7ec4b8b650767c3574b5483e5127baa30/ (дата обращения: 25.11.2020).

[8]Вкладчиков обязали сдать биометрию // Коммерсантъ. URL: https://www.kommersant.ru/doc/4004133 (дата обращения: 26.11.2020).

представителей старшего поколения (к примеру, пенсионеров) пользоваться такими возможностями затруднительно. В частности, необходимо регулярное обновление биометрии по причине постоянного изменения физиологических и биологических характеристик человека. Так же существенным недостатком биометрии является удаленная оценка платежеспособности клиента.

Остается до конца не изученным вопрос, связанный с точностью идентификации клиентов в условиях «масочного режима». В июне 2020 года специалисты National Institute of Standards and Technology (США) провели исследование на предмет того, как влияет ношение медицинских масок на точность распознавания лица человека[9]. Использовалось более шести миллионов фотоизображений, на которые накладывались маски разной формы и цвета. Выверенные алгоритмы должны были определить соответствие одного изображения другому. В результате даже лучшие 89 алгоритмов, распознающие в обычных условиях лица с точностью 99,7%, при использовании масок ошибались в 5% случаев, у иных алгоритмов уровень ошибочности варьировался в пределах от 20% до 50%. Удалось установить, что на такой итог повлияла недостаточность информации об отличительных признаках идентифицируемых лиц: чем выше расположена маска в отношении уровня глаз, тем сложнее алгоритмам распознать фотоизображения. Отметим, что искажению при ношении маски может подвергаться и фоноскопическая информация.

Представим итоги нашего исследования в форме выводов и наблюдений:

- пандемия существенным образом повлияла на разработку и внедрение принципиально новых подходов к антикризисному управлению экономикой государств, не обойдя стороной и сферу кредитования;

- прогнозируется широкое использование биометрических технологий: по мнению ряда экспертов, ежегодный прирост составит 20,3% в период 2020-2027 годов[10];

- ЕБС является высоко технологичным информационным инструментом в условиях распространения инфекции, использование которой отвечает требованиям гигиеничности и бесконтактности, однако говорить о её массовом распространении в России рано;

- имеются правовые коллизии, в частности, при отказе клиента сдавать биометрию, в этом случае банки готовы предоставить лишь лимитированный набор услуг;

- дистанционная модель предоставления банковских услуг затруднительна для представителей старшего поколения (например, пенсионеров); все они входят в группу риска, и в случае личного визита в банк подвергают своё здоровье возможному инфицированию;

[9]NIST Launches Studies into Masks' Effect on Face Recognition Software // National Institute of Standards and Technology. URL: https://www.nist.gov/news-events/news/2020/07/nist-launches-studies-masks-effect-face-recognition-software?from=article_link (дата обращения: 27.11.2020).

[10]Online-конференция «Биометрия против пандемии #btechday» 07.07.2020. // ФИНАМ.ru. URL: https://www.finam.ru/analysis/scsone0157F/ (дата обращения: 27.11.2020).

- ношение медицинских масок влияет на точность идентификации клиентов банка, возможен высокий уровень ошибочности;

- разработчики ЕБС отмечают среди её основных достоинств высокую степень надежности и защиты от киберпреступности, но общественность обеспокоена риском утечки информации (подмена сканирующих устройств, копирование биометрического материала, перехват сигнала при передаче данных) и традиционно с недоверием относится к новой технологии и сервису.

Позитивные и негативные черты трудового права России и ЕС (сравнительный анализ)

Савченко Юлия Вадимовна

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Трудовое право – это важнейшая отрасль права, основным направлением деятельности которой является урегулирование общественных отношений в сфере труда, то есть – трудо-правовых отношений. В современном мире, представить жизнь человека без действия трудового законодательства не представляется возможным. Подавляющее большинство граждан в течение жизни, обязательно сталкивается с трудовым правом, как со стороны регулятивной, при заключении ими трудового договора, так и охранительной, когда речь идет о нарушении и необходимости восстановления нарушенных прав. Несмотря на общность важности трудового права в пределах всего мира, нужно говорить о различном трудовом праве и его дифференциации. Так, обязательному анализу и сопоставлению подлежит трудовое право Европейского союза и Российское трудовое право. Европейский союз – это одно из наиболее крупных объединений стран в мире, состоящая на 2021 год из 27 европейских стран, а население и рабочий состав которого включает многие миллионы человек. В основе, как Европейского союза, так и входящих в его число стран, как особых государственных единиц с достаточным уровнем развития лежит главный компонент современного общества – право. В данном случае, с учетом специфики субъекта, речь должна идти о Европейском праве как наднациональном праве Европейского союза и, соответственно, о Российском праве. Таким образом, целью моего исследования является рассмотрения Российского трудового права, а также трудового права Европейского Союза. Для этого нам необходимо выполнить ряд задач:

Во-первых, произвести сравнительный анализ указанных видов трудового права.

Во-вторых, указать степень взаимодействия данных систем.

В-третьих, установить плюсы и минусы трудового права при проведении сравнительного анализы.

Европейский союз, как и Российская Федерация – это субъекты с достаточно высоким уровнем правового развития. Оба из них имеют большое количество актов, регулирующих действие внутреннего трудового права. Так, на территории Российской Федерации уже 20 лет действует Трудовой кодекс Российской Федерации – как отраслевой источник трудового права. Для Европейского союза, как объединения стран, таким источником выступает Договор о ЕС (ранее), а также внутреннее трудовое законодательство отдельных стран – участниц, в котором также выделяются кодифицированные акты. Нужно сказать, что любая страна, любая государственная единица, претендующая на звание демократического, развитого государства пользуется не только

внутренними актами, но и внешними - международными, путем их ратификации. Так, Российской Федерацией в настоящее время ратифицировано большое количество международных актов: в том числе важнейшие из них, Конвенции Международной организации труда (МОТ):

- Конвенция N 156 «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями» (1981).
- Конвенция №29 «О принудительном или обязательном труде» (1930).

и десятки других. Европейский союз не исключение, им также приняты и активно используются основные Конвенции, отличительной чертой является различное количество международных актов для каждой страны – участницы.

Таким образом, можно выделить существенный плюс трудового права обоих рассматриваемых субъектов – соответствие трудового права Европейского союза и Российской Федерации основополагающим стандартам и принципам международного права, что свидетельствует о высоком уровне правового развития.

Большое значение имеет и особенность формирования права. Так, трудовое право Российской Федерации имеет значение национального права, это означает, что в России право формируется самостоятельно (Россией). Европейское же трудовое право, имеет наднациональный характер, это означает, что оно является обязательным для всех стран-участниц. Таким образом, образуется система, знакомая нам из принципа разграничения полномочий – между Европейским Союзом и национальным законодательством стран – участниц. Причем законодательство ЕС признаются главенствующим. Не стоит забывать и об актах Совета Европы, которые вместе с ЕС образуют Европейское право.

Исходя из вышеуказанного, можно выделить главную особенность – сложный порядок формирования трудового права Европейского союза, это можно рассматривать как значительный плюс, во-первых, при существовании двух независимых систем предполагается взаимная проверка правомерности формирования системы трудового права. Например, в случае несоответствия законодательства. По нашему мнению, еще одним плюсом является сам принцип разграничения компетенции, так как он позволяет рационально и эффективно распределять обязанности (работу) между основным звеном – ЕС, и дополнительным – странами-участницами с более детальной регламентацией.

Напротив, трудовое право в Российской Федерации, имея национальный характер - одноуровневую систему, реализуется и создается самостоятельно Россией. В таком случае, плюсом будем выступать простота формирования трудового права – наличие одинарной национальной системы исключает возникновение ряда споров, где отсутствие дополнительного элемента - отсутствие дополнительного мнения. С другой же стороны, существует и минус, связанный с отсутствием некого «гаранта», соблюдения трудовых прав в виде ЕС.

Следующее основание сравнения – это основные направления действия трудового права. Рассмотрим основные сферы трудового права и эффективность их законодательного регулирования в Европейском Союзе и Российской Федерации:

1. Сфера здоровья работника и безопасности его труда.

ЕС: Сфера здоровья работника и безопасности труда – это одно из ведущих направлений трудового права ЕС. Так, важнейшее место среди общих актов занимает Директива Совета Европейского Союза 89/391/ЕЭС «О введении мер, содействующих улучшению безопасности и здоровья работника», основной целью которой является введение мер, содействующих улучшениям в области безопасности и гигиены труда (ч.1ст.1). Кроме того, закрепляет: «данная Директива не оправдывает никакого снижения в уровне защиты, уже достигнутого в отдельных государствах-членах». Кроме того, существуют и акты, которые регулируют данную сферу более подробно, например, Директива 90/269/ЕЕС «О минимуме требований к безопасности и гигиене труда при ручной обработке грузов, при которой существует особый риск повреждения позвоночника».

РФ: Как и Европейский союз, Российское трудовое право охватывает вопросы безопасности труда и здоровья работника. Так, своеобразным аналогом директивам ЕС служат ГОСТ Р ИСО 11228-1-2009 – система стандартов безопасности труда, где установлены эргономические рекомендации по поднятию и переноске грузов вручную, с целью обеспечения нормальной нагрузки для определенных профессий.

В этой сфере, нужно говорить о плюсах трудового права обоих субъектов, законодательство которых развито в важнейшей сфере трудового права – здоровья работника и безопасности труда.

2. Трудовой договор.

ЕС: Нужно сказать, что как такового «европейского» трудового договора просто не существует, существует лишь ряд требований, которые предъявляются к любому трудовому договору, заключенному в странах-участницах. Директива 91/533/ЕЭС закрепляет условия, которые в обязательном порядке устанавливаются в письменном трудовом договоре:

- Наименование квалификации
- Дата начала работы
- Трудовая функция
- Продолжительность рабочего дня
- и т.д.

РФ: В России сфера трудового договора имеет детальное регулирование в законодательстве, а именно в Трудовом Кодексе РФ (ст. 57), где также изложены основные положения.

В целом, вопрос о трудовом договоре можно считать схожим, в трудовом договоре устанавливаются все те же положения, но существует и исключение. Так, различием является условие о сроке предупреждения в случае расторжения трудового договора. В ряде европейских стран такой срок вовсе не фиксируется,

а указывается в иных соглашениях. Также, в Российской Федерации трудовой договор, как правило, заключается письменно. В ЕС же существует и практика устных трудовых договоров. В таком случае, нужно говорить о плюсе трудового законодательства Российской Федерации, где трудовой договор регламентируется наиболее подробно. Кроме того, письменная форма трудового договора является дополнительной гарантией обеспечения исполнения взаимных прав и обязанностей сторон, он является так же и дополнительным доказательством в случае необходимости защиты нарушенных прав.

В праве ЕС, такие положения отсутствия, поэтому нужно указать и на данный минус. Но можно рассматривать указанную особенность и с другой стороны. Так, отсутствие жесткого регулирования института трудового договора способствует возникновению возможности для стран-участниц самостоятельно устанавливать дополнительные условия трудового договора, которые в Российской Федерации не предусмотрены, например, условие о неконкурентности – лишения права работника после увольнения устроиться на работу в фирму-конкурент.

3. Институт рабочего времени.

ЕС: с позиции права ЕС, под рабочим временем понимается вся продолжительность деятельности в организации под руководством работодателя.

РФ: В Российской Федерации под рабочим временем понимается время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени (ст.91 ТК РФ).

Таким образом, трактовка «рабочего времени» имеет более широкое значение, оно регулирует лишь то время, в течение которого работник осуществляет свою трудовую деятельность, то есть имеет своё значение лишь в вопросе охраны здоровья работника. Законодательство РФ указывает и на иные периоды времени, помимо времени осуществления трудовой деятельности. К «иным» периодам относятся:

- Перерывы на отдых и питание
- Специальные перерывы, перерывы для обогревания
- Время прохождения медицинского осмотра
- и др.

Причем некоторые из таких периодов также подлежат оплате. В таком случае, необходимо говорить о плюсах трудового законодательства Российской Федерации, рабочее время которого регулируется наиболее подробно.

4. Источники трудового права

Одним из наиболее значимых плюсов трудового права ЕС является включение в систему его источников судебного прецедента – решение суда, выносимое по конкретному делу, причем, такое решение является приоритетным по сравнению с национальным законодательством. В Российской Федерации, судебный прецедент в систему источников трудового права не включается. Сам судебный прецедент – это эффективный способ регулирования трудового

законодательства, так как именно он способствует наиболее реальному и приближенному к действительности формированию норм права. Кроме того, с помощью судебного прецедента представляется возможным предусматривать нестандартные случаи проблем, которые возникают в процессе реализации трудо-правовых отношений.

Российская Федерация и Европейский союз – это одни из наиболее развитых государственных образований, трудовое право которых достигло достаточно высокого уровня развития. Несмотря на различность в правовых системах указанных государственных образований, нужно говорить о сближении и гармонизации правовых систем. Такое явление связано с известной тенденцией преемства, некой рецепции права, в том числе, со стороны Российской Федерации в отношении международных норм и стандартов.

В процессе проведения исследования, нами были установлены основные плюсы и минусы указанных трудовых правовых систем. Так, однозначным плюсом и для России, и для ЕС является соответствие трудового права основным нормам и международным стандартам, что доказывает высокую степень развития стран. Кроме того, существенным плюсом выступает основное направление деятельности законодательства обоих субъектов – здоровья работника и безопасности труда, что также свидетельствует о демократическом направлении развития субъектов.

Но были установлены и минусы. Так, существенным минус для Европейского союза является не подробность регулирования действия трудового договора, в частности, наличие практики заключения устных трудовых договоров, что противоречит одной из важнейших функций трудового договора – защита законных прав сторон трудовых отношений (нужно говорить о трудовом договоре как о вещественном доказательстве). Одним из минусов для трудового права Российской Федерации – это отсутствие в системе источников трудового права судебного прецедента, что исключает возможность регулирования конкретных, «особых» проблем, в процессе реализации трудовых правовых отношений.

В заключение нужно отметить, что трудовое право и Российской Федерации, и Европейского союза имеет ряд как плюсов, так и минусов, что обусловлено динамикой развития трудового законодательства. Но, в целом, проведя анализ, нужно говорить о наличие развитой, устойчивой трудо-правовой системы обоих субъектов. Кроме того, нужно отметить схожие черты в трудовом законодательстве Российской Федерации и Европейского союза, что наглядно видно на примере содержания трудового договора, а именно, условий трудового договора и реквизитов. Схожей чертой является вышеуказанное принятие и адаптация в нормах трудового права иных международных норм и стандартов.

Таким образом, трудовое право – это одна из важнейших отраслей права, как в Российской Федерации, так и в Европейском союзе, именно поэтому, трудовое право в целом и трудовое законодательство в частности, подлежит тщательному изучению как учеными, так и лицами, чья жизнь непосредственно с правом не связана. Всё это необходимо для дальнейшего развития трудового

права, а главное, обеспечения в его рамках прав и свобод гражданина и человека, и, конечно же, защиты указанных прав.

Гарантии реализации принципа независимости судей в гражданском процессе

Сазонова Татьяна Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – старший преподаватель
Алексанова Т.В.

Любая отрасль права опирается на правовые принципы, которые являются неоспоримыми правилами. Одним из таковых является принцип организации правосудия, как независимость судей. Следует отметить, что данный принцип является конституционным, так как закреплен в ст.120 Конституции РФ[1]. Принцип независимости судей совместно с другими принципами является гарантией судебной защиты, обеспечивающий рациональную работу судов.

Положения ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод занимают центральное место в ней, поскольку право на справедливое судебное разбирательство – гарантия того, что все иные права и свободы человека, установленные Конвенцией , будут эффективно защищены в судебном порядке.

Анализируя ст.8 ГПК РФ можно прийти к выводу, что принцип независимости судей состоит из таких положений как:

- подчиненность исключительно закону;
- недопустимость постороннего воздействия на судей при рассмотрении, разрешении гражданских дел;
- законодательное установление гарантий независимости судей.

Хотела бы подробнее остановиться на каждом из них.

Подчинённость судей закону основывается на ст.1 и ст.11 ГПК. В соответствии с данными статьями судьи при вынесении решений обязаны руководствоваться исключительно нормативно-правовыми актами. Так в Постановлении Конституционного Суда РФ от 16.06.1998 N 19-П[2] указано, что решения судов общей юрисдикции не обладают обязательной юридической силой для разрешения судами аналогичных дел, так как, исходя из принципа независимости судей, суды вправе самостоятельно толковать подлежащие применению нормативные предписания. Так же следует отметить, что Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что выбор закона, который

[1] "Конституция Российской Федерации"(принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)// http://www.pravo.gov.ru, 04.07.2020.

[2] Постановление Конституционного Суда РФ от 16.06.1998 N 19-П"По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации"// "Собрание законодательства РФ", N 25, 22.06.1998, ст. 3004.

подлежит применению, и его толкование в правоприменительной практике относятся к компетенции суда, разрешающего конкретное дело.

На практике же не всегда это реализуется. Так суды общей юрисдикции часто руководствуются постановлениями высших судебных органов, что влечет ограничение принципа независимости судей. Данный факт говорит о том, что существует иерархия судебной системы РФ, где решения нижестоящих судов подвергаются проверке вышестоящими судами. Так, в настоящее время нижестоящие суды стараются не принимать решения, которые прямо не вытекают из закона или отсутствуют разъяснения Верховного Суда РФ. Этот факт связан с тем, что принятое решение сопряжено с риском отмены. Судебные коллегии Верховного суда разрабатывают единую практику применения законодательных актов, тем самым способствуют единообразию решения по схожим делам. В том случае, если нижестоящий суд приходит к выводу при рассмотрении дела о том, что вышестоящий суд ошибся в толковании правовой нормы, то он не сможет применить правильную, по его мнению, норму права.

Из изложенного следует, что судьи абсолютно подчиняться закону не могут, так как существует необходимость формирования единого мнения в судебной практике по схожим делам. Таким образом, судьи подчиняются не только закону, но и актам высших судебных органов, производящих разъяснения по применению нормативных положений.

Следует отметить, что в ст. 330 ГПК РФ установлены меры ответственности к судьям, которые неверно истолковали закон, в виде отмены или изменения принятого ими судебного постановления. Существует судебная практика, когда суд встаёт на сторону судьи неверно трактовавшего закон. Так, Конституционный Суд[3] выявил, что недоверие к статусу судьи, как носителю судебной власти снижает эффективность правосудия, а «факт принятия незаконного и необоснованного судебного акта, если оно обусловлено судебной ошибкой, явившейся следствием в том числе неверной оценки доказательств по делу либо неправильного применения нормы права, и если допущенные судьей нарушения закона не носят систематического характера, не обусловлены намеренным отступлением от общепризнанных морально-этических норм и не дискредитируют судебную власть, не предполагают привлечение судьи к дисциплинарной ответственности в виде досрочного прекращения полномочий судьи.

Рассмотрим ещё одно постановление. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 апреля 2016 г. N 13 "О судебной практике применения законодательства, регулирующего вопросы

[3] Постановление Конституционного Суда РФ от 20 июля 2011 г. N 19-П "По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 3, пункта 1 статьи 8 и пункта 1 статьи 12.1 Закона РФ "О статусе судей в Российской Федерации" и статей 19, 21 и 22 Федерального закона "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" в связи с жалобой гражданки А.В. Матюшенко" // СЗ РФ. 2011. N 31. Ст. 4809.

дисциплинарной ответственности судей"[4] была определена позиция соразмерности примененной квалификационной коллегией судей мер дисциплинарной ответственности к судье, тяжести совершенного проступка.
В п.2 данного Постановления говорится, что «судья не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за сам факт принятия незаконного или необоснованного судебного акта в результате судебной ошибки, явившейся следствием неверной оценки доказательств по делу либо неправильного применения норм материального или процессуального права… Определяя соразмерность примененной к судье меры дисциплинарной ответственности, а так же тяжести совершенного им дисциплинарного проступка суд должен учитывать характер этого проступка, обстоятельства и последствия его совершения, форму вины судьи, совершившего дисциплинарный проступок и т.п.)».

Считаем, что указанные выше Постановления судов позволяют судьям находиться не на страже закона, а чувствовать собственную безнаказанность и вседозволенность, а собственную некомпетентность прикрывать ошибочной трактовкой закона.

Существует и противоположная практика. Так, решением Верховного Суда РФ от 20.07.2009 N ГКПИ09-693 было оставлено без изменений решение квалификационной коллегии судей о досрочном прекращении полномочий мирового судьи Ш. Так как судья при исполнении своих служебных полномочий допустила нарушение норм Закона РФ "О статусе судей в РФ" не обеспечив контроль за соблюдением работниками судебного участка процессуального закона, а также Инструкции по судебному делопроизводству, что расценено квалификационной коллегией судей как дисциплинарный проступок, позволяющий наложить на судью дисциплинарное взыскание в виде досрочного прекращения полномочий. С решением квалификационной коллегией судей Верховный Суд РФ согласился, указав, что неправильная организация руководителем суда работы суда и его аппарата умаляет авторитет судебной власти.

В решении Дисциплинарной коллегии Верховного Суда РФ от 22.05.2017 N ДК17-30 говорится, что досрочное прекращение полномочий судьи возможно лишь тогда, когда иное воздействие не принесло результатов.

Из приведённых примеров следует, что решение Верховного Суда РФ от 20.07.2009 N ГКПИ09-693 идёт вразрез с решением Дисциплинарной коллегии Верховного Суда РФ от 22.05.2017 N ДК17-30. Данный факт говорит о том, что назрела необходимость формирования единой квалификации дисциплинарных нарушений. Хотя существуют решения Суда, в которых указаны конкретные основания для прекращения полномочий судьи.

---

[4] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.04.2016 N 13"О судебной практике применения законодательства, регулирующего вопросы дисциплинарной ответственности судей"// "Российская газета", N 90, 27.04.2016.

Так, решением Дисциплинарной коллегии Верховного Суда РФ от 21.05.2018 N ДК18-20[5] установлено, что систематические грубые нарушения норм процессуального законодательства, приводящие к ущемлению прав и законных интересов участников процесса, проявляющиеся в несоблюдении сроков рассмотрения дел, а так же составления актов, нарушение сроков обращения к исполнению судебных решений привели к наложению на судью дисциплинарного взыскания в виде досрочного прекращения полномочий судьи.

Согласно ч.4 ст.198 ГПК РФ в решении суда должен быть указан закон, которым руководствовался суд, необходимо указать в мотивировочной части материальный закон, примененный судом к данным правоотношениям, и процессуальные нормы, которыми руководствовался суд.

Следует полагать, что независимость судей не является их вседозволенностью. Судьёй должен быть высоконравственный человек, поведение которого принципиально. Так, в соответствии с Кодексом судейской этики[6] судьям, в том числе находящимся в отставке, внесудебной деятельности необходимо избегать всё, что могло бы подорвать авторитет судебной власти.

В Постановлении Пленума ВС РФ от 14.04.2016 N 13[7] говорится, что «в соответствии с Бангалорскими принципами поведения судей беспристрастность, честность, компетентность и добросовестность при исполнении обязанностей судьи имеют первостепенное значение для поддержания независимости судебной власти (пункт 1.6); следование высоким стандартам поведения в ходе судебного заседания и вне стен суда способствует поддержанию и росту у общества, коллег и участвующих в судопроизводстве сторон уверенности в беспристрастности, как самого судьи, так и судебной власти в целом (пункт 2.2)». Предназначение независимости судей необходимо для рассмотрения и решения дела, находящегося в производстве.

По мнению Е.А Борисовой[8] в случаях, когда будет установлено, что дело рассматривалось судьей, судьями в нарушение установленных законом требований о предметной компетенции (подсудности) либо вопреки конкретным разъяснениям ВС РФ, видимо, можно ставить вопрос о профпригодности. Наглядным примером может служить случай принятия к производству суда общей юрисдикции корпоративного спора, подсудного арбитражным судам, и применение несоразмерных мер обеспечения иска, приведшее к вмешательству в хозяйственную деятельность коммерческого предприятия. Дисциплинарная коллегия ВС РФ пришла к выводу, что такие действия судьи "повлекли искажение принципов гражданского судопроизводства, дискредитировали

---

[5] Решение Дисциплинарной коллегии Верховного Суда РФ от 21.05.2018 N ДК18-20//"Вестник Высшей квалификационной коллегии судей РФ", 2019, N 2

[6] "Кодекс судейской этики"(утв. VIII Всероссийским съездом судей 19.12.2012)(ред. от 08.12.2016)// "Бюллетень актов по судебной системе", N 2, февраль, 2013.

[7] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.04.2016 N 13 "О судебной практике применения законодательства, регулирующего вопросы дисциплинарной ответственности судей"//"Российская газета", N 90, 27.04.2016,

[8] Борисова Е.А. Подведомственность гражданского дела: передать нельзя рассматривать // Закон. 2020. N 5. С. 177 - 186.

судебную власть, причинили ущерб репутации судьи и несовместимы со статусом судьи".

Считаем, что судья безоговорочно должен соблюдать регламент в своей работе, чётко следовать нормам Закона "О статусе судей в РФ". Не соблюдение Закона судьёй может привести к досрочному прекращению полномочий.

Рассмотрим следующее положение ст. 8 ГПК РФ, а именно недопустимость постороннего воздействия на судей при рассмотрении, разрешении гражданских дел. Предписания данной статьи регулируют порядок принятия судебного решения. В ст. 192; ч. 2 ст. 194 ГПК РФ закреплено, что для принятия решения судья должен удалиться в совещательную комнату, где находится один или же состав судей, принимающих решение. При принятии судебного решения иные лица не допускаются.

Тарасенкова А.Н.[9] считает, что при невозможности принятия мотивированного решения по конкретному делу суд должен в тот же день огласить резолютивную часть решения. Расхождение же дат в протоколе по удалению в совещательную комнату и оглашению решения является неоспоримым свидетельством нарушения.

Так, решение по гражданскому делу Промышленного районного суда г.Самары от 14.03.2013г. было отменено из-за нарушения тайны совещания судей. При апелляционном рассмотрении дела по иску В. к Б. после судебных прений суд удалился в совещательную комнату 13.05.2013г в 18.00, а оглашение же резолютивной части решения было произведено лишь 14.05.2013г. в 9.00, при этом перерыв не был объявлен. Судебная коллегия Самарского облсуда признала действие судьи как нарушение ч. 3 ст. 157, ст. 192, ч. 1 ст. 193, ст. 199 ГПК РФ, в том числе и тайну совещательной комнаты[10].

Необходимо отметить, изменения в ст.19 ГПК РФ. До поправок в данную статью отсутствовал порядок действий суда при повторном заявлении отвода по одним и тем же основаниям. Однако, на данный момент в случае отказа в удовлетворении заявления об отводе подача повторного заявления об отводе тем же лицом и по тем же основаниям не допускается.

Считаем, что необходимо ликвидировать данную новеллу, поскольку она дополнительно ограничивает права лиц в судебном процессе и лишает права на отвод. Отвод судьи позволяет устранить из процесса судью в случаях, когда существуют обстоятельства, которые влияют или могут повлиять на его независимость, объективность и беспристрастность.

Считаем, что постороннее влияние на судей возможно избежать лишь при рассмотрении и принятии решений в первой и апелляционной инстанциях.

Ещё не менее важной составляющей принципа независимости судей являются наличие законодательных гарантий. К гарантиям можно отнести меры защиты судей, которыми закреплены необходимые условия для выполнения их

---

[9] Тарасенкова А.Н. Суд вынес решение. Как добиться его исполнения? М.: Редакция "Российской газеты", 2018. Вып. 9. 160 с.

[10]URL: http:// pravo.ru) (дата обращения: 10.03.2021).

профессиональной деятельности. Так, гарантии независимости судей закреплены в Конституции РФ; в Законе РФ от 26.06.1992 N 3132-1 "О статусе судей в РФ" и других.

В Конституции РФ закреплены такие гарантии как:

- несменяемость судей (ст. 121);
- неприкосновенность судей (ст.122);
- суды финансируются исключительно из федерального бюджета для обеспечения независимого правосудия (ст.124).

Несменяемость судьи является одной из важных гарантий независимости судей, так как они наделены полномочиями решения споров. В их обязанность входит гарантированно обеспечивать защиту прав и свобод каждого обратившегося гражданина от решений и действий органов государственной власти и должностных лиц (ст. 46 Конституции).

Неприкосновенность судей заключается в особом усложненном порядке привлечения судей к уголовной ответственности, с целью защиты их от необоснованного уголовного преследования, представляется на время исполнения судейских полномочий. Данный факт закреплен в ч.1 ст.448 УПК РФ, а так же п.3 ст.16 Закона "О статусе судей в РФ".

Федеральное финансирование судов предполагает независимое осуществление правосудия.

В соответствии с Законом РФ "О статусе судей в РФ" полномочия судей не ограничены сроком (ст.11); судья не сменяем, он не сможет быть избран либо назначен на другую должность без его согласия, его полномочия могут быть прекращены либо приостановлены исключительно в соответствии с действующим законодательством (ст.12).

Из изложенного следует, что гарантии предусмотрены с конкретной целью нормального функционирования всей судебной системы страны.

Таким образом, можно сделать вывод, что независимость судьи прежде всего основана на подчинении закону, а также недопустимости постороннего воздействия на его деятельность при рассмотрении и разрешении гражданских дел. Предлагаем решения вышестоящих судов о дисциплинарной ответственности судей, которые неверно истолковали закон, разграничивать по сути и в соответствии с тяжестью проступка принимать решение. Предлагаем, в ст.8 ГПК РФ внести поправки касающиеся дисциплинарной ответственности судей, для того, чтобы данная статья полностью раскрывала принцип независимости судей. Предлагаем из ст.19 ГПК РФ убрать п.4, поскольку он ограничивает права лиц в судебном процессе и лишает их права на отвод.

Возникновение родительских правоотношений при использовании суррогатного материнства

Сайфуллина Ксения Петровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Присяжнюк Юлия Павловна

В качестве основополагающего общественного механизма, лежащего в основе семьи, выступают отношения между родителями и детьми. Вопросы, связанные с юридическим оформлением взаимоотношений между родителями, прибегающих к услугам репродукции, вызывали и вызывают пристальный интерес правовой науки. Большая доля положений до сих пор остается дискуссионной, в частности, понятие «вспомогательные репродуктивные технологии», «суррогатная мать», «договор суррогатного материнства» и другие.

Суррогатное материнство является одним из методов вспомогательных репродуктивных технологий (далее – ВРТ), метод терапии бесплодия. Многие мировые страны выработали несколько подходов к суррогатному материнству: от полного запрета (Франция) до его признания (Индия, ЮАР). Так, израильское право тщательно подходит к вопросу вынашивания плода матерью-Исполнителем: договор должен пройти процедуру утверждения консилиумом врачей, представителями власти и священнослужителем. При этом, если суррогатная мать добровольно отказывается передавать ребенка биологическим родителям, такая процедура осуществляется принудительно. В Швеции: суррогатная мать может вынашивать ребенка, однако взимать плату за оказание услуг находится под запретом. Единственное, что не запрещено – это возмещение расходов в разумных пределах, связанных с вынашиванием ребенка.[1].

В России программа суррогатного материнства впервые была осуществлена в 1995 г. Ребенок, рожденный благодаря этой технологии, появился на свет в Санкт-Петербурге. В это время фактически не существовало никаких официальных положений, по которым можно было бы проконтролировать этот процесс.

С 1995 года прошло более 25 лет, а до сих пор правовое поле далеко от совершенства. Однако постоянный рост числа предложений стать суррогатной

[1] International Syrrogacy Agreements. Legal Regulation at the International Level. Ed. By Trimmings K. and Beaumont P. Oxford and Portland, 2013. – P. 112-114.

матерью на просторах сети Интернет отражает популярность данного вида деятельности.

Принципы, заложенные в основу порядка установления происхождения детей, существенно разнятся в зависимости от того, идет речь о естественной или об искусственной репродукции. В случае естественной репродукции в основе происхождения ребенка от родителей лежит кровное родство, исходя из п. 1 ст. 48 СК РФ. Презумпция отцовства мужа матери ребенка может быть опровергнута в том случае, если супруг докажет отсутствие кровной связи между ним и ребенком (п. 1 ст. 52 СК РФ). В случае искусственной репродукции значение кровного родства нивелируется. Например, основываясь на положении п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 16 при использовании донорских ооцитов, донорской спермы и донорских эмбрионов, возникновение родительского правоотношения на основании этой связи исключено.

В эпоху современных медицинских достижений, нельзя придерживаться в полной мере принципа «mater est quam gestation demonstrate» (с лат. «Мать та, что произвела на свет»), берущего свое начало из римского права, где основанием возникновения родительских прав является беременность и не важно, является ли генетической матерью родившая женщина или нет. На наш взгляд, применительно к рождению детей с использованием методов ВРТ, наиболее полно освящает вопрос теория казуализма, которая предполагает признание родителями лиц, без участия которых будущий ребенок не мог появиться. Именно реализация генетическими родителями своих прав послужили основанием для вынашивания ребенка суррогатной матерью, а сама беременность не может служить единственной причиной рождения ребенка, поскольку для ее возникновения необходим генетический материал.

Предоставляя в п. 4 ст. 51 СК РФ императивное (преимущественное) право суррогатной матери по наделению родительскими правами генетических родителей, законодатель, на наш взгляд, безразлично относится к последним, которые, в свою очередь, предоставили свои половые клетки для оплодотворения.

Анализ ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», ст. 51 и ст. 52 СК РФ показали, что порядок установления происхождения детей российским законодательством определен императивно, поскольку опосредует, в том числе, публичный интерес в обеспечении ребенка родительским попечением. Проблема соотношения прав суррогатной матери и лиц, ожидающих передачи ребенка крайне противоречива, формируя на практике почву для споров.

В 2011 году супружеская пара обратилась в суд заявлением об установлении происхождении ребенка, поскольку по договору суррогатная мать приняла на себя весь спектр обязательств, однако в органы ЗАГС отправила заявление о регистрации в качестве родителей себя и своего супруга. Суд руководствовался действовавшим законодательством и на основании ч. 4 ст. 51 СК РФ отказал в удовлетворении заявленных требований. Впоследствии

Конституционный суд также отказал в удовлетворении жалобы супругов. Вместе с тем двое судей – Князев С.Д. и Г.А. Гаджиев придерживались иной точки зрения, обосновывая свою позицию в полном игнорировании судом баланса интересов между всеми участниками судебного процесса. Гаджиев Г.А.[2] выразил точку зрения по данному вопросу, полагая, что отсутствие четкого определения в российском законодательстве термина «мать ребенка» вызывает неоднозначность принятия судом решения. Князев С.Д[3]. в обоснование своей позиции выразил несколько аргументов, которые не теряют актуальности и по сей день. Исходя из положения п. 10 ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», для участия женщины в качестве суррогатной матери в качестве одного из критериев выступает наличие не менее одного здорового собственного ребенка. Таким образом, женщина уже должна осознавать спектр чувств, которые возникнут у нее в процессе вынашивания плода, понять заранее, сможет ли она отказаться от ребенка в пользу генетических родителей. Кроме того, отдавая приоритет матери-Исполнителю, тем самым происходит игнорирование цели суррогатного материнства – лечение бесплодия. Подобной «линии защиты» родителей-Заказчиков придерживается в юридической литературе большинство ученых. Иванова Н.А. обосновывает запись генетических родителей независимо от согласия суррогатной матери тем, что в семье по инициативе лиц-Заказчиков репродуктивная программа является дорогостоящим элементом для благой цели – получить долгожданного ребенка, когда как суррогатная мать преследует иную цель – улучшение своего материального положения[4].

Однако существует и другая точка зрения. В 2018 году судья Конституционного Суда РФ Кокотов А.Н. изложил позицию[5], согласно которой в процессе вынашивания плода мать-Исполнитель испытывает стресс, роды; создается биологическая и эмоционально-духовная связь между матерью и ребенком, просыпается инстинкт материнства. Совокупность данных факторов оказывает, по мнению Кокотова А.Н., куда большее значение, чем просто генетическая связь ребенка с родителями-Заказчиками.

Таким образом, необходимость получения согласия суррогатной матери на запись родителями ребенка его генетических родителей в течение многих лет

---

[2]Момотов В.В. Биоэтика в контексте законодательства и правоприменения (суррогатное материнство) // LexRussica – 2019. – № 1. – С. 35.

[3]Посадкова М.В. Приоритет прав суррогатной матери при рождении ребенка: проблемы сбалансированности модели правового регулирования в России // Медицинское право. – 2021. – № 2. – С. 44.

[4] Иванова Н.А. Проблемы установления происхождения детей, рожденных при использовании суррогатного материнства // Актуальные проблемы государства и права. – 2017. – Т. 1. – № 1. – С. 57.

[5] Определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2018 г. № 2318-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан С.Д. и С.Т. на нарушение их конституционных прав пунктом 4 статьи 51, пунктом 3 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 5 статьи 16 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», частью 9 статьи 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

толковались судами как императивный характер волеизъявления суррогатной матери.

Исходя из абз. 2 п. 4 ст. 51 СК РФ и п. 5 ст. 16 Федерального закона от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния»[6] (далее – ФЗ «Об актах гражданского состояния») законодатель предусмотрел согласие на запись иных лиц родителями ребенка суррогатной матерью исключительно после его рождения. Так, закрепляя обозначенное правило, законодатель исходил из того, что в процессе вынашивания и рождения ребенка у Исполнителя могут возникнуть материнские чувства, а, следовательно, воля до имплантации эмбриона у суррогатной матери может претерпеть изменения. Поэтому воля есть термин, который ставится в прямую зависимость от правовой возможности возникновения родительских прав у потенциальных родителей.

В 2017 году разрешению споров, возникших в связи с применением вспомогательных репродуктивных технологий, было посвящено Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» (далее – Постановление Пленума ВС РФ от 16 мая 2017 г. № 16). Так, согласно данному нормативному акту и Семейному кодексу, лица, которые состоят в браке и дали свое согласие в письменно на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона, в случае рождения у них ребенка в результате применения этих методов записываются его родителями в книге записей рождений, исходя из абз. 1 п. 4 ст. 51 СК РФ. При этом данные субъекты могут быть записаны родителями ребенка исключительно с согласия суррогатной матери[7].

В 2017 году был сделан исторический шаг в разрешении биоэтических вопросов, связанных с суррогатным материнством. Как подчеркнули в своем исследовании Ашура В.М., Невзгодина Е.Л., принятие судебного акта ознаменовало прекращение дискуссий вокруг заведомо проигрышных дел по искам граждан-Заказчиков, которые не получили согласия на запись последних в качестве родителей рожденного суррогатной матерью ребенка[8]. Если мы обратимся к абз. 4 и 5 п. 31 Постановления Пленума ВС РФ от 16 мая 2017 г. № 16, то увидим, что законодатель с учетом положений ст. 51 СК РФ дал понять, что оспаривание отказа дать согласие суррогатной матери на передачу ребенка генетическим родителям является сложным, долгим и затруднительным процессом. Суду стоит всесторонне и полно исследовать имеющиеся в деле доказательства: договор о суррогатном материнстве, его условий с учетом иных

---

[6] Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «Об актах гражданского состояния» // Собрание законодательства. – 1997. – № 47. – Ст. 5340; 2016. – № 26 (Часть I). – Ст. 3888.

[7]Медицинское право: Учебное пособие. [Электронное издание] / К.В. Егоров, А.С. Булнина, Г.Х. Гараева и др. М.: Статут, 2019. – С. 23// СПС «КонсультантПлюс».

[8]Ашура В.М., Невзгодина Е.Л. О новеллах Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.05. 2017 № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2017. - № 3 (52). – С. 108.

по делу обстоятельств. Верховный суд РФ прояснил практику разрешения конфликта интересов между биологическими родителями и матерью-Исполнителем договора, сделав акцент на возможности дифференцированного правового регулирования с учетом дальнейших интересов ребенка и предоставив надежду Заказчикам приобрести статус «родитель».

Так, в 2017 году Санкт-Петербургский городской суд оставил решение суда первой инстанции в силе, признав супругов-Заказчиков родителями близнецов. Однако, здесь сыграли свою роль несколько факторов: во-первых, суррогатная мать нарушила условия договора, поменяв роддом и скрыв рождение детей как от агентства, в которое обратились генетические родители, так и от самих Заказчиков; во-вторых, суррогатная мать осуществляла шантаж будущих родителей, требуя дополнительных выплат ввиду рождения не одного, а двух детей. Таким образом, суд принял решение в пользу генетических родителей, где немаловажную роль в принятии резолютивной части сыграли корыстные мотивы матери, ее жажда наживы[9].

На наш взгляд, в настоящее время отсутствуют пределы точного правового регулирования по вопросу круга лиц, которые имеют право прибегнуть к ВРТ.

Так, например, действующая в настоящее время ч. 4 ст. 51 Семейного кодекса Российской Федерации определяет круг лиц на применение ВРТ – это супруги, находящееся в браке и давшие свое согласие в письменной форме. Однако в более узкой форме определяет круг лиц действующий закон – ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», предоставляя возможность на применение ВРТ исключительно совершеннолетней женщине, а также мужчине и женщине будь то в браке или нет.

Несмотря на прямое закрепление в законе нормы п. 3 ст. 55 Закона № 323-ФЗ, зачастую органы ЗАГС отказывали в регистрации детей одинокой женщиной, которые рождены при участии суррогатной матери. Так, например, в одном из дел мать-Исполнитель предоставила согласие на государственную регистрацию детей с указанием биологической матери, однако орган ЗАГС отказал, обосновывая свою позицию тем, что родителями ребенка могут быть записаны только супруги, а мать-Заказчик в браке не состоит. Районный суд г. Москвы не разделил позицию органов ЗАГС, указав на то, что на основании ч. 9 ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» договор на вынашивание ребенка суррогатной матерью может быть заключен одинокой женщиной и отказ в регистрации ее в качестве матери является неправомерным[10].

В настоящее время остается признать, что судебная практика иллюстрирует отсутствие единого подхода участия одинокого мужчины в качестве потенциального родителя по договору суррогатного материнства. Несмотря на то, что в стране нет запрета на «автономное» отцовство и

9 НТВ. Суд разрешил петербуржцам Фроловым забрать своих сыновей у суррогатной матери. [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://www.ntv.ru/novosti/1807958/ (дата обращения: 01.05.2021).

10 Решение Мещанского районного суда города Москвы от 13 марта 2018 г. по делу 2а-0121/2018// СПС «КонсультантПлюс».

присутствует конституционное гендерное равенство, одинокий мужчина вообще не упомянут в законе как лицо, которое может обратиться за помощью в лечении бесплодия. Первый прецедент, положивший начало возможного участия донора-мужчины в суррогатном материнстве, состоялся в 2010 году, где Бабушкинский районный суд г. Москвы подтвердил наличие права у одинокого мужчины реализовывать себя как «отец» с применением методов искусственной репродукции. Органы ЗАГС были обязаны впоследствии поставить в графе «мать» прочерк и зарегистрировать ребенка, родившегося по программе суррогатного материнства с донорскими ооцитами для одинокого мужчины[11].

В июле 2015 года Первомайский районный суд г. Новосибирска отказал в удовлетворении исковых требований потенциального родителя – одинокого мужчины, мотивировав свое решение тем, что в качестве субъектов – одиноких мужчин, которые могут воспользоваться методом репродуктивных технологий – суррогатное материнство закон не рассматривает. Новосибирский областной суд оставил решение первой инстанции без изменения, ссылаясь на ч. 9 и 10 ст. 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» как на ограничение права на суррогатное материнство[12].

Большинство же судей при вынесении итогового решения идут по пути принципа равенства и говорят о том, что одинокую женщину нельзя ставить в правах выше, чем одинокого мужчину. В настоящее время уже выработана обширная практика, где суды приняли положительное решение в пользу одинокого мужчины.

Интересен вопрос регистрации ребенка родственниками умерших родителей (посмертная репродукция). В 2016 году районный суд г. Краснодар вынес решение, где особенности дела заключались в том, что: во-первых, истцом являлась мать лица, который в силу тяжелого заболевания произвел криоконсервацию своего биологического материала (эякулята); во-вторых, женщина использовала данный материал после смерти сына, который дал ей перед кончиной письменное согласие на распоряжение биоматериалом. При этом, суррогатная мать также не воспрепятствовала за запись женщины в качестве матери, дав при этом письменное согласие. Орган ЗАГС отказал указывать в графе «мать» женщину, ссылаясь также на отсутствие у нее брака, несмотря и на тот факт, что суррогатная мать дала согласие на удочерение.

Таким образом, суд, исследовав по делу доказательства, посчитал, что отсутствие в российском законодательстве норм, которые допускают регистрацию детей от суррогатной матери по заявлению не состоящей в браке женщины, имеющую и правовую, и генетическую связь с рожденным ребенком, не должно нарушать права заявителя и этого ребенка: все действия должны быть направлены на охрану законных интересов и право ребенка воспитываться

[11] Решение Бабушкинского районного суда г. Москвы от 04 октября 2010 г. № 2-2745/10//СПС «КонсультантПлюс».

[12]Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 03 декабря 2015 г. № 33–10392/2015. Документ официально не опубликован // СПС «КонсультантПлюс».

родителями. Кроме того, сложившаяся ситуация позволяет применить аналогию закона, исходя из положений ФЗ «Об актах гражданского состояния», п. 4 ст. 51 СК РФ. В связи с этим, суд обязал отдел ЗАГС произвести государственную регистрацию рождения ребенка и внести в запись акта о рождении ребенка сведения о матери – бабушки новорожденного ребенка [13].

Несмотря на приведенную положительную практику в работе по вопросу посмертного донорства, предсказать, какое решение примет суд невозможно. Все зависит от юридически правильного сопровождения программы суррогатного материнства, а также от предоставления доказательной базы в суде.

Отдельного внимания заслуживает вопросы регулирования прав и обязанностей, возникающих у мужа суррогатной матери. Например, анализ п. 2 ст. 48 СК РФ показывает, что в соответствии с принципом презумпции отцовства, в ситуации, когда суррогатная мать, состоящая в браке, решит оставить ребенка и зарегистрирует его на свое имя, то отцом этого ребенка автоматически становится ее муж, который не имеет к новорожденному никакого биологического отношения

Сегодня правовая российская база «заместительного материнства» крайне противоречива и неполна, что препятствует установлению цивилизованных отношений между участниками процесса, а, необходимость практической доработки пока не получает обширного признания, кроме того периодически возникают попытки полностью запретить[14].

Как верно подчеркивает в своем исследовании Андреева С.Н.[15], назрела необходимость принятия закона «О суррогатном материнстве», который бы четко устанавливал понятие, содержание, статус и роли Заказчиков и Исполнителя, прописывал конфиденциальность информации в области ВРТ, описывал предоставление отпусков по уходу за ребенком для юридических родителей и отпусков по беременности и родам для суррогатных матерей. Кроме того, поскольку без согласия суррогатной матери не представляется в настоящее время возможным забрать юридическим родителям ребенка, во избежание шантажа, дополнительных выплат, необходимо предусмотреть защиту интересов будущих родителей (например, включив в текст заключаемого между сторонами договора письменного согласия будущей суррогатной матери о передаче ребенка и ее ответственность в случае несоблюдения предусмотренных обязательств). Несмотря на тот факт, что семейное и гражданское законодательство отдает безоговорочный приоритет суррогатной матери, включая ее согласие, судебная практика сегодня является противоречивой, а включение в текст договора дополнительных условий будет являться гарантом справедливого принятия судьей решения.

---

[13]Решение Прикубанского районного суда города Краснодара от 1 ноября 2016 г. по делу № 2-13109/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

[14]Оксюковская Д.И., Сафина Д.Ю. Суррогатное материнство. Этические и правовые аспекты // БМИК. – 2017. – № 6. – С. 1323.

[15] Андреева С.Н. Проблема законодательного регулирования социально-трудовых и иных отношений в сфере суррогатного материнства // Российский следователь. – 2020. – № 6. – С. 56.

В вопросе круга лиц, которым должны предоставляться услуги по применению вспомогательных репродуктивных технологий, необходимо четкое сужение данного круга. Искусственная репродукция несомненно должна применяться в ограниченном числе ситуаций и публичный характер медицинского бизнеса не умаляет серьезность ситуации в целом. Абсолютизация в вопросе возведения права на применение ВРТ может привести к наделению ребенка статусом вещи, в средство удовлетворения сиюминутных потребностей взрослого человека, что неминуемо влечет игнорирование субъективных прав будущего человека – нерожденного ребенка.

Таким образом, суррогатное материнство нельзя назвать «белым пятном» в российском законодательстве, поскольку нормы, регулирующие соответствующие отношения, содержатся в законах. Основная сложность ситуации заключается в том, что сопровождение детей, которые рождены по договору о суррогатном материнстве, находится вне поля государственного контроля, а недостаточная защищенность прав потенциальных родителей и суррогатных матерей порождает немало спорных вопросов.

Оформление трудовых отношений в условиях цифровизации

Салахова Айсина Нуретдиновна

Российский государственный университет правосудия, Казанский филиал

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского процессуального права
Избиенова Татьяна Александровна

В данной статье поднимается вопрос об оформлении трудовых отношений в условиях цифровизации, анализируются положительные и негативные стороны внедрения электронных трудовых книжек, а также предлагается решение по минимизации рисков оформления трудовых отношений в электронном формате.

Трудовые отношения являются одними из наиболее распространенных в современном обществе. В соответствии со статьей 15 Трудового кодекса Российской Федерации трудовые отношения возникают на основании соглашения между будущим работодателем и лицом, ищущим работу, о выполнении за плату определенной трудовой функции под управлением работодателя.[1] В современных реалиях в условиях цифровизации в России распространено применение электронного документооборота трудовых отношений.

В соответствии со статьей 65 Трудового кодекса Российской Федерации одним из самых важных аспектов при оформлении трудовых отношений является наличие трудовой книжки либо приобретение непосредственно у первого работодателя.[2] Стоит отметить, что в нашей стране впервые понятие «трудовая книжка» появилось в 1918 году после декрета «О трудовых книжках для нетрудящихся». Обязанность каждого рабочего иметь трудовую книжку была введена в Кодексе законов о труде 1918 года. 20 декабря 1938 Совет народных комиссаров СССР подписал постановление «О введении трудовых книжек». Согласно документу, с 15 января 1939 года в СССР вводились трудовые книжки единого образца для рабочих и служащих всех государственных и кооперативных предприятий и учреждений. В декабре 2018 года Министерство труда и социальной защиты Российской Федерации внесло в

[1] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 года N 197-ФЗ (ред. от 29.12.2020)// Российская газета. 2001. N 256 – ст. 15
[2] Там же. ст. 65

Правительство Российской Федерации законопроект о введении электронных трудовых книжек.[1]

С 1 января 2020 года работодатели получили право оформления трудовых книжек работников в электронном формате. На сайте Пенсионного фонда России сообщается, что на 30 июня 2020 года заявления о выборе ведения трудовой книжки в электронном виде подали уже 24,7 миллиона человек.[2] Необходимо отметить, что на заседании фракции «Единая Россия» министр труда и социальной защиты Российской Федерации Антон Котяков заявил о переносе сроков перевода на электронную трудовую книжку до 31 октября 2020 года. Это связано прежде всего с «с учетом ограничений, которые накладывают на работодателей в пандемию».

[1] О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации (в части формирования и ведения сведений о трудовой деятельности работника в электронном виде): проект федерального закона от 29 октября 2018 года «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части формирования и ведения сведений о трудовой деятельности работника в электронном виде»// СПС Консультант Плюс

[2] Сроки перехода на электронные трудовые книжки опять переносят. URL: https://www.kdelo.ru/news/386106-qqn-20-m10-sroki-perehoda-na-elektronnye-trudovye-knijki-v-rossii-mogut-perenesti (дата обращения: 29.02.2021)

В декабре 2019 года интернет-сервис по поиску работы Superjob провел социологический опрос и выяснил, сколько работников готовы перевести свои трудовые книжки в электронный формат. В опросе приняли участие 1600 работающих граждан из всей России: лишь 33 % согласны перевести свою трудовую книжку в электронный формат, 45 % против и 22% затруднились ответить.[1]

Таблица 1.

«Результаты опроса по поводу введения электронных трудовых книжек в России на 16—17 декабря 2019 года»

Вариант ответа	Все	Пол		Возраст, лет				Ежемесячный доход, руб.			
		муж	жен	до 24	25—34	35—44	45 и старше	до 29999	30000—49999	50000—79999	от 80000
Да	33 %	38 %	28 %	33 %	39 %	32 %	28%	29%	33%	31%	41%
Нет	45 %	42 %	49 %	29 %	42 %	46 %	50%	46%	45%	47%	38%
Затрудняюсь ответить	22 %	20 %	23 %	38 %	19 %	22 %	22%	25%	22%	22%	21%

Через полгода (опрос проводился с 28 июля по 3 августа 2020 года) этот же сервис провел еще один опрос среди 1600 официально трудоустроенных граждан России и выяснил, что 53% сотрудников не желает переводится в электронный формат из-за опасений, вызванных защитой персональных данных и сохранности информации. По результатам опроса россияне 25—34 лет и граждане с доходом от 80 тысяч рублей готовы перейти на электронные трудовые книжки.[2]

На основании вышеуказанных результатов исследований сервиса по поиску работы Superjob, после введения реформы электронных трудовых книжек 1 января 2020 года количество «противников» обменять свою бумажную книжку на электронный носитель увеличилось на 8 %, а количество «сторонников» уменьшилось на 3 %.

[1] Лишь треть сотрудников готова добровольно перейти на электронные трудовые книжки. Исследовательский центр портала Superjob.ru. 17 декабря 2019 года. URL: https://www.superjob.ru/research/articles/112282/lish-tret-sotrudnikov-gotova-dobrovolno-perejti-na-elektronnye-trudovye-knizhki/ (дата обращения: 06.03.2021)

[2] Заявление на перевод трудовой книжки в электронный формат написал каждый шестой сотрудник. Исследовательский центр портала Superjob.ru. 6 августа 2020 года. URL: https://www.superjob.ru/research/articles/112419/zayavlenie-na-perevod-trudovoj-knizhki-v-elektronnyj-format-napisal-kazhdyj-shestoj-sotrudnik/ (дата обращения: 07.03.2021)

Таблица 2.

«Результаты опроса по поводу введения электронных трудовых книжек в России на 28 июля — 3 августа 2020 года»

Вариант ответа	Все	Пол		Возраст, лет				Ежемесячный доход, руб.			
		муж	жен	до 24	25 — 34	35 — 44	45 и старше	до 29999	30000 — 49999	50000 — 79999	от 80000
Да, уже написала заявление	16%	17%	16%	16%	19%	15%	14%	14%	17%	16%	19%
Да, планирую написать заявление	14%	14%	13%	15%	14%	11%	15%	15%	10%	15%	15%
Нет	53%	49%	56%	49%	50%	54%	55%	52%	55%	53%	53%
Затрудняюсь ответить	17%	20%	15%	20%	17%	20%	16%	19%	18%	16%	13%

Ведение электронных трудовых книжек имеет несколько преимуществ:

1) электронная трудовая книжка сохраняет практически весь перечень сведений, которые учитываются в бумажной трудовой книжке: информацию о работнике; даты приема, увольнения, перевода на другую работу; место работы; вид мероприятия (прием, перевод, увольнение); должность, профессию, специальность, квалификацию, структурное подразделение; вид поручаемой работы; основание кадрового мероприятия (дата, номер и вид документа); причины прекращения трудового договора;

2) с помощью электронного формата трудовой книжки обеспечивается максимально точный учет и сохранность сведений о трудовой деятельности работника, так как данные о трудовой деятельности работника будут храниться не только у работодателя, но и в отделениях Пенсионного Фонда Российской Федерации;

3) для работника обеспечивается удобство и скорость получения информации при трудоустройстве;

4) существенно снижается нагрузка кадровых работников по выполнению требований к порядку заполнения и хранения бумажных трудовых книжек и их бланков;

5) минимизируются риски предоставления работником незаконно купленной трудовой книжки с несоответствующими действительности

сведениями и записями о его трудовом прошлом и, следовательно, незаконным изготовлением и подделкой трудовых книжек.

Как показывает практика, бумажные трудовые книжки вызывали немало споров. В качестве примера, можно привести дело, которое рассматривалось в Мурманском районном суде. В данном деле гражданин И. прекратил трудовую деятельность, через 10 дней к нему обратился прежний работодатель с просьбой явиться за трудовой книжкой либо дать письменное согласие на отправление трудовой книжки по почте. Гражданин И. направил письменное согласие на отправку трудовой книжки по почте, но получил ее лишь по истечении трех лет.[3]

Ведение электронной трудовой книжки имеет также и негативные аспекты:

1) остро встает вопрос о защите персональных данных работника: в случае неправомерного доступа к данной информации либо в случае возможных сбоев программы и заражения информации вредоносными элементами;

2) могут возникнуть определенные затраты и для работников, и для работодателей, поскольку пересылка документов миллионам работников обходится работодателю в крупную сумму - от 5 до 7 млрд. рублей в год, а приобретение квалифицированных электронных подписей стоит работникам от 3 до 5 млрд. рублей в год, что в большинстве случаев приводит к отказу от заключения трудового договора и, как следствие, к нелегальной занятости.

3) не каждый работник умеет пользоваться электронными ресурсами (компьютером, ноутбуком, телефоном), тем более не у каждого россиянина есть доступ к сети Интернет.

Таким образом, осуществляя переход от традиционной трудовой книжки к более новому формату, трудовая книжка останется главным документом работающего гражданина. Окончательный переход на электронный формат трудовых книжек был осуществлен с 1 января 2021 года, следовательно при приеме на работу теперь оформляется уже электронный вариант трудовой книжки.

По нашему мнению, возникшие на сегодняшний день проблемы оформления трудовых отношений в условиях цифровизации можно решить следующими путями.

Во-первых, обязать каждого работодателя выяснять у работника сведения о том, может ли он пользоваться техническими средствами, предоставляющими доступ к электронным ресурсам. В случае, если работник не имеет доступа, работодатель самостоятельно должен предоставить в Пенсионный фонд сведения о трудовой деятельности в электронном виде.

[3] Обзор судебной практики: трудовые книжки // PPT.ru. 2015. URL: https://ppt.ru/news/134458 (Дата обращения: 05.03.2021)

Во-вторых, обеспечить работнику возможность получать свои персональные данные у конкретного оператора. Мы считаем, что необходимо включить этот пункт в Федеральный Закон «О персональных данных» от 27 июня 2006 года №152-ФЗ.[4]

В-третьих, возможно оформление трудовых отношений через портал Государственных услуг, что снизит нагрузку с работодателей и кадровых работников и позволит быстрее и правильнее оформить документы в соответствии с требованиями Трудового Кодекса Российской Федерации, а также уменьшит число нелегально работающих рабочих.

В заключение, нужно отметить, что данная тема имеет весомое теоретическое и практическое значение и требует дальнейшего исследования проблем с учетом возникающих на практике ситуаций.

[4] Федеральный закон от 27 июля 2006 года N 152-ФЗ «О персональных данных» (ред. от 01.03.2021г.) // Российская газета. 2006. N 165

К вопросу о возможности применения экстрасенсорики в расследовании и раскрытии преступлений

Сапарова Мария Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Крепышева Светлана Константиновна

Неблагоприятная криминальная обстановка в Российской Федерации требует не только совершенствования существующих методов по исследованию информации, связанной с преступлением, но и обращения более пристального внимания на те возможности, которые либо считаются нетрадиционными, либо оспариваются, как не основанные на законе.

Одним из таких нетрадиционных направлений научного исследования, вовлеченных в правоприменительную деятельность, представляется экстрасенсорика, изучающая «таинственные» явления человеческой психики.

Разъясняя сущность экстрасенсорных способностей, отмечается, что они изучаются парапсихологией, под которой понимается область знаний, изучающая паранормальные явления (пси-феномены), которые не могут быть объяснены на основе естественнонаучных законов и принципов[1]. То есть изначально признается антинаучный характер экстрасенсорики, но при этом предлагаются рекомендации по его использованию в оперативно-розыскной или уголовно-процессуальной деятельности.

Некоторые авторы активно выступают за то, чтобы применять знания экстрасенсов в расследовании преступлений, другие же, наоборот, считают, что данной «лженауке» нет места в уголовном процессе.

Так, С.И. Захарцев и В.П. Сальников утверждают, что экстрасенсорика к науке не имеет никакого отношения и относится к разряду вненаучного знания[2].

Так же Н.Н. Китаев категорично высказал свое мнение о «криминалистической парапсихологии как негодном средстве в арсенале сотрудников оперативно-розыскных и следственных подразделений», проанализировав международный опыт ее применения[3].

Директор института мозга РАН С.В. Медведев категорично заявил: «Я не видел ни одного доказавшего свои силы экстрасенса… Ко мне в институт

[1]Свенцицкий А.Л. Краткий психологический словарь. М.: Проспект, 2011. С. 119
[2]Захарцев С.И., Сальников В.П. Вненаучное знание в оперативно-розыскной деятельности // Правовое поле современной экономики, 2010. № 10. С. 194.
[3] Китаев Н.Н. Использование парапсихологии при раскрытии и расследовании преступлений (результаты международных исследований) // Юридическая психология. 2007. № 3. С. 57

приходило множество астрологов… Ни один из них не выдержал элементарной проверки…»[4].

А кандидат физико-математических наук А.В. Михеев (СПб), наоборот, призывает к признанию экстрасенсорики в качестве самостоятельной науки. Он также называет себя Президентом российской ассоциации инструментальной коммуникации. К такой коммуникации относят связь с Тонким миром (миром обитания душ умерших) с применением технических средств[5].

В большинстве своем авторитетные ученые, психологи выступают против применения нетрадиционных видов знаний в расследовании и раскрытии преступлений, но есть примеры и полезности использования знаний экстрасенсов в работе правоохранительных органов. Так, П.Г. Марфицин и О.О. Климова высказывают мнение о возможности рассматривать данные, полученные от экстрасенсов, не только в качестве ориентирующей информации, но и в качестве повода для возбуждения уголовного дела, а также косвенного доказательства, и предлагают допрашивать экстрасенса в качестве свидетеля, который «при допросе может сослаться на себя лично, на свои способности, как источник сведений»[6]. В этой же работе указано, «что экстрасенс может быть с успехом привлечен в качестве специалиста при осмотре предметов, документов, участков местности и помещений, при осмотре трупа, обыске. Его участие в данном случае отмечается в протоколе соответствующего следственного действия…». Даются рекомендации по проведению экстрасенсом экспертизы, а с целью гарантированной достоверности предлагается «поручить проведение экспертизы нескольким экстрасенсам, а также назначить дополнительную или повторную экспертизу»[7].

Также, пример положительного результата раскрытия преступления с использованием умений экстрасенса можно привести из практики на основе реального уголовного дела. Так, в 2010 году в Рязанской области произошло достаточно «громкое» преступление: при странных обстоятельствах исчезла молодая девушка, о пропаже которой заявил ее жених. У следствия не было ни одной зацепки по делу, поэтому было решено обратиться за помощью к экстрасенсам. Ясновидящие заявили, что девушка однозначно мертва, а ее тело изуродовано и находится в лесу. При обследовании местности, на которую указали экстрасенсы, действительно было обнаружено расчлененное тело

[4] Медведев С.В. Люди-«рентгены» не заметили беременность // Комсомольская правда, 2008.
[5]Китаев Н.Н., Таалайбек Т.Ш. Криминалистика и спиритизм. О проникновении лженауки в юриспруденцию // Закон и право, 2019. С. 117.
[6]Марфицин П.Г., Климова О.О. Использование нетрадиционных видов познания в уголовном судопроизводстве. Омск, 1998. 28 с.
[7]Дяблова Ю.Л. Допустимость использования нетрадиционных методов изучения личности в расследовании преступлений // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки, 2013. С. 122-123.

пропавшей девушки. Дело было раскрыто в рекордно короткие сроки, т. к. после обнаружения тела жених девушки сразу же сознался в ее убийстве[8].

Еще один реальный пример использования экстрасенсорики в расследовании преступления произошел в 2011 году в Красноярске. Так, информация, полученная от экстрасенсов, помогла раскрыть убийство молодого человека, который также пропал при загадочных обстоятельствах. У следствия были двое подозреваемых, которые приходились убитому друзьями. Однако на допросах они не могли вспомнить, где именно спрятали труп молодого человека. В отличие от подозреваемых, экстрасенсы указали место, где находится тело убитого, и даже дали его точные координаты: труп обнаружили вмерзшим в лед в скалистой расщелине недалеко от областной автодороги. Важную роль экстрасенсов в этом деле подтвердили даже в Следственном комитете[9].

Также в специальных изданиях ВНИИ МВД РФ применение знаний экстрасенсов в оперативно-разыскной и следственной деятельности продолжает преподноситься как однозначно эффективный: «УВД Смоленской области информировало, что по факту исчезновения жительницы города Смоленска к розыску была привлечена известный московский экстрасенс Р., которая правильно указала место сокрытия расчлененного трупа пропавшей женщины[10]».

Принимая во внимание вышеприведенные мнения ученых и примеры из реальной практики расследования уголовных дел, можно прийти к следующему выводу: привлечение экстрасенсов как один из способов применения нетрадиционных знаний в расследовании преступлений действительно может оказать определенную помощь правоохранительным органам. Сведения, полученные от экстрасенсов, могут быть использованы в качестве ориентирующей информации, на основании которой в дальнейшем органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность или даже расследование, могут формулироваться частные версии. Такие методы полностью отвергать нельзя, но и применять их нужно в строгом соответствии с требованиями законодательства, правильно и с максимальной осторожностью. Нельзя всецело положиться и довериться мнению экстрасенса, но и не стоит категорично отказываться от возможности расследовать преступление только из-за личных принципов и недоверия сотрудника правоохранительных органов к знаниям нетрадиционного характера.

[8]Малышева А.А. К вопросу о применении экстрасенсорных способностей человека при расследовании преступлений // Бюллетень инновационных технологий, 2019. Том 3. № 1(9). С. 15.
[9]Там же.
[10]Китаев Н.Н. Экстрасенсы и шаманы в расследовании преступлений, 2008. С. 30.

Правовое государство в современной России

Саратовцев Андрей Николаевич

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования "Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского"

Федюшкина Арина Игоревна, кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права

Концепция правового государства зарождалась с античных времен. Так, она рассматривалась во многих научных трудах и трактатах, а именно Аристотеля, Платона. Я соглашусь с мнением А.А Клишаса, который приводит слова немецкого философа И. Канта, являясь одним из основоположников концепции, он пишет: «что правовое государство – это объединение множества людей, подчиненных правовым законам[1]». В современной России концепция правового государства закрепляется в Конституции 1993[2]. В ч.1 ст.1 говорится, что Российская Федерация - Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления. Данная диспозиция, формулируемая законодателем, позволяет сделать однозначный вывод, что на теоретическом уровне в Российской Федерации уже сформирована и закреплена в главном законе страны концепция правового государства. Однако на практике существует ряд сложностей не позволяющих сделать однозначный вывод. Обратимся к доктринальным дефинициям

В научной среде прослеживается плюрализм подходов к определению, что же такое правовое государство. Так, Ганс Кельзен в своем правовом трактате «Чистое учение о праве», пишет, что правовое государство - это особый тип государства, который отвечает требованиям демократии и правовой определенности[3]. М.В. Антонов, понимает правовое государство, как средство защиты индивидуальной свободы за счет подчинения индивидов единым правовым правилам, что предоставляет индивиду защиту против коллектива. Данной точки зрения придерживались и французские мыслители. Такие как Дж. Локк, Ф. Хайек.[4]

---

[1] Клишас А.А Теория государства и права. М.: Статут, 2019. С. 169.

[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 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, N 31, ст. 4398.

[3] Чистое учение о праве. 2-е изд / пер. с нем. М.В. Антонова и С.В. Лёзова. — СПб.: ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2015. — С. 380.

[4] Антонов М.В. Об определении понятия «Правовое государство» // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2010. №3. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/ob-opredelenii-ponyatiya-pravovoe-gosudarstvo (дата обращения: 19.04.2021).

Для уяснения сущности и значения концепции правового государства в современном обществе, необходимо более подробно рассмотреть его основные принципы, являющимися базисными при его построении и функционировании. Профессор М.Н Марченко, выделяет следующие принципы[5]:

-верховенства закона

-обеспечение прав и свобод человека и гражданина

-взаимного уважения прав личности и государства

-федерализма

-разделения властей

1) Верховенство закона. На протяжении многих лет среди ученых не утихают споры о проблеме соотношения верховенства закона и верховенства права. Верховенство закона, предполагает издание федеральных законов, подзаконных актов и иных актов, которые в процессе правоприменения должны соответствовать закону. Данный принцип, также предусматривает существование некого механизма, благодаря которому, можно оспаривать некоторые положения закона в целом или его части, уполномоченными на то субъектами. А верховенство права, в свою очередь, подразумевает наличие совокупности нормативных предписаний, облеченную в форму закона. Целью которых, является обеспечение свободы, защита прав и свобод личности, нравственности. Составной частью рассматриваемого принципа. Является существование независимой судебной власти, реализация которой, происходит через закон, т.е через правоприменение. Таким образом, верховенство права гораздо шире по своему содержанию, нежели верховенства закона.

2) Федерализм. Является важным, прикладным принципом. Сущностное значение данного принципа состоит в разделении полномочий между центром и субъектами в Российской Федерации. Находит он свое закрепление в ч.3 ст.11 Конституции РФ, где говорится, что «разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации осуществляется настоящей Конституцией, Федеративным и иными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий»[6]. Таким образом, центральная власть, и власть на местах в Российской Федерации, в том числе субъектах, должна реализовываться автономно. Решения должны приниматься «своими» политическими структурами. Однако в практическом правоприменении возникает ряд проблем, затрагивающих одну из приоритетных задач государственной политики, а именно развитие концепции правового государства.

Для наиболее наглядного примера, хочется привести Указ Президента от 02.04.2020 года №239 "О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской

[5] Теория государства и права / Бережнов, Воротилин, Мачин, Мицкевич, Орехова, Под ред. Марченко М.Н. М.: Зерцало, 2004. С. 201.

Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)". Согласно ему, Президент Российской Федерации, предоставил особые полномочия и права Губернаторам субъектов РФ, согласно которым, руководители могут определять границы территорий, на которые распространяются карантинные меры. Так же Губернаторам будет предоставлена возможность и право контроля деятельности учреждений, перемещения людей, в том числе и социального. Нынешний Пресс-секретарь Кремля Дмитрий Песков особо выделил, что все решения глав регионов, должны согласовываться с правительственной комиссией.[7] Исходя, из вышесказанного следует, что центральная власть буквально диктует свои условия властям на местах, предоставляя ограниченный перечень прав, которые впоследствии, должны быть согласованы вновь с центром. Это, на наш взгляд, нарушает принцип федерализма, что является недопустимым в процессе становления правового государства.

3) Разделение властей. В формально-юридическом смысле, значение данного принципа строится не в простом делении государственной власти на три ветви (исполнительную, судебную, законодательную), а в недопустимости удержании в одних руках неограниченных полномочий, что является недопустимым в правовом государстве. В современной России, данный принцип с нормативной точки зрения закрепляется как в федеральном законодательстве, так и на уровне местного самоуправления.

4) Обеспечение прав и свобод человека и гражданина и их взаимное уважение, как со стороны государства, так и со стороны личности. Сущностное значение данного принципа сводится к следующему: Политические структуры (органы государственной власти, политические партии, общественные объединения) обязаны признавать и неукоснительно соблюдать права и свободы граждан. Государство должно быть заинтересовано в развитии личности. Данный принцип должен пронизывать все сферы деятельности общества, и никак не зависеть от политических установок граждан, от их нравственного воспитания. Как сказал первый уполномоченный по правам человека в Российской Федерации С.А. Ковалев в своем докладе о формировании правового государства «Ни о какой федеральной программе, ни о каком прогрессе в области прав человека не приходится говорить, если между властью и обществом по-прежнему будет стоять стеной отчужденная от общества бюрократия, озабоченная лишь удержанием в своих руках рычагов власти. Россия никогда не станет ни правовой, ни демократической, если власть по-прежнему останется неким таинством, а не понятным для каждого рабочим механизмом решения общих задач»[8].

---

[5] Указ Президента РФ от 02.04.2020 N 239 "О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)" //URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_349217/ (07.03.2020)

[6] Ковалев В.А. Наше будущее – свободные граждане свободной страны. //«Российская газета» 1994. 9 августа

Философско-политическая концепция, идея правового государства является антиподом диктаторскому режиму, в котором существовал барьер между государственной властью и гражданами. Человечество проживает новый этап развития, что обуславливает необходимость формирования новых правовых и моральных установок. Воспитание граждан в духе уважения закона и правопорядка в современное время должно быть первой целью государственного аппарата. Государство должно применять все необходимые меры, чтобы обеспечивать достойное моральное воспитание личности. На сегодняшний день, к сожалению, в этом аспекте наблюдается ряд проблем. Одной из которых, является проблема, связанная с обеспечением должного уровня жизни граждан.

Как верно отмечает В.И. Горохова, « высшее предназначение правового государства - в гарантировании своим гражданам предоставления возможностей для полного многостороннего личностного развития». [9] Это и регламентировано в ст.7 Конституции Р.Ф, где говорится, что: «Российская Федерация - социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Одна из наиболее остро стоящих на сегодняшний день проблем, это высокий порог бедности. По данным, приведенным Росстат, в первом квартале 2021 года, по сравнению с 2020 годом наблюдается увеличении численности бедных. Порог бедности переваливает за 18 миллионов человек, что составляет 12 % от общей численности населения в Р.Ф и что самое главное, этот показатель продолжает расти.[10] Данный критерий позволяет сделать вывод о том, что государство проводит слабую социальную политику.

Тем самым, это создает трудности в развитии правового сознания граждан страны. Результатом этого является рост преступности, бюрократизма, правового нигилизма, что является недопустимым в концепции правового государства. И для решения этих насущных проблем, потребуется еще ни один год.

Подводя итоги, хочется сказать, что заглядывая в современное законодательство, Российская Федерация провозглашает себя правовым государством, но с практической точки зрения, это не так. Для становления правового государства в России, необходимо чтобы все принципы правового государства практически действовали, а для этого потребуется большое количество времени и материальных затрат.

---

[7] Горохова Вероника Ивановна Особенности формирования правового государства в РФ на современном этапе развития // Государство и право в XXI веке. 2015. №1. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-formirovaniya-pravovogo-gosudarstva-v-rf-na-sovremennom-etape-razvitiya (дата обращения: 16.02.2021).

[8]Официальные показатели: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/efficiency/# (Дата обращения 28.02.2021)

Принцип состязательности сторон как предпосылка введения института адвокатского расследования в УПК РФ

Сафронов Олег Юрьевич

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ

Рогожкин Алексей Николаевич

Начать рассмотрение вопросов данного параграфа представляется необходимым с утверждения о том, что в современной науке уголовного процесса все чаще звучат предложения от авторов относительно введения в текст УПК РФ[1] категории «адвокатское расследование», в виду того, что на досудебных стадиях уголовного процесса фактическая состязательность сторон в ходе досудебного производства отсутствует, помимо этого на практике совершенно очевидно неравенство сторон на указанной стадии уголовного процесса (сторона обвинения явно обладает большими полномочиями нежели сторона защиты).

Ст. 15 УПК РФ прямо указывает на то, что состязательность является одним из основных принципов уголовного процесса, при этом ст. 15 УПК РФ находится в рамках главы второй УПК РФ, которая имеет наименование «Принципы уголовного судопроизводства». При этом необходимо подчеркнуть факт того, что принципы уголовного процесса прямо применимы как к досудебному, так и к судебному производству по уголовному делу и в отличии от общих условий осуществления судебного разбирательства, распространяются на любую стадию уголовного процесса.

По мнению С.Б. Россинского, принципами уголовного судопроизводства являются законодательно закрепленные основополагающие правовые положения прямого действия, которые, объективно отражая закономерности существования и развития общества и государства, определяют характерные черты уголовно-процессуальной деятельности и обусловливают общие правила построения именно всех ее стадий, осуществления любых процессуальных

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 02.08.2019г.) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

мероприятий и принятия процессуальных решений[2]. А.В. Малько отождествляет правовые принципы с фундаментальным понятием, указывающим вектор правового регулирования[3]. В.В. Ершов предлагает определять принципы права как «реально существующие основы, выражающие объективно необходимую форму российского права»[4].

Сущностью принципа состязательности в уголовном процессе является наличие антагонистических сторон в рамках процесса (сторона обвинения противоположная стороне защиты и наоборот; сторона обвинения, как и сторона защиты должна иметь равные возможности для отстаивания своей позиции по уголовному делу) и независимого и беспристрастного органа судебной власти.

Отраслевые принципы права являют собой особую систему идей, которые присуще той или иной отрасли права в целом. Указанные начала прямо продиктованы предметом и методом осуществления правового регулирования указанной отрасли.

При этом подчеркнем, что сложно прямо не согласиться с позициями ученых относительно того, что в Российской Федерации в настоящее время прямо преобладает инквизиционное расследование уголовных дел с ярко выраженным обвинительным уклоном.

Далее отметим, что в настоящее время крайне сложно говорить о каком-либо реформировании досудебной части уголовного процесса, без изменения представлений касающихся ключевых положений теории доказательств, которая как известно объективно не может существовать без какой-либо реальной состязательности сторон в рамках производства по уголовному делу. В рассматриваемом случае необходимо прямо развивать правоприменение касательно вектора, указанного в ч. 3 ст.123 Конституции РФ[5], ч.3 ст.86 УПК РФ и п.3 ст.6 Федерального закона от 31.05.2002 N 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»[6]. В настоящее время указанные законоположения на практике являются в определенной степени «утопической декларацией».

Исходя из существа данных норм, защитник имеет право на собирание

---

[2] Россинский С.Б. Уголовный процесс России. М.:ЭКСМО, 2008. С. 133.

[3] Теория государства и права: учебник кол. авторов; отв. ред. А.В. Малько. 3-е изд. М.: КНОРУС, 2008. С. 155.

[4] Ершов В.В. Классификация принципов российского гражданского права // Российская юстиция. 2009. № 4. С. 13.

[5] Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6–ФКЗ от 30.12.2008 N 7–ФКЗ, от 05.02.2014 N 2–ФКЗ, от 21.07.2014 N 11–ФЗ) // Российская газета. 1993. № 237.

[6] Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

доказательств. Однако, в ч.1 ст. 86 УПК РФ законодатель четко ограничил круг субъектов собирания доказательств, указав при этом дознавателя, следователя, прокурора и суд. П.А. Лупинская обращала внимание на то, что «документы, предметы, сведения, полученные в результате опроса защитником лиц, не могут отвечать такому обязательному свойству доказательств, как допустимость, так как они не получены и не закреплены в процессуальном порядке и процессуальной форме»[7].

Кассационное определение ВС РФ указывало, что «по смыслу ст. 84, 86 УПК РФ относимые к делу сведения, которые были получены защитником в результате опроса частных лиц… нельзя рассматривать в качестве показаний свидетеля или потерпевшего. Данные сведения получены в условиях отсутствия предусмотренных уголовно-процессуальным законом гарантий их доброкачественности и поэтому могут рассматриваться лишь в качестве оснований для вызова и допроса указанных лиц… или для производства иных следственных действий по собиранию доказательств, а не как доказательства по делу»[8]. Коллизия и состоит в том, что, с одной стороны, существование «параллельного расследования» признается, но возможность его проведения защитником отрицается, а, с другой стороны, защитник может проявлять свою инициативу в собирании каких-либо сведений, но таковое будет рассмотрено как непроцессуальная форма.

Также следует отметить факт того, что защитник в отечественном уголовном процессе не являет собой особый субъект, который наделен властными полномочиями, по сути он является лишь представителем доверителя и соответственно действует в пределах интересов самого же доверителя. Существующие полномочия адвоката прямо ограничены, с одной стороны, презумпцией невиновности (ст. 49 Конституции РФ, ст. 14 УПК РФ), а с другой стороны – обязанностью прямо оказывать юридическую помощь своему доверителю.

Представляется, что исходя из существующего баланса интересов, сторона обвинения, равно как и сторона защиты, должны получить в рамках уголовного процесса такое количество прав, которое ей необходимы для того, чтобы реализовывать свои задачи и цели в уголовном процессе. Соответственно, защитник прямо управомочен в осуществлении сбора той информации, которая была бы ему необходима для отстаивания своей позиции по уголовному делу.

При этом, в рамках досудебного производства по уголовному делу, сторона защиты всегда выглядит слабее, нежели чем сторона обвинения, что во многом обуславливается отклонением следователем большинства ходатайств, которые были заявлены защитником. Таким образом, если мы будем

---

[7] Лупинская П.А. Собирание доказательств. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник. М.: Юристъ, 2003. С. 254.

[8] Кассационное определение ВС РФ по делу К. от 18.12.2004г. [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справочные и правовые системы: материалы судебной практики. Режим доступа: www.consultant.ru. Дата обращения: 24.10.2019г.

осуществлять проекцию принципа состязательности сторон на досудебное производство, то вряд ли о нем можно вести речь, на досудебном производстве полностью властвует сторона обвинения, баланс интересов сторон никаким образом не соблюдается.

В современном отечественном законодательстве в настоящее время не содержится института «параллельное расследование». В виду этого, сторона защиты не может осуществлять следственные действия, она лишь собирает те или иные фактические сведения, которые бы поддерживали позицию защиты по уголовному делу.

П.П. Киселев считает, что собранные адвокатом доказательства должны обладать той же юридической силой, что и доказательства, собранные следственными органами. Универсальность как свойство доказательств должно распространяться и на доказательства стороны обвинения, и на доказательства стороны защиты ввиду конституционного принципа равноправия всех перед законом и судом и состязательности как основного начала уголовного процесса[9].

Подводя итог всему вышеизложенному, на наш взгляд назрела необходимость внесения ряда корректировок в УПК РФ, в части соотношения общих принципов уголовного процесса с условиями досудебного разбирательства, либо же, в настоящее время необходимо разработать и ввести в раздел VIII «Предварительное расследование» УПК РФ отдельную главу с наименованием «Адвокатское расследование».

[9] Киселев П.П. Основные положения концепции адвокатского расследования // Евразийская адвокатура. 2016. № 4. С. 26.

О некоторых проблемных вопросах участия адвоката (защитника) в следственных действиях

Седенкова Софья Дмитриевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Обидина Людмила Борисовна

Стадия предварительного расследования занимает важную роль в уголовном процессе. Нарушения в ходе следственных действий на данной стадии могут серьезно нарушить права и законные интересы лиц, участвующих в деле, поэтому проблемные вопросы, касающиеся защиты на досудебной стадии, не теряют своей **актуальности.**

Совершенствование уголовно-процессуального законодательства и практика его применения в вопросе участия защитника в производстве следственных действий имеют как научную, так и практическую значимость.

В п.5 ч.1 ст. 53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [1] (далее - УПК РФ) перечислены следственные действия, в которых защитник вправе участвовать, а именно: в допросе подозреваемого (обвиняемого), а также в иных следственных действиях, производимых с участием подзащитного по его ходатайству или ходатайству самого защитника.

Согласно ч.2.1 ст.159 УПК РФ защитнику не может быть отказано в участии в следственных действиях, производимых по его ходатайству, либо по ходатайству подозреваемого или обвиняемого, за исключением случая, предусмотренного частью 3 статьи 11 настоящего Кодекса. Неявка защитника, своевременно извещенного о месте и времени производства следственного действия, не является препятствием для его производства.

Однако реализовать право на участие в следственных действиях возможно только при условии **уведомление о месте и времени их производства.** К сожалению, законодатель не урегулировал данный вопрос, не закрепил норму в УПК РФ о необходимости уведомления защитников. В том числе не указаны сроки предупреждения защитника до совершения следственного действия.

Единственное нормативное закрепление, касающееся сроков, указано в ч.3 ст.50 УПК РФ, если участвующий в уголовном деле защитник в течение 5 суток не может принять участие в производстве конкретного процессуального

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (I часть). Ст. 4921.

действия, а подозреваемый, обвиняемый не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении, то дознаватель, следователь вправе произвести данное процессуальное действие без участия защитника, за исключением случаев, предусмотренных пунктами 2 - 7 части первой статьи 51 настоящего Кодекса.

Стоит отметить, что согласно п.5 ч.1 ст.53 УПК РФ, защитник имеет право участвовать в проведении следственных действий только, когда об этом заявлено ходатайство подозреваемым (обвиняемым) либо самим защитником.

В данной норме не указано, обязан ли следователь пригласить или предоставить адвоката по назначению для проведения следственного действия, либо достаточно оперировать ч.3 ст.50 УПК РФ и через 5 дней провести следственное действие без участия защитника.

Исходя из смысла ч.1 ст. 11 УПК РФ, следователь обязан разъяснить права, обязанности и ответственность участникам следственного действия, и обеспечивать возможность осуществления этих прав.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о необходимости внесения изменений в УПК РФ, дополнив ст. 164 УПК РФ «Общие правила производства следственных действий» частью 9 и изложив ее в следующей редакции: «9. Защитник должен извещаться заблаговременно и надлежащим образом о времени и мести производства следственного действия с участием его подзащитного».

Обратимся к еще одной немаловажной проблеме – **расширение круга следственных действий,** в которых вправе участвовать защитник.

В юридической литературе ведутся дискуссии о необходимости участие защитника в «неповторимых» следственных действиях, а также целесообразности участия защитника во всех следственных действиях и правовых последствиях, которые могут возникнуть после такой «вседозволенности».

Разумность предложения об участия защитника во всех следственных действиях встает под сомнение, поскольку в случае введение подобной практики предварительное расследования затянется, а работа следователя существенно затормозиться.

Если допустить защитника ко всем следственным действиям, то это значительно увеличит объем работы следователя, так как необходимо не только планировать проведение следственного действия, но и согласовывать с защитником дату и время его проведения. В связи с затягиванием сроков проведение следственных действий ущемляются интересы обвиняемых, а также всех участников следствия.

Считаю, что целесообразнее является точка зрения об участии защитника в «неповторимых» следственных действиях. Это такие действия, как: осмотры, опознания, экспертизы, связанные с нарушением целостности объекта

исследования и иные следственные действия, которые могут привести к уничтожению или утрате доказательственной силы их результатов[2].

В связи с невозможностью повторного проведения таких следственных действий, доказательства, необходимые для стороны защиты, могут как намеренно, так и случайно быть пропущены, что приведет к нарушению состязательного процесса и невозможности достижения истины по уголовному делу.

Довольно сложным видится **обеспечение участия защитника при производстве** таких следственных действий, как **обыск и выемка**, которые должны отвечать криминалистическому требованию внезапности, а «внезапность, как правило, связана с быстротой и неотложностью следственных действий»[3].

Установить специальный процессуальный порядок, разрешающий следователю уведомлять защитника о производстве этих следственных действий считаю необходимым.

Возникает вопрос, как урегулировать конфликт интересов, ведь реализация права на защиту гарантировано Конституцией РФ и иными правовыми актами, и этот факт нельзя игнорировать.

Вариантов разрешения данной проблемы может быть несколько.

Один из них предполагает, что следователь обязан предупредить защитника до проведения следственного действия. В свою очередь это повлечет за собой изменение в УПК РФ, поскольку необходимо установить разумной срок для оповещения и прибытие защитника на следственное действие.

Так же законодательно следует предусмотреть возможность следователю пригласить временного защитника, в случае невозможности присутствия постоянного защитника. Временный защитник явится гарантом соблюдение законности интересов обвиняемого и сможет в последствие передать сведения постоянному защитнику.

Однако, существует возможность того, что защитник сообщит об обыске своему подзащитному и как следствие приведет к уничтожению доказательств.

Иное решение состоит в следующем: предупреждение защитника осуществляет следователем непосредственно на месте обыска. При таком варианте защитник не имеет возможности предупредить заинтересованных лиц о проведении обыска.

Тем самым будут соблюдены права и интересы как стороны обвинения, так и стороны защиты. Следователю необходимо дождаться защитника, но не стоит забывать, что временные рамки прибытия защитника стоит закрепить нормами

---

[2] Ведерников А.Н. Актуальные проблемы участия защитника на стадии предварительного расследования в период начала современной судебно-правовой реформы - Томск, 2008. С. 120.

[3] Дабижа Т.Г. Процессуальные гарантии реализации полномочий адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве // Журнал российского права. 2012. № 7. С. 131.

УПК РФ. Неявка защитника в установленный срок является основанием для проведения обыска без участия адвоката.

М.А. Дереберг [4] имеет схожее мнение: сразу после того, как следователь обеспечил охрану помещения, в котором будет производиться обыск, он обязан принять меры для создания возможности участия защитника. В случае, когда у обыскиваемого нет защитника, или он по каким-либо причинам не может явиться – следователь должен обеспечить участие в обыске другого защитника.

А.Н. Иванова и Е.С. Лапина[5] высказали мнение о том, что в случае возникновения каких-либо сложностей с привлечением защитника к участию в обыске – необходимо данное следственное действие отложить.

Считаю, что эта точка зрения неверна, поскольку ведет к безрезультативности при повторном проведении следственного действия.

Не стоит забывать, что участие защитника в обыске его право, а не обязанность (ч.11 ст. 182, ч.1 ст. 52 УПК РФ), соответственно ответственность за несвоевременную явку защитник не понесет.

Затронем положение ч.2 ст. 53 УПК РФ **о праве защитника давать** в присутствии следователя, дознавателя **краткие консультации** в ходе следственного действия.

Е.С. Березина негативно высказывается в сторону законодателя, делая акцент на том, что адвокат, злоупотребляющий своими правами, имеет возможность при желании превратить любое следственное действие в абсолютно бесполезное занятие, поскольку любой вопрос и предложение следователя могут повлечь бесконечные консультации допрашиваемого с адвокатом, результатом которых явится отказ давать показания либо подсказанные варианты ответов. Е.С. Березина упоминает, что аналогичным правом в статье 51 УПК РСФСР защитник наделен не был. Предоставление такого права нарушает баланс в состязательности сторон, так как для консультации и выработки совместной позиции подозреваемому и защитнику предоставлена возможность свидания конфиденциально и наедине[6].

Однако, согласно ч.2 ст. 190 УПК РФ показания допрашиваемого лица должны записываться от первого лица и по возможности дословно.

Исходя из буквального толкование нормы, дает показания именно допрашиваемое лицо, а не его защитник, следовательно, и консультирование не должно касаться подсказывания, формулирования ответа на вопрос следователя.

Под консультированием следует понимать разъяснение правовых вопросов: прав подзащитного; значения терминов, которые используются

---

[4] Дереберг М.А. Особенности тактики производства следственных действий с участием защитника: дис. … канд. юрид. наук. М., 2001. С. 141

[5] Иванов А.Н., Лапин Е.С. УПК РФ: нужны коррективы // Государство и право. 2004. № 6. С. 100.

[6] Березина Е.С. Проблемы реализации подозреваемым права на защиту в период задержания // Вестник Воронежского института МВД России. 2009. № 4. С. 57.

следователем и непонятны доверителю; процедуры и правовых последствий заключения соглашения об особом порядке судебного разбирательства и прочее.

По мнению И.П. Кибардина[7], законом (п.3 ч. 4 ст. 46 УПК РФ) стороне защиты уже предоставлено право на конфиденциальную беседу перед допросом без ограничения времени. Если же защитник считает, что необходимо уточнить какой-либо момент в ходе допроса, он может воспользоваться правом, предусмотренным ч. 2 ст. 53 УПК РФ, и с разрешения следователя задать вопрос своему подзащитному.

Однако при всей критики не стоит забывать, что консультации имеют свое положительное значение, так как право на защиту реализовывается в полной мере. Исключение права дачи кратких консультации в ходе следственного действия существенно нарушит права подзащитного.

Можно утверждать, что названые проблемы в юридической литературе вызывают острые споры. Законодателю необходимо направить усилия как на обеспечение уже существующих прав адвоката (защитника), так и задуматься о расширении круга следственных действий, в которых он вправе участвовать. Высказанные выше предложения о совершенствовании уголовного законодательства, по нашему мнению, будут этому способствовать.

[7] Кибардин И.П. О некоторых аспектах противодействия защитника в ходе проведения допроса // Вестник Удмуртского университета. Экономика и право. 2014. № 2. С. 227.

Реализация права выбора вида трудовой книжки для отдельных категорий граждан

Селивановская Татьяна Игоревна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Филипова Ирина Анатольевна

В настоящий момент практика применения электронных трудовых книжек не является окончательно сформированной. Напомним, что до 31 декабря 2020 года все сотрудники должны были выбрать вариант ведения трудовой книжки: это могла быть бумажная трудовая книжки или электронная трудовая книжка. Плавный переход на электронные трудовые книжки с 2020 года предусматривает этап, когда одинаковую силу будут иметь два формата: бумажный и цифровой. До конца 2020 года работодатели должны были внести данные о своих работниках в базу, а трудовые книжки выдать на руки. При этом сохраняется возможность ведения бумажных версий для тех, кто выразил такое желание»[1]. Однако, изменения коснулись и работников, которые до января 2021 года не осуществляли трудовую деятельность. Для данной категории работников законодатель не предоставил возможности выбора способа ведения трудовой книжки, обязав работодателей вновь трудоустраивающимся лицам заводить электронные трудовые книжки в обязательном порядке.

Однако, законодатель отдельно устанавливает список лиц, которые не имели возможности по 31 декабря 2020 года включительно подать работодателю одно из письменных заявлений, вправе сделать это в любое время, подав работодателю по основному месту работы, в том числе при трудоустройстве, соответствующее письменное заявление. К таким лицам, в частности, относятся:

1) работники, которые по состоянию на 31 декабря 2020 года не исполняли свои трудовые обязанности и ранее не подали одно из письменных заявлений, но за ними в соответствии с трудовым законодательством, иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором сохранялось место работы, в том числе на период:

а) временной нетрудоспособности;

б) отпуска;

[1] Алимадранова Н.А, Петрякова С.В., Пильникова И.Ф., Пильников Л.Н., Родионова С.В. Проблемы внедрения электронной трудовой книжки // Образование и право. 2020. № 2. URL:https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-vnedreniya-elektronnoy-trudovoy-knizhki (дата обращения 10.05.2021).

в) отстранения от работы в случаях, предусмотренных Трудовым кодексом Российской Федерации, другими федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

2) лица, имеющие стаж работы по трудовому договору (служебному контракту), но по состоянию на 31 декабря 2020 года не состоявшие в трудовых (служебных) отношениях и до указанной даты не подавшие одно из письменных заявлений[2].

Спорным остается вопрос с лицами, которые ранее осуществляли трудовую деятельность, однако, записи об этом в трудовой книжке у них не имеется. К данным категориям лиц можно отнести военнослужащих, а также лиц, ранее осуществивших трудовую деятельность заграницей.

Как известно, на военнослужащих не заводится трудовая книжка во время прохождения ими военной службы, согласно ч. 8 ст. 11 Трудового кодекса Российской Федерации (далее ТК РФ) на военнослужащих не распространяется действие трудового законодательства[3]. Так, до января 2021 года на трудоустраивающегося военнослужащего заводилась трудовая книжка, в которой первой записью отражался стаж военной службы, а второй указывалось трудоустройство в организации. Как же поступить кадровому работнику в связи с изменениями, которые вступили в силу с января 2021 года? Однозначной позиции по данному вопросу пока не сформировалось. Официальных разъяснений на данный счет не издано, однако, практика пошла двумя путями. Одни кадровые работники категорически отказываются заводить бумажную трудовую книжку, утверждая, что даже бывшим военнослужащим, в соответствии с изменениями, положены только электронные трудовые книжки. Другие кадровые работники соглашаются завести дубликат трудовой книжки, в котором указывают стаж службы, впоследствии продолжая вести бумажную трудовую книжку.

Аналогичная ситуация скалывается с работниками, которые осуществляли свою трудовую деятельность заграницей. По факту, мы имеет наличие трудового стажа работника. Однако, форма документа, выданного предыдущим работодателем отличается от трудовой книжки, официальная форма которой утверждена в Российской Федерации. Напомним, что иностранцам, осуществляющим трудовую деятельность на территории нашего государства, должна заводиться трудовая книжка российского образца. Об этом, в частности, сообщает Роструд в письме № ПГ/13372-6-1 от 20.01.2014[4].

---

[2] Федеральный закон от 16.12.2019 № 439-ФЗ (ред. от 24.02.2021) «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части формирования сведений о трудовой деятельности в электронном виде» // Собрание законодательства РФ. 2019. № 51 (Ч.1). Ст. 7491.

[3] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 30.04.2021) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (Ч. 1). Ст. 3.

[4] Письмо Федеральной службы по труду и занятости от 20.01.2014 № ПГ/13372-6-1 Об оформлении трудовых книжек иностранных граждан из стран бывшего СССР [Электронный ресурс] // ЭПС "Система ГАРАНТ" : ГАРАНТ-Максимум. Вся Россия URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70477412/ (дата обращения 10.05.2021).

Там говорится, что работодатель, исходя из обязанности вести трудовую книжку на каждого сотрудника, проработавшего в организации свыше 5 дней, должен завести на соответствующее лицо новую книжку. Несмотря на то, что работник документ, подтверждающий стаж работы на предыдущем месте, данный документ хоть и является легальным подтверждение стажа работника, но не соответствует установленной в Российской Федерации форме. Следовательно, работодатель должен завести на указанного работника новую трудовую книжку. Однако, необходимо отметить, что в данном случае никаких записей об общем (непрерывном) трудовом стаже данного работника на территории Беларуси в соответствии с трудовой книжкой белорусского образца в трудовую книжку российского образца не производится.

Таким образом, иностранным гражданам должна быть заведена трудовая книжка российского образца, которая будет соответствовать правилам ведения трудовых книжек. Однако, не имея трудового стажа на территории Российской Федерации, работник, трудоустраиваясь в российскую организацию, теряет право выбора способа ведения трудовой книжки, и в данном случае ему будет оформляться электронная трудовая книжка, как для всех впервые трудоустраивающихся лиц.

Подводя итог всего вышесказанного, можно сделать вывод о том, что процедура перехода на электронные трудовые книжки до конца не регламентирована, что делает невозможным правильное применение отдельных положений. В целях устранения неточностей необходимы официальные разъяснения уполномоченных органов. Однако, пока они не изданы, считаем возможным применение аналогии закона и аналогии права в данных сферах. В том числе, использование ранее указанного письма Федеральной службы по труду и «Об оформлении трудовых книжек иностранных граждан из стран бывшего СССР».

Что касается рассматриваемых в данной статье категорий граждан, а именно, военнослужащих и лиц, ранее осуществлявших трудовую деятельность заграницей, полагаем целесообразным ведение трудовой книжки в электронном виде, как для лиц, которые с 2021 года трудоустраиваются впервые.

Субординация обязательных требований участников при банкротстве корпораций

Сергиевский Александр Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Карпычев Михаил Владимирович

В современных реалиях по различным причинам изменение предусмотренной законодательством очередности удовлетворения требований кредиторов в рамках дела о несостоятельности корпораций путем подчинения одних требований другим представляет собой одну из наиболее актуальных проблем механизма отечественного законодательства.

Исследование правоведами заявленной темы поспособствует более эффективному распределению приоритетов удовлетворения требований кредиторов корпораций в рамках процедуры несостоятельности и окажет положительное влияние на реализацию процедуры банкротства в целом.

В рамках настоящего исследования будут реализованы такие цели, как изучение реального положения института субординации требований кредиторов в Российской Федерации, демонстрация развития такого института в Германии, а также разработка предложений, способствующих введению и укреплению института субординации в российском праве.

Все дело в том, что аффилированные с должником лица периодически совершают попытки занять доминирующее положение в реестре требований кредиторов должника с целью получения возможности управления процедурой несостоятельности и получения собственной имущественной выгоды.

В рамках реализации вышеприведенных возможностей аффилированные кредиторы предпринимают действия по включению в реестр требований кредиторов фиктивных требований на основании искуственно созданной задолженности.

Таким образом, целью субординации требований кредиторов в рамках процедуры несостоятельности является защита самостоятельных кредиторов от превалирующей конкуренции, созданной аффилированными с должником лицами.[1]

Подобным образом законодателем поддерживается принцип равенства кредиторов, как процессуального, так и материального.

---

[1] Смирнов В.И., Меньшикова П.А. Особенности применения субординации требований кредиторов в процедуре банкротства // Арбитражный и гражданский процесс. 2020. N 3. С. 49 - 54.

В качестве правовых последствий субординации требований кредиторов выступают понижение рейтинга требований кредитора в установлено иерархии требований, минимизация шансов удовлетворения требований кредитора в перспективе, а также ослабление правового статуса владельца указанного требования (в качестве примера может служить утрата возможности участия в процедуре голосования при принятии решений на собрании кредиторов).

Следует отметить, что указанный институт в российское законодательство как таковой не внедрен, однако, в настоящее время имеются заметные тенденции, позволяющие сделать выводы о его скором принятии, как то Определении ВС РФ от 6 июля 2017 г. N 308-ЭС17-1556, согласно которому суд, сославшись на абзац 8 ст. 2 ФЗ от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (далее - Закон N 127-ФЗ), указал, что конкурсный кредитор, являющийся участником должника и имеющий к нему притязания обусловленные фактом его участия в уставном капитале организации, должен быть исключен из реестра требований.

Верховным судом РФ было отмечено, что кредитор участник обладает правом голоса в общем собрании участников, в связи с чем имеет возможность оказывать влияние на принятие того или иного решения в процессе хозяйственной деятельности. На основании изложенного кредитор имеет риск банкротства, который может быть вызван принятием неэффективного управленческого решения.[2]

Именно по этой причине недопустимо противопоставлять требования участника должника требованиям независимых кредиторов.

Кроме того, судебной коллегией отмечено, что при рассмотрении указанной категории гражданских дел, судам предоставлено право ссылаться на запрет обхода закона в случае, когда кредитор-заявитель имеет противоправную цель причинения вреда интересу самостоятельных кредиторов.

Вместе с тем, Президиум ВС РФ Обзором судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц, утвержденным 29.01.2020, в пункте 2 представляет систему противовесов необоснованному исключению аффилированных с должником кредиторов из реестра требований, в виде невозможности понижения кредитора в реестре лишь на том основании, что последний имеет признаки аффилированного с должником лица, в том числе его контролирующего.[3]

Представляется, что указанный пункт является наиболее важным, поскольку последним провозглашается правило о том, что как таковая субординация требований участников, по общему правилу, не существует. А

---

[2] Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 06.07.2017 N 308-ЭС17-1556(2) по делу N А32-19056/2014.

[3] "Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.01.2020)// "Бюллетень Верховного Суда РФ", N 7, июль, 2020.

общее правило применяется в том случае, когда недобросовестности участников в рамках дела не доказана.

Следует обратить внимание, что правовые позиции, изложенные ВС РФ, коррелируются с подходом немецких правоведов, которые обосновали институт субординации требований кредиторов.

Немецкие правоведы разработали теорию субординации требований по договорам займа, которые были выданы должнику его участниками. В начале, понятие заем символизировало уставный капитал организации и возникло в сфере корпоративного права. Принятые в связи с этим нормы должны были обеспечить пополнение уставного капитала денежными средствами в кризисные в финансовом отношении периоды.

Применение участниками общества заемной конструкции является наиболее выгодным вариантом, поскольку он обеспечивает потребности организации в пополнении баланса, в то же время гарантируя займодавцу возможность включения в реестр требований кредиторов и возврата выданной суммы займа в полном объеме или в части.

Напротив, конструкция пополнения уставного капитала должника путем выдачи последнему займа возврата денежных средств не гарантирует, а посему выгодной не является.

В результате возникновения вышеприведенных ситуаций на практике правоведами и были приняты нормы о субординации требований – в случае, если в период хозяйственной деятельности организации последней по договору займа были переданы денежные средства, указанные действия квалифицируются как действия по пополнению уставного капитала организации. [4]

И в Российской Федерации и в Германии в настоящий момент определены правовые последствия вступления в реестр требований кредиторов субъектов, имеющих признаки аффилированности и обосновывающих свои требования на договорах займа, а именно.

В немецком праве в случае выявления фактов завуалированного пополнения уставного капитала должника путем заключения договоров займа, требования заявителя будут рассмотрены и признаны обоснованными, однако их понизят в очереди и последние будут удовлетворены по остаточному принципу.

В отечественном же праве в указанной ситуации суд, руководствуясь позициями ВС РФ в признании требования кредитора обоснованным откажет.

Кроме того, отечественные суды к вопросу обоснованности требований кредитора, аффилированного с должником, подход менее лояльно нежели зарубежные коллеги и применяют повышенный стандарт доказывания, повышая требования к достаточности доказательств и расширяя предмет доказывания.

Так, заявляя требования, основанные на правоотношениях из договора поставки кредитор должен предоставить суду не только товарные накладные, но и товарно-транспортные накладные, документы, подтверждающие наличие возможности хранить поставляемый товар. Что касается договора займа, то на

[4] Федотов Д.В. К вопросу о субординации требований аффилированных кредиторов в банкротстве // Экономическое правосудие в Уральском округе. 2018. N 4. С. 203 - 213.

заявителя возлагается бремя доказывания как самого факта передачи денежных средств, так и их дальнейшего использования, а также на заявителя возлагается обязанность доказать возможность и правомерность получения денежных средств в переданном размере.

Из вышеизложенного следует, что российское законодательство имеет некоторые радикальные несовершенства, ограничивающие права аффилированных кредиторов, однако, путем обобщения и обзоров судебной практики выработало правовые подходы, фактически приближенные к тем, что используются в Германии.

С целью совершенствования имеющегося механизма и эффективного использования института субординации требований кредиторов в рамках банкротства корпораций представляется возможным внести следующие нововведения.

1. Из реестра требований кредиторов следует исключать только тех участников, доля в уставном капитале должника которых позволяет им реально воздействовать на принимаемые последним хозяйственные решения.

2. Исключению из реестра требований кредиторов должны подлежать не только акционеры и участники, но и бенефициары, косвенно осуществляющие контроль за корпорацией.

3. Судам следует не исключать из реестра кредиторов, а руководствуясь принципами субординации понижать последних в очередности по отношению к другим кредиторам.

4. Правила о субординации требований кредиторов следует распространить и на требования, которые заявляет кредитор, ставший таковым в результате заключения договора уступки права требования с аффилированным по отношению к должнику лицом.[5]

На основании вышеизложенного и руководствуясь приведенные постановлениями Верховного суда Российской Федерации можно сделать вывод, что вопреки таким постановлениям судам не следует квалифицировать правоотношения между аффилированными лицами в части договоров займов как сделки, направленные в обход закона и применять к ним такие негативные последствия для кредитора, как отказ в признании обоснованным заявления о включении в реестр требований кредиторов либо исключение из такого реестра. Представляется, что аффилированные кредиторы по договорам займа вправе заявлять требования и быть включенными в реестр требований кредиторов, вместе с тем, вопрос субординации требований следует разрешать иными способами, учитывающими интересы всех субъектов процедуры несостоятельности.

[5] Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807 - 860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации / В.В. Байбак, О.М. Иванов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2019. 1282 с.

Уголовная ответственность педагогических сотрудников образовательных организаций за получение незаконного вознаграждения (взятки)

Сергейчева Юлия Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры
уголовного права и процесса
Киселева Ирина Анатольевна

В Российской Федерации большое внимание уделено противодействию коррупции, которая имеет различные формы своего проявления. Коррумпированность встречается почти во всех отраслях деловой жизни граждан. Образование на протяжении долгого периода находится на высоких позициях по выявлению коррупции, как по мнению граждан, так и по статистическим данным[1]. Борьба с коррупцией, как приоритет внутренней политики государства, происходит с использованием различных методов, в том числе и уголовно-правовых[2].

Самым распространённым коррупционным преступлением в образовательной сфере является получение взяток сотрудниками образовательных организаций. Стоит сказать, что коррупционные преступления в образовании, связанные со взяточничеством, имеют высокий уровень латентности, поэтому реальное количество преступлений в виде взяточничества в разы больше зарегистрированного[3].

При этом квалификация действий учителя и преподавателя вызывает дискуссию, в частности, в науке уголовного права продолжает обсуждаться вопрос о том, являются ли указанные лица субъектами данного вида преступлений. Статья 290 УК РФ «Получение взятки» предусматривает ответственность за получение должностным лицом лично или через посредника взятки за действия либо бездействия в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие деяния входят в его служебные полномочия либо в силу должностного положения оно может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе[4]. Как указано в понятии данного преступного деяния, получение взятки

---

[1] Сайт газеты «Коммерсантъ». URL: https://www.kommersant.ru/doc/3255830 (Дата обращения: 04.03.2021).

[2] Федеральный закон от 25.12.2008 N 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства РФ. – 2008. - N 52 (ч. 1). - Ст. 6228.

[3] Рарог И.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник. – 10 изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2019. - С. 829-830.

[4] Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ //Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 25. - Ст. 2954.

совершается именно должностными лицами, которыми в уголовном законодательстве признаются лица, «постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных внебюджетных фондах, государственных корпорациях, государственных компаниях, публично-правовых компаниях, на государственных и муниципальных унитарных предприятиях, в хозяйственных обществах, в высшем органе управления которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право прямо или косвенно (через подконтрольных им лиц) распоряжаться более чем пятьюдесятью процентами голосов либо в которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более пятидесяти процентов состава коллегиального органа управления, в акционерных обществах, в отношении которых используется специальное право на участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальных образований в управлении такими акционерными обществами ("золотая акция"), а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации». Так, рассматривая вопрос о привлечении к ответственности руководителей государственных или муниципальных образовательных организаций, их структурных подразделений (филиалов, институтов, кафедр и т.п.), их заместителей, а также начальников снабженческих, финансовых отделов и служб и их заместителей в рассматриваемых учреждениях, можно уверенно сказать, что данные лица точно являются субъектами должностных коррупционных преступлений, так как они осуществляют указанные в законе административно-хозяйственную и/или организационно-распорядительную функции[5]. Так, в 2019 году Ленинский районный суд города Оренбург вынес приговор студентке за четырёхразовую дачу взятки преподавателю за закрытие сессии, так как самостоятельно сдавать сессию и приезжать для этого в г. Оренбург она не желала[6]. Студентка Д. была осуждена по части 3 статьи 291 Уголовного кодекса Российской Федерации «Дача взятки» при наличии смягчающих обстоятельств. Получение взятки было

[5] Дуюнов В.К. Уголовное право России. Общая и особенная части: учебник — 6-е изд. — Москва: РИОР: ИНФРА-М, 2020. — С. 698-699. [Электронный ресурс]. — (Высшее образование). — DOI: http://doi.org/10.12737/1807-1 (дата обращения: 04.03.2021).

[6] См. Сайт судебных и нормативных актов Российской Федерации. Приговор № 1-531/2019 от 30 июля 2019 г. по делу № 1-531/2019 URL: https://sudact.ru/regular/doc/kNCCwmPGzZZb/?regular-txt=&regular-case_doc=1-531%2F2019&regular-lawchunkinfo=&regular-date_from=&regular-date_to=&regular-workflow_stage=&regular-area=&regular-court=Ленинский+районный+суд+г.+Оренбурга+%28Оренбургская+область%29&regular-judge=&_=1594030269865 (дата обращения: 05.03.2021).

неоднократным, а, следовательно, указанный преподаватель, будучи деканом, также не один раз злоупотребил своим положением для получения материальной выгоды. Стоит отметить, что не образует состав получения взятки принятие должностным лицом денег, услуг имущественного характера и т.п. за совершение деяний, хотя и связанных с исполнением его профессиональных обязанностей, но при этом не относящихся к полномочиям представителя власти, организационно-распорядительным либо административно-хозяйственным функциям[7].

Главной проблемой остаётся вопрос о возможности привлечения к уголовной ответственности за коррупционные преступления именно рядовых преподавателей и учителей, как лиц, осуществляющих в образовательных организациях лишь свои профессиональные обязанности. Они не занимаются руководством коллектива, распределением денежных средств внутри организации и иными организационно-распорядительными и административно-хозяйственными функциями[8]. Единственное, что они обеспечивают, — это учебный процесс, что входит в их трудовые обязанности. Российские суды по-разному оценивают деяния преподавателей и учителей, уличённых в получении незаконного вознаграждения, так как по-разному понимают законодательный термин «организационно-распорядительная функция», из-за этого рождаются споры и в уголовно-правовой науке. Так, ряд учёных и практиков считают, что привлечение к уголовной ответственности рядовых педагогических работников неправильно, ведь они не являются государственными служащими, а одна из их проставленных оценок не повлечёт никаких серьёзных юридических последствий. Об этом указано во многих научных трудах с приведением конкретной судебной практики, где привлечение к уголовной ответственности рядового преподавателя называют судебной ошибкой, заключающейся в том, что судьи не видят значимых отличий между понятиями «организационные функции» и «организационно-распорядительные функции»[9].

Другая точка зрения заключается в том, что получение незаконного вознаграждения (взятки) за сдачу промежуточного зачёта или экзамена действительно влечёт серьёзные юридические последствия, заключающиеся в переводе/не переводе на следующий курс или же получении/не получении аттестата. Но рядовых преподавателей субъектами должностных коррупционных преступлений признать все равно не представляется

---

[7] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 09.07.2013 N 24 (ред. от 24.12.2019) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. -2013. - N 9.

[8] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16 октября 2009 г. N 19 "О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий" // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2009. - N 12.

[9] Сидоров А.С. К вопросу о судебной практике по привлечению преподавателей учебных заведений к уголовной ответственности за получение взятки // Евразийская адвокатура. - 2015. - № 4(17). - С. 12-17.

возможным, так как они связаны с образовательной организацией лишь наличием профессиональных, а не должностных обязанностей, которые являются ключевым элементом субъекта коррупционных преступлений.

Невозможно отрицать наличие опасности в получении незаконных вознаграждений (взяток) преподавателями, учителями, не являющимися должностными лицами, а, следовательно, не привлекать их к ответственности. Во-первых, такие деяния портят отношение студентов, учащихся к процессу обучения, они упрощают систему оценивания знаний. Во-вторых, преподаватели должны получать за свою трудовую деятельность законные средства, а получение незаконных привилегий или материальных ценностей (взяток) за такие же незаконные деяния дестабилизируют систему образования. В-третьих, цель образования – оказывать правильное моральное воздействие на обучающихся, прививать им чувство справедливости, законности, а не внушать людям, что в жизни все покупается и продаётся. Очевидно, что выпускники коррумпированных учебных заведений будут обладать как низким уровнем знаний (высшее учебное заведение получило аккредитацию за дачу взятки; взяточничество внутри высшего учебного заведения ограничивает конкуренцию и профессорско-преподавательского состава, и студентов, что существенно снижает качество образования[10]), так и извращённым сознанием о том, что взяточничество не вредит никому, а наоборот помогает избежать трудностей. Все это подрывает принципы, на которых строится система образования России, о чем говорится в Федеральном законе "Об образовании в Российской Федерации"[11]. Некоторые из них – это принципы недопустимости дискриминации в сфере образования, признания приоритетности образования, гуманистического характера образования, недопустимости ограничения или устранения конкуренции в сфере образования и иные, которые очевидно сильно подрываются из-за наличия коррупционных элементов.

Исходя из того, что учитель или преподаватель государственной или муниципальной образовательной организации не являются должностными лицами, но опасность их действий имеет высокую степень, одним из решений поставленной проблемы является включение в Уголовный Кодекс Российской Федерации нормы об ответственности лиц, осуществляющих образовательные услуги, за получение незаконного вознаграждения. Такая норма существовала в советском уголовном законодательстве, закреплялась в Уголовном Кодексе РСФСР 1960 года. Особенностью её было то, что субъект данного состава преступления не являлся должностным лицом, получение незаконного вознаграждения происходило путем вымогательства за совершение работы или услуг, входящих в круг служебных обязанностей такого работника[12]. Статья 156^2

[10] Юхачев С.П. Коррупция в системе образования: типология и последствия // Социально-экономические явления и процессы. - 2008. - № 3(11). - С. 110-113.

[11] Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2012. - N 53 (ч. 1). - ст. 7598.

[12] Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960 // Ведомости ВС РСФСР. – 1960. - N 40. - ст. 591.

УК РСФСР 1960 года предусматривала наказания не только за получение незаконного вознаграждения в образовательной сфере, но и в иных областях обслуживания населения, и была включена в главу хозяйственных преступлений, так как подрывала определенные экономические отношения, существовавшие в СССР. Введение подобной нормы в действующий Уголовный кодекс РФ помогло бы поставить точку в спорах о привлечении преподавателей/учителей к ответственности за получение вознаграждений за незаконные деяния. Предполагается также, что наказание за данный вид преступления должно быть менее суровым по сравнению с тем, что указано в статье 290 УК РФ, так как в данном случае субъект состава преступления не является государственным или муниципальным служащим, а, следовательно, на нем должна лежать меньшая ответственность. Тем не менее данная статья должна быть также включена в главу 30 Уголовного Кодекса Российской Федерации «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления», ввиду создания опасности для общественных отношений, обеспечивающих законное функционирование государственных и муниципальных организаций, как организаций, созданных Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации и муниципальным образованием, то есть аппаратом власти[13]. Особенностью данной статьи будет то, что она, в отличие от большинства составов данной главы, будет содержать информацию не о должностном лице, как субъекте преступления, а о рядовом педагогическом работнике государственного или муниципального учреждения. Вводимая статья должна быть построена по общим принципам со статьёй советского уголовного закона, схожа с действующей статьёй 290 УК РФ, однако предусматривать менее суровое наказание ввиду особенности субъекта. Формулировка основного состава преступления в предлагаемой статье «Получение незаконного вознаграждения лицом, осуществляющим трудовую деятельность в государственных и муниципальных образовательных организациях, за выполнение работ, входящих в круг их служебных обязанностей» может выглядеть следующим образом:

«Получение лицом, осуществляющим трудовую деятельность в государственной или муниципальной образовательной организации, не являющимся должностным лицом, лично или через посредника незаконного вознаграждения в виде денег, ценных бумаг, иного имущества либо в виде незаконных оказания ему услуг имущественного характера, предоставления иных имущественных прав за совершение действий (бездействие) в пользу вознаграждающего лица или представляемых им лиц, если указанные действия (бездействие) входят в служебные полномочия лица, осуществляющего трудовую деятельность в государственной или муниципальной организации, …». Квалифицирующими и особо квалифицирующими признаками могут стать размеры незаконного вознаграждения; получение данного вознаграждения

[13] Наумов А.В., Кибальник А.Г. Преступления против государственной власти: учеб. Пособие для бакалавриата и магистратуры. – М.: Издательство Юрайт, 2018 г. – С. 32.

лицом, осуществляющим трудовую деятельность, путём вымогательства; совершение данным лицом за незаконное вознаграждение незаконного действия (бездействия).

Однако не стоит забывать, что образовательные услуги могут оказываться не только в государственных и муниципальных организациях, но и в частных учебных заведениях. Получение педагогическими работниками незаконного вознаграждения в данных организациях также не может остаться без внимания, в связи с чем встаёт вопрос о внесении похожего состава в главу 23 УК РФ, учитывая ее особенности. При таком незаконном получении педагогическими сотрудниками коммерческих организаций также очевидно посягательство на право на получение образования, честного и справедливого оценивания обучающихся лиц, дачу знаний, в связи с чем стоит отметить, что данный вопрос довольно важен и требует и проработки, что является темой для отдельного научного рассмотрения.

Необходимо сказать, что проблема получения незаконного вознаграждения лицами, осуществляющими трудовую деятельность в государственных или муниципальных организациях иного характера (медицинских, жилищно-коммунальных и др.), при этом не являющимися должностными лицами, также актуальна на сегодняшний день, поэтому стоит также обратить внимание на борьбу с незаконным вознаграждением сотрудников и в иных сферах.

В связи со сказанным выше, вопрос о признании такого деяния именно коррупционным преступлением неоднозначен. Здесь не фигурирует должностное лицо, как основной элемент коррупционных деяний, однако по характеру и целям совершения такого преступления оно очень схоже с коррупционными правонарушениями. Тем не менее, получение незаконного вознаграждения от граждан за выполнение работ, связанных с обслуживанием населения (в образовательной сфере) также посягает на общественные отношения, обеспечивающие безопасность осуществления права на получение образования, как основное гарантированное нам Конституцией право[14].

Таким образом, можно сказать, что главная особенность коррупционной преступности в сфере образования, а именно в вопросе незаконного получения вознаграждения (взяточничества), – это проблемы с определением круга субъектов, подлежащих уголовной ответственности. С одной стороны, привлечение рядовых сотрудников образовательных организаций за получение взяток наравне с должностными лицами противоречит смыслу и букве закона, с другой стороны - получение незаконного вознаграждения должно быть наказуемо, так как это подрывает безопасное функционирование государственной системы.

[14] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации 04.07.2020. URL: http://www.pravo.gov.ru (дата обращения: 05.03.2021).

Проблемы злоупотребления потребителем субъективным правом по Закону РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей»

Сетоян Эдуард Оганесович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Аксенов Алексей Григорьевич

Параллельно развитию рыночной экономики и соответствующих отношений, все более широкий охват получает неоднозначное и сложное правовое явление злоупотребление правом со стороны потребителей.

Данное явление кроется в специфике действий потребителей, которые ставят своей целью получения необоснованной выгоды от предпринимателей либо причинения ущерба, как правило, в виде ухудшения репутации.

Что же касается динамики развития данного явления на мировом уровне, то данная проблема сперва обрела широкую популярность на Западе и лишь потом плавно стала зарождаться в отечественных правоотношениях. На сегодняшний день данное явление в России широко распространено. Эксперты утверждают, что доля таких потребителей к общему числу составляет 5-8% от рынка[1]. Учитывая объемы товарооборота и потребления услуг, данная отметка является внушительной.

Актуальность исследуемой темы кроется в том, что злоупотребление правом со стороны потребителя влечет негативные последствия в масштабах всей страны, кроющиеся в подрыве стабильности экономического оборота. Данное явление так же вызвано нарушенным балансов интересов сторон правоотношений. Следует обозначить, что в ходе ненадлежащего поведения со стороны недобросовестных потребителей ущерб причиняется не только их контрагентам, как кажется на первый взгляд, но и добросовестным потребителям.

В доктрине данная проблема не нашла должного отражения. Причины такового кроются в отсутствии в цивилистике единой доктрины концепции злоупотребления правом. Таким образом разногласия в квалификации изучаемого явления возникают и со стороны потребителей, являясь предпосылкой к снижению эффективности судебной защиты нарушенных прав.

Данную проблему изучают ученые из отрасли конституционного права (Г.А. Гаджиев), гражданского права (М.М. Агарков, И.А. Покровский, В.П. Грибанов, В.И. Емельянов, Н.С. Малеин, М.Н. Малеина, А.А. Малиновский, О.А.

[1] Плетан К. В. О некоторых злоупотреблениях правами потребителя. // Экономика. Право. Менеджмент. Сборник трудов молодых исследователей БГУ. 2019. №1. С.238.

Поротикова), налогового права (Д.В. Винницкий). Данный вопрос имеет большую масштабность, но несмотря на это, все равно не нашла должного отражения в гражданско-правовой науке.

Анализ научной литературы позволяет сделать вывод, что в цивилистике по сей день отсутствует разработанная концепция злоупотребления правом, способная дать должное отражение сущности данного явления.

Целью исследования является анализ теории и практики злоупотребления субъективными правами потребителями.

Проблема злоупотребления правом, то бишь злонамеренного использования своих субъективных прав для отрасли гражданского права не является новой и изучается цивилистами с давних времен. Следует отметить, что данная проблема на текущий период времени не приблизилась к своему разрешению. Так, разработанные учеными различные теоретические положения касаемо злоупотребления гражданскими правами дает нам основания считать вышеупомянутый тезис истинным. Следует также отметить, что на данный момент и вовсе существует подход, который в принципе отрицает саму возможность существования упомянутой правовой категории. По данному вопросу на в настоящее время есть несколько теорий, изложенных ниже.

Наиболее широкое распространение на сегодняшний день получила теория ныне покойного известного советского цивилиста Вениамина Петровича Грибанова в которой выводится тезис о том, что злоупотребление правом возможно лишь в случае, если «управомоченный субъект, действуя в границах принадлежащего ему субъективного права, в рамках тех возможностей, которые составляют содержание данного права, использует такие формы его реализации, которые выходят за установленные законом пределы осуществления права».[2]

В своей работе В.П. Грибанов указывал на то, что любое злоупотребление правом будет по своей сущности деликтом, а именно, что «особый тип гражданского правонарушения, совершаемого управомоченным лицом при осуществлении им принадлежащего ему права, связанный с использованием недозволенных конкретных форм в рамках дозволенного ему законом общего типа поведения».[3]

Существуют также и иные определения термину злоупотребление правом, например, Владимир Саурсеевич Ем дает следующее определение «злоупотребление правом есть особое гражданское правонарушение, совершаемое управомоченным лицом при осуществлении принадлежащего ему субъективного права, заключающееся в использовании им конкретной формы его осуществления, противоречащей социальному назначению права, и направленное на причинение вреда другому лицу.[4]»

Переходя непосредственно к рассмотрению проблемы через призму закона «О защите прав потребителей» следует отметить, что эксперты мирового уровня

[2] Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 55.
[3] Грибанов В.П. Указ. соч. С. 63.
[4] Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т 1 / Отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2010. С. 404-405.

признают наш отечественный закон о защите прав потребителей самым гуманным в мире, разумеется, после американского потребительского законодательства, которое ушло далеко вперед своих коллег. Но любая монета имеет обратную сторону, если основная сторона – это добросовестный потребитель, чьи права не должны быть нарушены, то с другой стороны это потребитель не с самыми чистыми помыслами, использующий общепринятый принцип «клиент всегда прав» уже в правовом поле и с корыстными целями. Данные тезисы не беспочвенны, в последние годы все более усиливаются злоупотребления правомочиями со стороны именно потребителя, в связи с чем, в профессиональном жаргонизме юристов появился термин «потребительский экстремизм», пока еще, не имеющий легального отражения.

Так что же значит, этот самый «потребительский экстремизм»? Данный термин в настоящее время в юридической литературе толкуют совокупностью следующих признаков:

действия потребителей в обход закона, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу;

злоупотребление ими своим особым положением на рынке товаров, работ и услуг;

недобросовестное поведение покупателей и получателей услуг, злоупотребление правом;

умышленные противоправные деяния потребителей, совершаемые с целью обращения в свою пользу имущества предпринимателей путем обмана или злоупотребления особым отношением к ним.

Как пишет в своей статье Артем Шелудько, основываясь на судебной практике можно выделить следующие источники злоупотреблений правами потребителя:

1. Право потребителя на информацию (исчерпывающего перечня информации о товаре, услуге, продавце, производителе и пр. не существует, этим успешно пользуются потребители-экстремисты при формировании претензий и изложении позиции в суде).

2. Право потребителя на возврат товара ненадлежащего качества. Часто персонал, да и сами предприниматели недостаточно разбираются в нюансах законодательства РФ о защите прав потребителей или считают сам процесс защиты своих прав в сопорах с потребителем малоперспективным, в связи с чем потребители производят возврат товара и денежных средств – «нагло залезая в карман» продавцу.

3. Право потребителя на компенсацию морального вреда, выплату неустойки, штрафа. Это право позволяет потребителю-экстремисту увеличить материальную выгоду от спора с продавцом в разы. Любой практикующий юрист вам скажет, что сумма требований потребителя к продавцу в исковом заявлении по спору о защите прав потребителей будет существенно отличаться, к примеру, от цены самого товара. Сумма взысканного морального вреда будет оценена судом (при грамотном подходе к подготовке к судебному разбирательству со стороны потребителя-экстремиста) в десятки тысяч рублей, неустойка может

исчисляться сотнями тысяч, а штраф (взысканный в пользу потребителя-экстремиста) составит 50% от всей присужденной суммы.

4. Возможность искусственного затягивания сроков досудебного урегулирования в целях увеличения неустойки за просрочку удовлетворения требований.

5. Освобождение от уплаты государственной пошлины при подаче искового заявления в суд, делает деятельность потребителя-экстремиста еще более выгодной, ведь для инициирования судебного разбирательства не понадобится ничего платить.

6. Расторжение договора и выплата стоимости товара при выявлении незначительных дефектов в товаре, бывшем в эксплуатации.

7. Несоответствие «потребителя-экстремиста» правовому статусу «потребителя». Так, товар, который явился предметом спора может быть приобретен потребителем-экстремистом с целью ведения им предпринимательской деятельности, а не для личных или семейных нужд. Таким образом, паразитируя на добросовестном продавце(производителе) потребитель-экстремист, пользуясь законом «о защите прав потребителей» за чужой счет поправляет положение дел собственного бизнеса. Так же встречаются случаи намеренного причинения вреда при использовании норм вышеназванного закона с целью недобросовестной конкуренции.

Это лишь некоторые источники злоупотреблений правом, используемые потребителями-экстремистами.

Деятельность потребителей – экстремистов чаще всего обретает следующие формы:

Шантаж. Потребитель-экстремист, обнаружив формальные (часто надуманные) основания для привлечения продавца к гражданской или административной ответственности, либо спровоцировав его или персонал к действиям, которые могут быть основаниями для инициирования проверок со стороны контрольно-надзорных органов осуществляет открытое давление на продавца(производителя).

Инициирование проверок контрольно-надзорных органов. Этот путь используется потребителями-экстремистами как способ нанести удар по продавцу, способный в ряде случаев поставить под угрозу само существование продавца(производителя).

Судебный спор, взыскание денежных средств. Следует отметить, что помимо самого решения суда, которым потребитель помимо основного долга получит от своего оппонента сумму компенсации морального вреда, неустойку и штраф, у потребителя-экстремиста еще до вынесения решения суда появляется шанс убедить суд в необходимости введения обеспечительных мер. Арест счета или части имущества предпринимателя часто губительно сказывается на деятельности последнего.

В качестве первого примера, имеющего пограничное состояние между добросовестностью и злоупотреблением, будет приведен реальный случай из деятельности салона по продаже отечественных автомобилей. Как мы уже выше

упоминали, потребитель, в случае обнаружения в товаре существенного недостатка, имеет право возвратить его, потребовав вернуть деньги, либо предоставить новый товар. Один из покупателей отечественного авто, за недолгое время до истечения срока гарантии, который установлен на данный товар длительностью три года, обнаруживает в нем недостаток – начавшиеся очаги коррозии, в связи с чем, приобретает все основания прибегнуть к вышеуказанным способом разрешения сложившейся ситуации. Казус состоит в том, что тяжело установить, кто действительно виноват в начинающейся коррозии, тем более, на грани истечения гарантийного срока. Учитывая перевес сил в правовом поле в сторону потребителя – он оказывается прав, на стадии выяснения обстоятельств, в связи с чем ему меняют авто на новое. Потребитель, зная особенности автомобиля, повторяет данную процедуру еще пару раз, спустя несколько лет. Как итог – продавец получает постоянные убытки, а потребитель приобретает почти вечно новый автомобиль.

Аналогичных примеров в сфере других технически сложных товаров достаточно.

В качестве второго примера можно разобрать случай, когда потребитель умышленно, без видимых на то причин, меняет свои первоначальные требования к продавцу, в целях наибольшего взыскания денежных средств на стадии судебного разбирательства, а также умышленно затягивает сроки подачи заявления в суд, в целях увеличения суммы неустойки.

Так, например, в декабре 2011 года петербуржец Е. Соколов купил автомобиль Nissan X-Trail за 1,032 млн руб., а спустя два месяца обнаружил следы масла на корпусе заднего амортизатора5. Дилер и производитель сочли, что недостаток возник по вине владельца, и отказали в ремонте. Экспертиза, которую Соколов провел за свой счет, все же выявила наличие заводского брака. Автовладелец устранил неисправность за свой счет, а потом решил вернуть некачественный товар и потребовать возмещения убытков, на что производитель снова не отреагировал, после чего потребитель обратился в суд, где судья мирового судебного участка № 35 Марина Шумило обязала ООО "Ниссан Мэнуфэкчуринг РУС" возместить стоимость ремонта в размере 7137 руб., а также компенсировать моральный вред и уплатить штраф. После этого Соколов обратился уже Лефортовский суд Москвы за взысканием неустойки с "Ниссан Мэнуфэкчуринг РУС" в размере 6,955 млн руб. В такую сумму он оценил невыполнение своих требований как потребителя в добровольном порядке, а также потребовал взыскать штраф в размере 50 % от общей суммы (дело № 2-1167/2019).

[5] Решение Лефортовского районного суда г. Москвы от 02.07.2019. По делу № 2-1167/2019 по иску Соколова Е.Ю. к ООО «Ниссан Мэнуфэкчуринг РУС» О защите прав потребителей // URL: https://lefortovsky--msk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=286273566&delo_id=1540005&new=0&text_number=1

Данный инцидент обусловлен тем, что закон позволяет потребителю не доказывать наличие и причины возникновения недостатков, данная обязанность возложена на продавца.

В целях разрешения данного вопроса, сперва следует оговориться, что для достижения эффективного механизма противодействия сложившемуся явлению необходимо, в первую очередь, чтобы было единое понимание данного явления и однозначного отношения. Иными словами, злоупотребление правом в потребительских отношениях носит как позитивный, так и негативный характер, и ни один из них не доминирует.

Так, среди положительных аспектов потребительских злоупотреблений в литературе выделяются: дисциплинированнее предпринимателей и бизнеса; возрастающая грамотность в сфере торгового оборота; растущий уровень правовой культуры и гражданской активности; улучшение качества товаров и услуг. Говоря об отрицательных сторонах, выделяют: материальный ущерб добросовестным предпринимателям; также ущерб деловой репутации; вседозволенность потребителей и увеличение конечной цены продукции за счет включения в их стоимость издержек, вызванных недобросовестными потребителями[6].

Присутствие в исследуемом вопросе как позитивных, так и негативных стороны, дает основание характеризовать его как динамичное явление. Как следствие, в силу динамичности данных отношений, не представляется возможным сформировать универсальный для всех случаев и на продолжительный период времени механизма противодействия. На сегодняшний день в науке высказываются лишь предложения общего характера воздействия[7].

Данные предложения можно разделить на две группы: превентивные, оборонительные. Под оборонительными действиями понимаются ответные действия против потребителей – экстремистов.

Что же касается превентивных мер, то они представляют собой налаживание работы с недовольными покупателями, что как минимум, приведет к снижению риска возникновения конфликтных ситуаций.

Представляется необходимым обучение персонала должному реагированию на предъявляемые потребителем требования и претензии. Наиболее действенным способом, полагаю, будет являться закрепление данных правил поведения сотрудников с потребителем и закрепления их в виде локальных актов. В подавляющем большинстве случае нарушения находятся в сфере предоставления информации о товарах, услугах, работах – в 62% случаев от общего количества.

Исходя из этого, необходимо наиболее полно и подробно ознакамливать потребителя с информацией о товаре, услуге и предоставлять свободный доступ к такой информации.

---

[6] Завражин А. В. Карманов М. В. Потребительский экстремизм: понятие и особенности исследования. // Право и образование. 2016. №10. № 4. С. 111.

[7] См. например, Распопов Ю. Защита прав потребителей. М., 2009. С. 200.

Помимо указанных мер, существенное влияние на сложившуюся ситуацию способны оказать изменения в законодательстве, которые выровняют баланс интересов сторон, создадут механизмы, затрудняющие осуществление потребительского экстремизма.

Однако, не следует забывать, что каждый отдельный сегмент рынка требует индивидуального подхода и не может быть урегулирована одними лишь универсальными способами. В реальной жизни справиться с недобросовестными потребителями бизнесу помогают юридически службы и установленная законом ответственность, но бороться с экстремизмом в интернете и нарастающими случаями беспочвенного ущерба репутации довольно сложно.

Усматривается следующий выход из сложившейся ситуации – построение отношений между сторонами на основе доверия и обратной связи. Это предполагает реальную клиентоориентированность, а не декларированную. Также, предпринимателям следует надлежащим образом отвечать на критику со стороны потребителей. В случае, если недовольство клиента обосновано, то лучше признать это, принести извинения и загладить вред. Если же клиент выходит за рамки должного, то следует не просто сухо отказывать и прерывать связь, а пытаться доступно объяснить, почему клиент не прав. То есть следует наладить механизм обратной связи с клиентом. Для этого он должен быть уверен, что его обращение не останется без ответа.

Если же говорить о противодействии злоупотреблению в интернет-магазинах, то здесь необходимым представляется фиксацию автоматизированным отделом все шаги претензионного общения с покупателем. В данном случае будет искоренена попытка злоупотребления как со стороны потребителя, так и продавца.

Об актуальности данной проблемы говорят так же изменения законодательства, касаемо правил рассмотрения жалоб на продавцов. Таким образом, с 1 января 2017 Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека запретили проводить внеплановые проверки по обращениям в случае, если невозможно установить личность обратившегося гражданина[8].

Таким образом, рассмотрению будут подлежать только конкретные жалобы от конкретных лиц, где человек реально пострадал от недобросовестных действий, а не просто заметил ряд недостатков. Важным также является то, что сперва недовольный потребитель обязуется соблюсти претензионный порядок, то бишь предъявить свои жалобы оппоненту, а обратиться в Роспотребнадзор он сможет только в том случае, если его обращение осталось без внимания. Следует отметить, что ответственность заявителя в данном случае присутствует. Так, если в ходе проведенной проверки не будет установлен факт допущенного нарушения, то уполномоченный орган вправе обратиться в суд для взыскания с заявителя издержек, связанных с проведением таковой, ну и, разумеется,

[8] О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля. Ст.10 ч.3.: федер. закон от 26 декабря 2008 г. N 294-ФЗ: (ред. от 08.12.2020г.) // Российская газета. - № 266. - 30.12.2008.

организация вправе обратиться за возмещением причиненного ущерба. Данными способами федеральный орган ведет борьбу с недобросовестными потребителями.

Полагаю, таковая позиция законодателя вполне обоснована. По ряду причин, диктуемых реалиями экономической ситуации в стране, законодатель проделал работу, по итогам которой Роспотребнадзор существенно снизил количество проверок предпринимателей в сфере потребительских отношений. Так, начиная с 2008 года число таковых было уменьшено в почти что четыре раза – с более одного миллиона до 265 тысяч в 2015 году[9].

Следует отметить, что и в рассматриваемом вопросе имеются слабые стороны, а именно, в случаях плановой проверки у компании будет иметься в запасе время, достаточное для устранения нарушения, к примеру, убрать с прилавков просроченный товар, в свою очередь потребитель, не сможет получить никакой компенсации.

В числе мер для защиты бизнеса можно так же ввести тезис об инициировании проверки в общественных организациях по защите прав потребителей в случае, если их действиями причинен вред продавцам, исполнителям, изготовителям и пр.

В соответствии со ст. 44 Закона от 19.05.1995 г. «Об общественных объединениях», основанием для ликвидации общественного объединения являются «неоднократные или грубые нарушения общественным объединением Конституции Российской Федерации, Федеральных Конституционных законов, Федеральных законов или иных нормативных правовых актов либо систематическое осуществление общественным объединением деятельности, противоречащей его уставным целям»[10].

Таким образом, в случае, если общественные объединения, злоупотребляющие своими правами, причинили нарушение прав предпринимателей, следует инициировать соответствующую проверку деятельности и в случае установления таковых нарушений ставить вопрос о принудительной ликвидации.

Также необходимо отметить, что для реализации механизмов противодействия злоупотреблений со стороны потребителя, необходимо выстроить надежную систему мер гражданско-правовой ответственности. Проанализировав ст. 10 ГК РФ, можно прийти к выводу, что судам, в случае усмотрения в действиях потребителя злоупотребления правом, а именно, когда заявитель осуществляет свои правомочия исключительно с целью причинения вреда, следует отказывать в удовлетворение требований таких истцов.

Помимо этого, следует применять п.4 ст. 10 ГК РФ. А именно, требовать возмещения убытков с потребителей, которые своими неправомерными

---

[9] Риа Новости. Роспотребнадзор с 2008 года снизил количество проверок в четыре раза [Электронный ресурс] // Режим доступа: https://ria.ru/society/20160119/1361893370.html (дата обращения 07.02.2019).

[10] Об общественных объединениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ. № 404-ФЗ: (ред. 30.12.2020 г.) // СПС КонсультантПлюс

действиями причинили вред оппоненту. Если применение данной нормы войдет в широкую практику, в таком случае будет существенно сокращаться количество таких явлений. Возмещение убытков будет носить как компенсационную функцию за причиненные неудобства, так и превентивную, настораживая потребителя лишний раз попробовать злоупотребить правом, под угрозой неблагоприятных материальных последствий.

В разрешении также нуждается такая проблема, как злоупотребление доверием потребителей (в случае цессии) и правовыми гарантиями, предусмотренными для них со стороны недобросовестных посредников. Например, со стороны автоюристов, антиколлекторов и т.д. Данные организации воспринимаются большинством предпринимателей никем иным, как экстремистами. Решение данного вопроса возможно только в случае повышения правовой грамотности.

Обобщая вышеизложенное, следует сказать, что в существующих реалиях рыночной экономики невозможно искоренение такого явления, как злоупотребление со стороны потребителей в связи с тем, что по своей природе, всегда потребности опережают возможности. Но, следует своевременно и должным образом реагировать на данные явления, не допуская разрастания их в массовый характер.

Данное явление осложнено также там, что полное исключение его невозможно в связи с косвенным способствованием его к улучшению рынка услуг, товаров, повышения их качества.

Проведенное исследование дает понять, какие меры необходимо применять предпринимателям, в целях защиты своих уязвимых мест в отношениях с потребителем. Также исследование говорит о том, насколько необходимо соблюдение баланса интересов сторон. Полагаю, на основании данной работы представляется возможным и целесообразным разработка методики защиты от недобросовестных участников в потребительских отношениях.

Отдельные аспекты назначения наказания по ст. 111 УК РФ

Скворцов Алексей Васильевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Фроловичев Ярослав Владимирович

Закрепленный в Уголовном кодексе Российской Федерации[1] (далее – УК РФ) состав умышленного причинения тяжкого вреда здоровью человека (ст. 111) вызывает множество споров в научной сфере и правоприменительной практике. А именно дискуссии возникают по поводу состава умышленного причинения тяжкого вреда здоровью человека, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ). Сложность данного состава состоит в совмещении двух форм вины: умысла в отношении причинения тяжкого вреда здоровью человека и неосторожности в отношении наступления смерти потерпевшего. Особенности обозначенной нормы обуславливают наличие проблем в практике расследования и рассмотрения некоторых уголовных дел, так как зачастую допускаются ошибки в квалификации содеянного. Ошибки, допущенные в квалификации на стадии предварительного расследования, также влияют на процесс рассмотрения судом конкретного дела.

Заявленную проблематику рассматривали многие отечественные ученые, причем указанное осуществлялось с различных позиций. Наиболее широко вопросы уголовной ответственности за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего, исследовались Р.А. Адельханян[2] и А.М. Ахвердовым[3] (одновременно с точки зрения уголовного права и криминологии). С.И. Думан изучала теоретические и практические проблемы квалификации умышленного причинения тяжкого вреда здоровью и назначения наказания[4]. Бобушевым С.Р. был осуществлен тщательный правовой анализ умышленного причинения тяжкого вреда здоровью согласно уголовному

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

[2] См.: Адельханян Р.А. Причинение тяжкого вреда здоровью при особо отягчающих обстоятельствах (Уголовно-правовое и криминологическое исследование): дис. … канд. юрид. наук. М., 2000. 196 с.

[3] См.: Ахвердов А.М. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего: уголовно-правовой и криминологический аспекты: дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005. 206 с.

[4] См.: Думан С.И. Уголовная ответственность за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью: дис. … канд. юрид. наук. М., 2011. 189 с.

законодательству Кыргызской Республики и Российской Федерации, в частности, практика назначения наказания за совершение данного вида преступлений[5]. Аналогичное исследование проведено И.А. Шаматульским на примере законодательства России и Республики Беларусь[6]. Кроме того, проблемы квалификации умышленного причинения тяжкого вреда здоровью являлись предметом научных исследований Д.В. Немтинова[7], практика назначения наказания за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего, – Т.А. Плаксиной[8].

Целью проводимого автором научного исследования является комплексный анализ уголовного института назначения наказания за совершение умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего, а также разработка теоретических выводов и предложений по совершенствованию действующего уголовного законодательства.

Назначение наказания является важной частью привлечения виновного лица к уголовной ответственности. Суд при этом исходит из квалификации содеянного и санкции соответствующей нормы статьи УК РФ, предусматривающей наказание за совершение преступления. Тем самым, можно говорить о том, что правильная квалификация – основная предпосылка к назначению судом наказания в соответствии с требованиями уголовного законодательства. По этой причине представляется необходимым рассмотреть две группы проблем. Первую группу составляют проблемы квалификации умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего. Во вторую группу входят вопросы несовершенства санкции нормы ч. 4 ст. 111 УК РФ.

Как отмечалось ранее, рассматриваемый состав преступления является сложным по своей конструкции, поскольку характеризуется двумя различными формами вины. Неосторожная форма вины в отношении наступления последствий в виде смерти потерпевшего зачастую необоснованно приводит к недооценке опасности анализируемого преступления. А.З. Хун в этой связи

---

[5] См.: Бобушев С.Р. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью по уголовному законодательству Кыргызской Республики и Российской Федерации : сравнительно-правовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009. 230 с.:

[6] См.: Шаматульский И.А. Уголовная ответственность за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью по законодательству Российской Федерации и Республики Беларусь: дис. … канд. юрид. наук. М., 2015. 247 с.

[7] См.: Немтинов Д.В. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью. Проблемы квалификации // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2013. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/umyshlennoe-prichinenie-tyazhkogo-vreda-zdorovyu-problemy-kvalifikatsii (дата обращения: 13.05.2021).

[8] См.: Плаксина Т.А. Практика назначения наказания за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (Ч. 4 ст. 111 УК РФ) // Уголовная юстиция. 2018. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/praktika-naznacheniya-nakazaniya-za-umyshlennoe-prichinenie-tyazhkogo-vreda-zdorovyu-povlekshee-po-neostorozhnosti-smert (дата обращения: 13.05.2021).

отмечалось, что конструкция ч. 4 ст. 111 УК РФ одновременно объединяет два деяния с материальным составом:

1) умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (первое последствие);

2) неосторожное причинение смерти (второе последствие).

Два последствия в рамках одного состава позволяет сделать вывод о его двухобъектности: здоровье и жизнь человека[9].

Основная часть трудностей квалификации, как правило, состоит в необходимости четкого разграничения составов, предусмотренных ч. 4 ст. 111 УК РФ и ч. 1 ст. 105 УК РФ. Так, разграничивать названные составы следует по форме вины субъекта преступления. Для убийства характерно наличие умысла (прямого или косвенного), в то время как умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего предполагает неосторожное отношение к причинению смерти вследствие своих действий[10].

При определении формы вины учитывается целый ряд аспектов. Например, определяется характер причиненных телесных повреждений, что может выступать в качестве достаточного основания определения направленности действий виновного. В этих целях исследуют локализацию телесных повреждений, орудие совершения преступления, силу нанесения удара, неоднократность (количество) нанесенных ударов, прицельность наносимых ударов, отношения виновного и потерпевшего, поведение виновного после совершения преступления.

Проблемы назначения наказания по ч. 4 ст. 111 УК РФ также обусловлены, по нашему мнению, несовершенством санкции данной нормы. Начиная с 2011 г. из санкции было исключено указание на нижний предел основного наказания в виде лишения свободы с сохранением верхнего предела в пятнадцать лет. Анализ положения ч. 2 ст. 56 УК РФ позволяет сделать вывод о том, что минимально возможно назначить лишение свободы по ч. 4 ст. 111 УК РФ сроком на два месяца. Таким образом, налицо установление законодателем возможности широкого судейского усмотрения по вопросу назначения наказания, что представляется недопустимым ввиду повышенной степени общественной опасности рассматриваемого деяния.

В завершение настоящего исследования необходимо обратить внимание на следующие возможные направления совершенствования назначения наказания за совершение умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности, смерть потерпевшего. В частности, правильная квалификация преступления является основой законного назначения наказания.

---

[9] См.: Хун А.З. Проблемы теории и практики применения ч. 4 ст. 111 УК РФ // Общество и право. 2012. № 4 (41). С. 127-128. (127-131)

[10] См.: Сапожникова К.А. Проблемы отграничения умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего от убийства // Отечественная юриспруденция. 2017. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-otgranicheniya-umyshlennogo-prichineniya-tyazhkogo-vreda-zdorovyu-povlekshego-po-neostorozhnosti-smert-poterpevshego-ot (дата обращения: 13.05.2021).

В настоящее время особые сложности вызывает разграничение составов ч. 4 ст. 111 УК РФ и ч. 1 ст. 105 УК РФ, осуществляемое по форме вины. Представляется весьма проблематичным определение отношения виновного лица к смерти потерпевшего, когда первым умышленно причиняется тяжкий вред здоровью последнего.

Вместе с тем, действующая санкции ч. 4 ст. 111 УК РФ оставляет необоснованно широкую возможность судейского усмотрения ввиду отсутствия нижнего предела наказания в виде лишения свободы. Подобный подход противоречит повышенной степени общественной опасности исследуемого состава в сравнении с иными составами ст. 111 УК РФ. В связи с этим предлагается вынести состав ч. 4 ст. 111 УК РФ в отдельный пункт ст. 109 УК РФ («Причинение смерти по неосторожности») – ч. 2.1, в соответствии с которым будет предусмотрена уголовная ответственность за причинение смерти по неосторожности вследствие умышленного причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего. Указанное позволит обоснованно определить нижний предел наказания в виде лишения свободы, который, по нашему мнению, должен составлять два года.

Как изменился конституционно-правовой статус Президента РФ в результате конституционной реформы 2020?

Смазнов Артем Станиславович

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - Домнина Анастасия Валерьевна старший преподаватель кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского

В ходе конституционной реформы 14 марта 2020 года, был принят закон о поправке №1 «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» который кардинально изменил положения президента в Российской Федерации.

В данном исследовании поднимается проблема изменившегося положения президента в результате конституционных поправок.

Мной были поставлены следующие задачи: изучить все изменившиеся статьи в 4 главе, в результате конституционной реформы 2020 года; сравнить полномочия президента и требования к кандидату в президенты до и после принятие поправок и сделать вывод об изменившемся положении главы нашего государства.

Изменения, произошедшие 14 марта 2020 года, кардинально изменили роль президента в стране, были внесены изменения в (80.2, 81.2, 81.3, 82.2, 83.а, 83.б, 83. д, 83.д.1, 83.е, 83.и, 93.1, 93.2, 93.3) статьи, а также были добавлены новые или изменена нумерация частей (81.3.1, 83.б.1, 83.в.1, 83.е.1, 83.е.3, 83.е.4, 83.е.5, 83.ж)

Для начала хочется отметить, что были изменены условия для кандидатов на пост президента РФ, теперь главой государства может стать гражданин не моложе 35 лет, постоянно проживающий в Российской Федерации не менее 25 лет, не имеющий и не имевший ранее гражданство иностранного государства[1]. Данная статья добавляет, что президентом может стать гражданин другого государства, часть которого была принята в РФ, на данный момент это относится к Крыму. Эксперты указывают на появление большого текста в данной статье, что сказывается на его восприятии и изучении. Теперь добавилось изменение, что даже имевший ранее гражданство, не может участвовать в выборах. Таким

[1] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 81.2)

образом, любой гражданин, который имел гражданство другого государство и в какой-то момент перестал быть гражданином этого государства, уже не может баллотироваться в президенты нашей страны. Это действительно серьезное изменение, которое внесло существенное ограничение для кандидатов на пост президента.

Следующие изменения затронули сроки президентского правления, так в статье 81 части 3 было убрано слово «подряд», что полностью меняет смысл.

Изменились и полномочия президента теперь он осуществляет общее руководство Правительством РФ [2]. Если раньше Россия считалась смешанной республикой, то теперь не остается сомнений о форме правления, Матвиенко (Председатель Совета Федерации Федерального собрания РФ) сказала, что «Россия президентская республика и это лучшая форма правления для нашей страны». И если раньше президент не относился ни к одной ветви власти, то теперь он возглавляет исполнительную ветвь вместе с Председателем Правительства РФ

В результате, внесенных поправок, президент РФ теперь может утверждать по предложению Председателя Правительства РФ структуру федеральных органов исполнительной власти[3]. Назначать на должность после консультаций с Советом Федерации и освобождать от должности руководителей федеральных органов исполнительной власти (ведающих вопросами обороны, безопасности и государства, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения ЧС и ликвидация последствий стихийных бедствий, общественной безопасности), Генерального прокурора, заместителей Генерального прокурора, прокуроров субъектов РФ, прокуроров военных и других специализированных прокуратур[4], ключевое слово в этих статьях это консультация, ведь консультация не несет в себе какой-то юридической силы, консультацию можно воспринимать как просто беседа или разговор, и таким образом президент имеет возможность единолично назначать и отстранять от вышесказанных должностей.

После принятие конституционной реформы 2020 года, у президента появилось полномочие формировать Государственный Совет РФ[5]. Президент РФ так же является Председателем Государственного Совета, соответственно его главой. Этот орган рассматривает вопросы, касающиеся взаимодействия

---

[2] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 83.б)

[3] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 83.б.1)

[4] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 83.д.1 и 83.е.1)

[5] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 83.е.5)

органов публичной власти, обсуждает основные направления внутренней и внешней политики Российской Федерации, рассматривает вопросы, касающиеся согласованного функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, анализирует практики государственного и муниципального управления, разрабатывает предложения по их совершенствованию[6].

Так же у президента появились новые возможности относительно судей. Теперь Президент представляет Совету Федерации для назначения председателя Конституционного суда и его заместителя и судей Конституционного суда РФ, Председателя Верховного суда РФ, заместителей Председателя Верховного суда РФ и судей Верховного суда РФ[7]. В добавок к этому президент может досрочно лишить полномочий судей Конституционного суда в случаи, если ими будет совершен поступок, порочащий честь и достоинство судьи, и в иных случаях, которые свидетельствуют о невозможности осуществлять далее судейские полномочия, предусмотренные законом. Данное положение является размытым и не несет в себе конкретных обстоятельств и президент может лишать должности по своему усмотрению. Все это дает ему возможность влияние на судебную систему, это критикуется многими экспертами, так О.Н. Кряжкова считает, что судьи теперь должны действовать с «постоянной оглядкой на президентскую власть»[8].

В итоге все изменения еще больше усилили роль Президента в стране и позволили сосредоточить огромную власть в одних руках.

---

[6] Федеральный закон от 8 декабря 2020 г. N 394-ФЗ "О Государственном Совете Российской Федерации"

[7] Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020, Глава 4 статья 83.е)

[8] Деконструкция Конституции: Что нужно и что не нужно менять в российском Основном Законе. Серия «Либеральная миссия — Экспертиза». Вып. 8 / под ред. К. Рогова. — Москва : Фонд «Либеральная Миссия», 2020. С.41

Банковская тайна в условиях цифровизации: эффективность защиты

Смирнова Анастасия Евгеньевна

ФГБОУ ВО Вятский Государственный Университет

Научный руководитель -, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Татаринова Елена Павловна

В условиях стремительно развивающейся рыночной экономики, ее глобализации, цифровизации любая информация становится оружием, а также средством достижения прибыли. В связи с чем все актуальнее звучат темы, затрагивающие безопасность персональных данных, сведений, составляющих различные виды тайн. В вопросе обеспечения безопасности конфиденциальной информации не стал исключением и банковский сектор. Согласно статистическим данным, размещенным на сайте Центрально Банка России количество счетов открытых учреждениями банковской системы с каждым годом неуклонно растет[1], что свидетельствует об увеличивающемся количестве пользователей банковскими услугами, а следовательно увеличивается и объем информации, составляющей банковскую тайну.

Однако, на ряду с увеличением объема сведений составляющих банковскую тайну происходит нивелирование данного понятия. Расширение круга лиц, имеющего доступ к охраняемым сведениям, упрощение доступа к таким сведениям вызывают беспокойство. В данной ситуации все актуальнее становится проблема доступа к банковской тайне третьих лиц, а также оправданность и необходимость такого доступа.

Рассматривая поставленный проблемный вопрос, следует обратить внимание на то, как определяется банковская тайна, и какие сведения могут быть отнесены к данной категории.

Сразу стоит отметить, в отличие от коммерческой тайны, которой уделен федеральный закон «О коммерческой тайне», банковской тайне отведена лишь ст. 26 ФЗ «О банках и банковской деятельности». Приведенная статья не содержит понятия термина «банковская тайна», а приводит открытый перечень сведений, составляющих банковскую тайну, среди таковых: справки об операциях, о счетах и вкладах клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону.

[1] Официальный сайт Центрального Банка Российской Федерации URL: https://old.cbr.ru/statistics/psrf/sheet003/ (Дата обращения 14.03.2021 г.)

Указанная статья также содержит исчерпывающий перечень лиц, по запросу которых может быть предоставлены конфиденциальные сведения, а именно судам и арбитражным судам (судьям), Счетной палате Российской Федерации, налоговым органам, Пенсионному фонду Российской Федерации, Фонду социального страхования Российской Федерации и органам принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц в случаях, предусмотренных законодательными актами об их деятельности, а при наличии согласия руководителя следственного органа - органам предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве.

Несмотря на наличие регламентированного перечня лиц, уполномоченных на доступ к банковской тайне, отсутствие корреляции с иными нормативно-правовыми актами порождают наличие коллизий, которые в свою очередь, ведут к длительным судебным процессам.

Одной из последних коллизий, приведшей к такому разбирательству стала следующая ситуация.

Федеральная антимонопольная служба обратилась в ПАО АКБ «Связь-Банк» с запросом о предоставление сведений о движении денежных средств по счетам юридического лица. Ввиду отсутствия ФАС в перечне лиц, обладающим правом на получение конфиденциальных сведений, банк отказал в предоставлении запрашиваемых сведений. В последствии, ФАС привлек кредитную организацию к ответственности за непредоставление сведений антимонопольному органу в срок.

Решением первой инстанции, устоявшим как в апелляции, так и в кассации действия ФАС признаны законными[2]. Несмотря на то, что истцом было обращено внимание суда на порядок предоставления банковской тайны, а также тот факт, что сложившейся ситуации специальным законом является ФЗ «О банках и банковской деятельности», в основание своего решения судами положен федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 №135-ФЗ, а именно ч. 1 ст. 25 обязывающая предоставлять сведения в антимонопольный орган по его требованию, включая охраняемую законом тайну, входящие в нее сведения, определяет сам антимонопольный орган в зависимости от ситуации.

Таким образом, данная ситуация иллюстрирует отсутствие корреляции специального законодательства регулирующего правоотношения, возникающие при обращении с банковской тайной, и иных нормативных актов. В приведенном примере таковым является ФЗ «О защите конкуренции».

Точка в данном споре была поставлена Определением Верховного суда по делу № А40-199212/2017 от 01.02.2019, которое отменило решение нижестоящих судов и признало действия Федеральной Антимонопольной службы незаконными. Отменяя решение первой инстанции Верховный суд еще раз подчеркнул наличие закрытого перечня лиц, имеющих право на запрос сведений, составляющих банковскую тайну. При этом в части 3 статьи 25 Закона о защите

[2] Решение Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-199212/17-92-1602 от 16 апреля 2018 года // Картотека арбитражных дел URL: https://kad.arbitr.ru/Kad/Card?number=A40-199212/2017

конкуренции также отсутствует указание на представление в антимонопольный орган информации, составляющей банковскую тайну.

С учетом вышеизложенного не имеется оснований полагать, что под иной охраняемой законом тайной следует понимать и банковскую тайну, поскольку в части 6 статьи 44 Закона о защите конкуренции банковская тайна указана наряду с иной охраняемой законом тайной.

Не смотря на наличие законодательной инициативы с предложением о внесении ФАС в закрытый перечень лиц, имеющих доступ к банковской тайне, в настоящее время ФАС среди таковых отсутствует.

Тезис о том, что в настоящее время наблюдается нивелирование понятия «банковская тайна» подтверждает законопроект Министерства Юстиции РФ. Указанный законопроект предусматривает включение министерства в перечень организаций, имеющих право на получение сведений, являющихся банковской тайной. Основной целью проекта предлагаемых поправок является совершенствование осуществляемого Минюстом России федерального государственного надзора за деятельностью НКО.

С 17 марта 2021 г. вступают в силу поправки в Налоговый кодекс РФ, а именно ст. 86 обязывающие кредитные организации предоставлять по запросу налоговых органов копии паспортов, доверенностей, информацию о бенефицианых владельцах, карточки с образцами подписей и оттисков печатей, документов, определяющих отношения по открытию, ведению и закрытию счетов клиента[3]. Несмотря на то, что запрос информации сотрудниками налоговых органов может быть направлен лишь в случае проведения налоговых проверок, истребования у налогоплательщика документов в соответствии со статьей 93.1 Налогового кодекса РФ, вынесения о взыскании налога и приостановке операций по счету, данная поправка является еще одним шагом в сторону стирания границ банковской тайны и ущемления прав и законных интересов правообладателей конфиденциальной информации.

Подводя черту вышеизложенному нельзя отрицать наличие ряда проблем в правоотношениях, затрагивающих сведения, которые входят в область банковской тайны.

Среди таковых возникновение коллизий при получении доступа к тайне, и как следствие наличие угрозы утечки такой информации, нарушению прав и законных интересов правообладателей конфиденциальных сведений, расширение перечня лиц, имеющих возможность запрашивать и получать такие сведения.

Решение проблемы видится в создании единого нормативно-правового акта, регламентирующего все правоотношения, так или иначе касающиеся банковской тайны. Кроме того, произвести работу над понятийным аппаратом, введя понятие самого термина «банковская тайна», а также введя закрытый перечень сведений, подпадающих в область данного термина. Детальная и четкая регламентация ситуаций, в которых может быть предоставлена

[3] «Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 23.11.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // СПС КонсультантПлюс

охраняемая информация также поспособствует защите интересов правообладателей секретных данных. Отсутствие своевременного, действенного решения выявленных проблем может привести к отмиранию института банковской тайны, и как следствие, возникновение ряда экономических проблем.

Действительно, все большее число лиц заинтересовано в получении конфиденциальных сведений, в связи с чем перед законодателем стоит нелегкая задача найти баланс между интересами частными и публичными.

Проблемы определения статуса земель сельскохозяйственного назначения и пути их решения

Смирнова Анна Дмитриевна

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего образования «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Научный руководитель — кандидат юридических наук , старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации.
Короткова Ольга Валерьевна

Россия – это страна с самой большой территорией по площади в мире. Её природные, земельные, водные богатства не могут стоять в сравнении с другими странами. Законодательные органы Российской Федерации разрабатывают правовую базу в сфере земельного права, но на данный момент в этой области существуют пробелы и в следствие этого совершаются правонарушения и преступления. Из-за человеческого фактора страдает наша планета, ее экологическое состояние.

Основным законом Российской Федерации является Конституция. В ней закреплено, что земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ч.1, ст. 9)[1]. Следующими в иерархии находятся Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 №136-ФЗ[2] и Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 № 200-ФЗ[3], имеющие статус закона. Далее находится федеральный закон от 24.07.2002 №101-ФЗ «О об обороте земель сельскохозяйственного назначения»[4].

В настоящее время вся земля в нашем государстве имеет свое предназначение в соответствии с законом. Де-юра понятно, как правоприменителю определить, имеет ли данный участок статус земли

[1] «Конституция Российской Федерации» принятая всенародным голосованием 12.12.1993 г. // Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[2] Федеральный закон от 25.10.2001 №136-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «Земельный кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[3] Федеральный закон от 04.12.2006 №200-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Лесной кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[4] Федеральный закон от 24.07.2002 №101-ФЗ (ред. от 06.06.2019) «О об обороте земель сельскохозяйственного назначения»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

сельскохозяйственного назначения, но де-факто в российском законодательстве имеются серьёзные проблемы.

Во-первых, не понятно, как отграничить земли сельскохозяйственного назначения от земель лесного фонда. По своей сути земли сельского хозяйства это земли, находящиеся за границами населенного пункта и предоставленные для нужд сельского хозяйства (ч. 1, ст. 77 ЗК РФ)[5]. Они могут быть использованы для ведения сельскохозяйственного производства, создания защитных лесных насаждений, научно-исследовательских, учебных и иных связанных с сельскохозяйственным производством целей, а также для целей аквакультуры (ч. 1, ст. 78 ЗК РФ)[6]. Но согласно статьи 123 Лесного кодекса Российской Федерации[7], на землях сельскохозяйственного назначения могут располагаться леса, которые подлежат освоению с соблюдением целевого назначения таких земель. Но если леса не используются по целевому назначению, то они признаются незаконными и статья 6 «Принудительное изъятие земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения и прекращение прав на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения при неиспользовании по целевому назначению или использовании с нарушением законодательства Российской Федерации» федерального закона от 24.07.2002 № 101-ФЗ "Об обороте земель сельскохозяйственного назначения"[8] предусматривает принудительное изъятие земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения у его собственника, принудительное прекращение права постоянного (бессрочного) пользования, права пожизненного наследуемого владения, права безвозмездного пользования земельным участком из земель сельскохозяйственного назначения, права аренды такого земельного участка осуществляются в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации[9], Земельным кодексом Российской Федерации и настоящим Федеральным законом. Проблема состоит в том, что действующего нормативно-правого акта, который бы регулировал этот вопрос в Российской Федерации не принят.

На правовых ресурсах можно найти Проект Постановления Правительства РФ "Об утверждении особенностей использования, охраны, защиты, воспроизводства лесов, расположенных на землях сельскохозяйственного назначения" (по состоянию на 27.09.2019), который был подготовлен

[1,2] Федеральный закон от 25.10.2001 №136-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «Земельный кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[7]Федеральный закон от 04.12.2006 №200-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Лесной кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[8]Федеральный закон от 24.07.2002 №101-ФЗ (ред. от 06.06.2019) «О об обороте земель сельскохозяйственного назначения»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[9] Федеральный закон от 30.11.1994 №51-ФЗ (ред. от 18.03.2019) «Гражданский кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

Минприроды России, но даже там определен достаточно узкий круг так называемого целевого назначения: «1) заготовки и сбора недревесных лесных ресурсов; 2) заготовки пищевых лесных ресурсов и сбора лекарственных растений; 3) ведения сельского хозяйства; 4) выращивания лесных плодовых, ягодных, декоративных растений, лекарственных растений.» (п. 4, части 2). По факту непригодные для этого земли, на которых расположен лес нужно перевести в статус лесного фонда или земель запаса, опираясь на пункт 5, части 1, статьи 7 Федерального закона от 21.12.2004 № 172-ФЗ "О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую"[10], но на деле этот лес просто вырубают. Эти бесчеловечные действия шаг за шагом приближают нашу планету к экологической катастрофе. Лес – это лёгкие нашей планеты. Это то, с помощью чего мы можем дышать, а, следовательно, и поддерживать жизнедеятельность.

Лес, который по примерным оценкам исчисляется в миллионах гектаров, на бумаге принадлежит к сельскохозяйственным землям, то есть признается «незаконным», так как не используется по целевому назначению и не переводится и другой статус. Сейчас по закону эти леса не существуют и, следовательно, не охраняются. Лес вырубают, сжигают, засоряют мусором, без сельских лесов, высыхают ручьи и реки, почва теряет плодородие, эрозия разрушает землю.

Сейчас выращивать лес на сельхозземлях запрещено – за это на собственника могут наложить штраф от 20 до 700 тысяч рублей и даже изъять землю. Только за первую половину 2019 года были оштрафованы около 3500 собственников. Закон «заставляет» собственников избавляться от лесов.

Проще всего это сделать – устроить пожар. Такой акт вандализма перерастает в катастрофические лесные пожары и торфяные пожары. Пожар наносит невосстановимый несколькими десятилетиями вред всей экосистеме региона возгорания: погибают звери, насекомые, птицы, также огонь может перекинуться на населенные пункты. При сгорании лес обратно выбрасывает углекислый газ – главную составляющую парникового газа, что приводит к глобальному изменению климата. Пожар в Сибири, который произошел летом 2019 года потряс всю страну. Особенно люди возмущены тем, что органы власти бездействовали, когда люди задыхались в прямом и переносном смысле.

За поджог леса предусмотрена уголовная ответственность по части 3 и 4 статьи 261 «Уничтожение или повреждение лесных насаждений»[11]. Но за вырубку лесов, если они не находятся в статусе лесных насаждений, не предусмотрена даже административная ответственность. Пункт 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 № 21 (ред. от

[10] Федеральный закон от 21.12.2014 №172-ФЗ (ред. от 01.07.2019) «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[11] Федеральный закон от 13.06.1996 №63-ФЗ (ред. от 16.10.2019) «Уголовный кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

30.11.2017) "О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования"[12] не относится к предмету указанных преступлений, в частности, деревья, кустарники и лианы, произрастающие на землях сельскохозяйственного назначения.

Помимо поджога леса вырубают и засоряют мусором. Жаль, что человечество так небрежно относится к своей матери-природе.

Во - вторых, по статистическим данным более 50% земель сельскохозяйственного назначения по документам – это не сельскохозяйственные угодья, которые невозможно использовать по назначению. То есть на них невозможно выращивать какие-либо культуры. Причиной этого является, что земли не плодородны. Все мы знаем, что для хорошего урожая растениям нужны микроэлементы, которые содержатся в первую очередь в земле из-за перегноя. Главный источник перегноя – это листья, трава и ветки. Это естественное явление природы. Но как он может образовываться, если лесные насаждения на данной территории долго отсутствовали? Это выливается в еще как минимум три проблемы: 1) отравление почвы искусственными удобрениями (иногда опасными); 2) ее полное истощение; 3) земли забрасывают, и на них вырастает новый «незаконный лес», который либо вырубают, либо отнимают у владельца. Рациональнее менять места посадки сельскохозяйственных культур и леса, тогда будет проще: не тратить средства на доставку органических удобрений и не загрязнять нашу планету синтетическими.

В – третьих, существует проблема определения правового статуса отдельного земельного участка. Если по данным земельного учета на участке находится лес, то пользователь (ч. 1, ст. 77 ЛК РФ)[13] может получить участок только через аукцион. А это прямое противоречие в праве получения своего участка. Получается, что лицо само «виновато», что на его земле вырос лес, и в обычном порядке оно не может получить.

Также существует проблема в определении статуса конкретного участка. Если там немного леса, например, полгектара, надо ли это считать лесом или можно приравнять с древесно-кустарниковой растительности, которая никак не регламентируется? Примерно 40 миллионов гектаров, бывших колхозных и совхозных лесов имеют спорный статус и примерно 60 миллионов гектаров лесов, образовавшихся на заброшенных сельхозземлях, не имеют вообще никакого статуса.

В Российской Федерации используется квартальная система деления земель лесного фонда. Иначе говоря, леса делят на квадраты, разделяемые просеками и обозначают столбами. Это деление строгое, а лес растет довольно

---

[12] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 № 21 (ред. от 30.11.2017) "О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования"// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

[13] Федеральный закон от 04.12.2006 №200-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Лесной кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

стихийно, поэтому не ясно, как определить данный квартал относится к лесу или к сельским землям.

Отсюда вытекает еще одна проблема – коррупция. Чаще всего муниципальные власти переводят какой-либо участок леса в статус земли сельскохозяйственного назначения и продают лес (пример, ситуация с лесным фондом во Владимирской области). Данное деяние надлежит квалифицировать по статье 260 «Незаконная рубка лесных насаждений» Уголовного кодекса Российской Федерации[14]. Но на деле доказать этот факт довольно сложно, так как не отрегулирован порядок определения правого статуса земельного участка.

Данную проблему обсуждают в природоохранных организациях. Например, Гринпис запустил сбор подписей в поддержку петиции. На 9 марта 2020 года собрано уже 52772 подписи. Это говорит о том, что людей волнует эта тема, они готовы бороться за сохранение экологического состояния своей планеты.

Полагаю, что самым эффективным способом будет решить эту проблему это разработать углубленную правовую базу. Также стоит прислушаться к мнению общественности и тщательно рассмотреть все требования, предлагаемые Гринпис в своей петиции. Также нужно наладить механизм определения статуса земли и механизм, определяющий ответственность физических, юридических лиц, а также должностных лиц за нанесение вреда лесам (вырубка, поджог).

[14] Федеральный закон от 13.06.1996 №63-ФЗ (ред. от 16.10.2019) «Уголовный кодекс Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации «КонсультантПлюс» URL: www.consultant.ru Дата обращения: 20.10.20

Квалификация вооруженных конфликтов

Смирнова Арина Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, доцент, профессор
кафедры европейского и международного права
Калинина Евгения Валерьевна

От правильной квалификации вооруженных конфликтов в международном праве зависит какие именно нормы будут применяться в конкретной конфликтной ситуации. Международное право и, в частности, право вооруженных конфликтов должно содержать полные и исчерпывающие определения ситуаций, подпадающих под его сферу правового регулирования. ООН на протяжении многих лет решает проблемы квалификации международных и немеждународных вооруженных конфликтов для разработки правовых норм, предотвращающих и разрешающих конфликты в международном праве. Несмотря на то, что на сегодняшний день соответствующие международно-правовые акты содержат типологию вооруженных конфликтов, разнообразие имеющихся нормативных и доктринальных критериев провоцирует расхождение в квалификации вооруженных конфликтов.

В этой связи, цель настоящего исследования состоит в выявлении оптимальных критериев для квалификации вооруженных конфликтов.

Исследование настоящей темы актуально, прежде всего, тем, что вооруженные конфликты на протяжении всей истории и на сегодняшний день остаются частью международно-правовой системы. Вопросы квалификации имеют решающее значение для правильного определения типа и вида конфликта и применения к нему соответствующих материальных норм. Неправильная квалификация может привести как к нарушению основных принципов права вооруженных конфликтов, так и принципов международного права в целом, фундаментальных прав человека.

Термин «конфликт» в международном праве употребляется в соотношении с такими понятиями как «спор», «спорная ситуация», «война». Спор и спорная ситуация рассматриваются как определенные стадии, которые при первом столкновении сторон (как вооруженном, так и невооруженном) переходят в конфликт. Война же отдельными авторами рассматривается как этап, характеризующий интенсивность конфликта при систематическом применении силы. Исследователи университета Уппсала относят вооруженный конфликт к категории «война», если его жертвами становится, по меньшей мере, 1000

человек в год[1]. Эксперт по международной военной политике Института проблем безопасности СНГ Смирнов Борис Алексеевич рассматривает войну как столкновение двух или нескольких суверенных государств, а вооруженный конфликт – как борьбу за независимость наций и народов[2]. Представляется приемлемым следующее определение конфликта: конфликт в международном праве – это столкновение в интересах, позициях двух государств или других субъектов международного права с предъявлением или без предъявления друг другу претензий. Таким образом, если разрешение конфликта сопровождается применением вооруженной силы, между государствами он происходит или между народами, такой конфликт определяется как «вооруженный».

Международное публичное право различает два вида конфликта: международный и немеждународный. Некоторые современные вооруженные конфликты невозможно охарактеризовать как исключительно «международные» или «немеждународные». Этому способствует неясная природа этих типов вооруженного конфликта, затрудняющая их квалификацию и регулирование[3].

Черноудова М.С. выделяет четыре типа конфликтов[4]:

1. Международный вооруженный конфликт, участниками которого могут быть государства и международные организации.

2. Освободительные войны и войны за самоопределение, в которых народы ведут борьбу против колониального господства в целях самоопределения.

3. Вооруженные конфликты немеждународного характера, (вооруженный конфликт, не носящий международного характера и возникший на территории одного из государств).

4. Вооруженные конфликты немеждународного характера, происходящие на территории какого-либо из государств между его вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять Протокол II (п. 1 ст. 1 Протокола I).

В вопросе о квалификации в ст. 1 Протокола № 2 1977 года к Женевским конвенциям Дипломатическая конференция неявно признала за любым компетентным органом право квалификации конфликта: это может быть правительство, международная организация, третьи стороны. В частности, из

---

[1] Strand H., Wilhelmsen L., Gleditsch N.P. Armed Conflict Dataset Codebook. P. 4 //http://www.prio.no/cwp/armedconflict/old/v2_10/codebook_v2_1.pdf

[2] Смирнов Б. А. Международно-правовые и политические подходы к квалификации вооруженного конфликта немеждународного характера // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. 2017. № 2. С. 89

[3] Доди К. В. Некоторые проблемы правовой квалификации немеждународного вооруженного конфликта // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки». Том 22 (61). № 2. 2009 г. С. 341-348.

[4] Черноудова М. С Понятие конфликта в международном праве // Московский журнал международного права. 2005. № 2.

практики деятельности ООН можно найти примеры, когда данная организация квалифицировала в качестве вооруженных конфликтов немеждународного характера ситуации, которые сами государства рассматривали как внутренние беспорядки.

В практике определения критериев квалификации вооруженного конфликта как международного или немеждународного важную роль сыграл Международный трибунал по бывшей Югославии. В решении Апелляционной палаты по делу Prosecutor v. Tadic[5] Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии отметил, что Совет Безопасности ООН дал квалификацию вооруженных конфликтов на территории бывшей Югославии и одновременно наделил суд компетенцией квалифицировать данные ситуации. Апелляционная палата определила, что "вооруженный конфликт имеет место всегда, когда происходит обращение к вооруженной силе между государствами либо длительное вооруженное насилие в отношениях между правительственными властями и организованными вооруженными группировками или между такими группировками". Данное определение вооруженного конфликта относится как к международному, так и к немеждународному. В формулировке трибунала можно установить два критерия, которые он выделяет для правильной квалификации конфликта как вооруженного: это длительность и организованность. Однако в последующем Трибунал указал, что критерием является скорее не длительность, а интенсивность конфликта.

В решении Трибунала по делу Prosecutor v. Rajic был рассмотрен вопрос продолжительности и интенсивности военного конфликта. Трибунал постановил, что продолжительное и интенсивное вмешательство Хорватской армии с целью поддержки Боснийских хорватов конституировало факт трансформации внутреннего конфликта в международный. Интенсивность, по мнению Трибунала, была выражена в распространении политического и военного контроля над охваченной территорией и Боснийскими хорватами. Высокая степень данной интенсивности проявлялась в том, что контроль устанавливался и над охваченной территорией, на которой проживали лица, не являющиеся гражданами Хорватии. Именно она стала основанием для квалификации конфликта как международного.

В решении Prosecutor v. Tadic был поднят вопрос квалификации конфликта как международного или немеждународного (внутреннего). Трибунал по бывшей Югославии установил, что конфликт носил смешанный характер: в нём наблюдались элементы как внутреннего, так и международного конфликта. Трибунал отметил, что, во-первых, следует оценивать военное вмешательство Югославской национальной армии и Хорватской армии в дела других государств и совершение ими военных выступлений против правительств: если факты вмешательства и совершения подобных выступлений были, то военный конфликт можно квалифицировать как международный. Противостояние военных сил, которыми руководили Правительства Боснии и

[5] «Prosecutor v. Tadic, Appeal on Jurisdiction, Case IT-94-1 -AR72 (Oct. 2, 1995), 35 ILM 32, 54, para. 74-77 (1996).

Герцеговины, и Сербских повстанческих частей можно классифицировать как внутренний (немеждународный конфликт) только тогда, когда в это противостояние не вмешивалась напрямую Югославская национальная армия. Последняя привносит в конфликт международный элемент, что даёт основания для его переквалификации в международный вооруженный конфликт. Таким образом, решение Трибунала по делу Prosecutor v. Tadic касается наличия вмешательства иностранного государства во внутренний конфликт. Именно это позволяет определять военный конфликт как международный.

Если Женевские конвенции предписывают, что международный конфликт имеет место только тогда, когда его участниками являются государства, то Трибунал в делах Prosecutor v. Tadic и Prosecutor v. Rajic отметил, что международные военный конфликт возможен и в том случае, если одно государство распространяет свой контроль на другого участника конфликта, не являющегося государственным образованием. Решения Международного трибунала по бывшей Югославии по делам Prosecutor v. Tadic и Prosecutor v. Rajic считаются наиболее важными для определения природы вооруженного конфликта и его квалификации как международного или внутреннего.

В действительности довольно сложно определить именно квалификацию немеждународного конфликта (внутреннего): происходят ли в государстве массовые беспорядки или внутренний вооруженный конфликт, в какой момент массовые беспорядки переходят в вооруженный конфликт. Государство не может отрицать наличие немеждународного вооруженного конфликта, когда оно сталкивается с коллективными вооруженными действиями, которые не удается пресечь с помощью обычных репрессивных мер (полиции, применением уголовного законодательства). Использование армии и введение чрезвычайных мер и законов в большинстве случаев являются убедительными доказательствами существования вооруженного конфликта[6].

Исходя из практики трибунала при квалификации конфликта принимаются во внимание такие критерии, как серьезность атак, увеличение количества случаев вооруженных столкновений, масштабность столкновений на территории, проведение мобилизации или распространение оружия среди участников конфликта, а также реакция на происходящие события со стороны Совета Безопасности ООН. В дальнейшем такой подход стал применяться не только самим Международным трибуналом по бывшей Югославии, но и Международным трибуналом по Руанде. Международный трибунал по Руанде в деле Prosecutor v. Akayesu принял позицию Совета Безопасности ООН относительно немеждународного характера военного конфликта. К такому же выводу трибунал пришел, рассматривая дело Prosecutor v. Rutaganda[7], где он отметил, что конфликт признаётся внутренним, поскольку его участниками

[6] Доди К. В. Некоторые проблемы правовой квалификации немеждународного вооруженного конфликта // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского Серия «Юридические науки». Том 22 (61). № 2. 2009 г. С. 341-348.

[7] Case ICTR-96-3, Prosecutor v. Rutaganda, 435, Trial Chamber I (1999). URL: http://www.ictr.org/default.htm (дата обращения: 10.03.2021)

являлись Правительство Руанды и «диссидентские силы» (Тутси, сформировавшие Руандский Патриотический Фронт). Ситуация, в которой участвуют негосударственные акторы, не составляет международного вооруженного конфликта, но дает основания рассматривать его как конфликт внутренний.

Если внутренний вооруженный конфликт вызвал напряжённые отношения в регионе, то это не является основанием переквалификации его в международный. Данная позиция была подтверждена деле Prosecutor u. Kanyabashi: в нём вновь было подчёркнуто, что для того, чтобы конфликт был признан международным, должно иметь место явное взаимодействие двух суверенных государств.

Таким образом, проблема квалификации вооруженных конфликтов в международном праве представляет очевидный вызов для международного и национального права. Это проявляется в том, что в правовых документах, практике судебных институтов, доктринах научных специалистов не выработано исчерпывающих критериев для квалификации вооруженного конфликта как международного или немеждународного. Благодаря практике Международного трибунала по бывшей Югославии и по Руанде сложились основные критерии определения типа вооруженного конфликта:

1. Международный конфликт имеет место при взаимодействии двух суверенных государств, а также при ситуации, когда одно государство распространяет интенсивно контролирует другое государственное или негосударственное образование.
2. При вмешательстве во внутренний конфликт иностранных военных подразделений появляются основания для его переквалификации в международный.
3. Немеждународный внутренний вооруженный конфликт имеет место при взаимодействии негосударственных акторов на территории одного государства.
4. Немеждународный конфликт характеризуют некоторые критерии, такие как серьезность атак и увеличение случаев вооруженных столкновений, масштабность столкновений по территории, увеличение числа правительственных сил, проведение мобилизации или распространение оружия среди участников конфликта, а также реакция на происходящие события со стороны Совета Безопасности ООН. Данные критерии говорят о высокой нарастающей интенсивности, что позволяет характеризовать конфликт как немеждународный вооруженный.

Стоит отметить, что практика в международном праве двигается в сторону развития решений проблемы, связанной с квалификацией вооруженных (международных и внутренних) конфликтов. Вопрос о квалификации особенно важен в отношении немеждународных конфликтов, поскольку пока большинство государств будет относить их определение и квалификацию к своей собственной компетенции, решение поставленных проблем будет происходить медленно.

Проблемы, возникающие в судебной практике при рассмотрении споров, связанных с использованием опционных конструкций в гражданском обороте

Смирнов Владимир Максимович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса права юридического факультета ННГУ
Пчелкин Александр Владимирович

Говоря о современном этапе развития общества, можно выделить характерные для него отличительные черты, а именно: глобализация экономики, инновационные прорывы в сфере IT-технологий, непрерывное совершенствование системы правового регулирования различных областей жизнедеятельности общества. Одной из них является такой сегмент гражданского права, как обязательственное, нормы которого регламентируют правоотношения граждан и юридических лиц и при этом выполняют ряд важнейших социальных функций.

В свою очередь, развитие предпринимательских отношений, субъектами которых становится все большее количество российских граждан, порождает необходимость реформирования законодательства, призванного регламентировать общественные отношения по осуществлению хозяйственной деятельности.

Отечественные законодатели все больше перенимают зарубежный опыт и внедряют институты, присущие англосаксонской правовой системе. В период с 2015 года в общей части обязательственного права ГК РФ появились и нашли свое отражение новеллы, касающиеся опциона на заключение договора (статья 429.2), опционного договора (статья 429.3) а также эстоппеля (статья 431.1) и эскроу счета (статья 860.7). Не избежал реформирования и раздел V Гражданского кодекса – появился новый институт наследственного права, именуемый Наследственным фондом.

Так, Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» в главу 27 части первой ГК РФ были введены новые договорные конструкции, в состав которых вошли рамочный договор (статья 429.1 ГК РФ), опцион на заключение договора (статья 429.2 ГК РФ), опционный договор (статья 429.3 ГК РФ), договор с исполнением по требованию (абонентский договор) (статья 429.4 ГК РФ)[1].

[1] Федеральный закон "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации" от 08.03.2015 N 42-ФЗ [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176165/ (дата обращения 10.05.2021)

Согласно положениям, закрепленным в статье 492.2 ГК РФ, опцион на заключение договора представляет собой соглашение о предоставлении опциона на заключение договора (опцион на заключение договора): одна сторона посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право заключить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом.

Что касается опционного договора, то его легальное определение закреплено в положениях статьи 429.3 ГК РФ. Так, по опционному договору одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество), и при этом, если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается[2].

Анализируя новеллы гражданского законодательства, заимствованные из иностранных юрисдикций (в частности и опцион на заключение договора), можно с уверенностью говорить о том, что они получили широкое распространение в международной практике ведения бизнеса.

Опционные соглашения (опцион на заключение договора, а также опционный договор) зачастую используются при сделках, направленных на слияние и поглощение (mergers & acquisitions), при учреждении совместных предприятий, а также при заключении ряда предпринимательских договоров (купли-продажи, лизинга, поставки). Однако, как справедливо следует заметить, до недавнего времени ни опцион на заключение договора, ни опционный договор не получали должного признания среди юристов-практиков и мало использовались ими, несмотря на ряд значительных преимуществ, которыми обладают данные договорные конструкции.

Такое восприятие и отношение к новым договорным конструкциям в большей степени детерминировано несовершенством рецепции опционных соглашений из иностранных юрисдикций. Более того, как справедливо следует заметить, в зарубежных правопорядках внешнее выражение нашла только одна модель нормативного регулирования опционных соглашений. Что касается нашего правопорядка, то реформирование обязательственного права в России избрало другой путь, в рамках которого в гражданский оборот были введены сразу две новеллы, касающиеся опциона: опцион на заключение договора (429.2 ГК РФ) и опционный договор (429.3 ГК РФ).

Однако не все российские ученые-цивилисты восприняли произошедшие изменения положительно. Одним из первых высказал свое скептическое мнение относительно нововведений В.В. Витрянский. Профессор полагал, что попытку создания новой договорной конструкции в виде опционного договора стоит

[2] "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения 10.05.2021)

считать неудачной, поскольку она была предпринята без широкого обсуждения с профессиональной и юридической общественностью. В своих рассуждениях ученый-юрист пришел к выводу, в соответствии с которым опционный договор являет собой не что иное как «теневую поправку», то есть такое изменение в законодательство, которое не было согласовано с мнением научного сообщества, поскольку первоначально предполагалось введение лишь одной опционной конструкции, а опционный договор стал предметом обсуждения лишь во втором чтении при принятии законопроекта[3].

Действительно, опционные соглашения представляют собой достаточно сложные для понимания договорные конструкции, в связи с чем на первоначальном этапе развития возникали некоторые трудности в правоприменительной практике, с которыми приходилось сталкиваться как судам, так и лицам, чьи отношения были урегулированы посредством опционных соглашений.

В общем и целом, проблематика на предыдущем этапе развития новых договорных конструкций, являющихся предметом исследования, сводилась к следующему:

1. Базисным затруднением у судов была верная квалификация договора и их дифференциация. Зачастую суды отождествляли и смешивали опцион на заключение договора с опционным договором, как это было, например, в решении Арбитражного суда Липецкой области, принятого по делу № А36-11831/2016[4], мотивировочная часть которого определяла опционный договор следующим образом: «По опционному договору сторона предоставляет за плату безотзывную оферту, которая может быть акцептирована в предусмотренный договором срок».

Смешение и непонимание различий между этими двумя договорными конструкциями прослеживается и в определении от 21.10.2015, вынесенным Арбитражным судом Самарской области по делу А55-28168/2013[5]. Разрешая рассмотрение дела по существу, суд обращал внимание, что возникшие отношения между сторонами регламентируются опционом на заключение договора, однако впоследствии к спорным правоотношениям судом были

[3] Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства. Промежуточные итоги. М.: Статут. 2016. С. 179. [Электронный ресурс] Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения 12.05.2021).

[4] Решение Арбитражного суда Липецкой области от 30.05.2017 г. Дело № А36-11831/2016 // Официальный сайт «Арбитражный суд Липецкой области». URL: https://lipetsk.arbitr.ru/ (дата обращения: 14.05.2021).

[5] Определение Арбитражного суда Самарской области от 21.10.2015 г. Дело А55-28168/2013 // Официальный сайт «Арбитражный суд Самарской области». URL: https://samara.arbitr.ru/ (дата обращения: 14.05.2021).

применены нормы ст. 429.3 ГК РФ, закрепляющие положения об опционном договоре[6].

2. Другим проблемным аспектом являлось разграничение опциона на заключение договора и предварительного договора. Так, правовой спор, рассматриваемый Семнадцатым Арбитражным апелляционным судом, для правильного исследования обстоятельств дела требовал от состава судей знание отличительных черт опционных соглашений. В рамках судебного процесса в качестве наиболее явного и важного отличия опциона на заключение договора и предварительного договора была названа возможность предоставления денежного вознаграждения. Тем не менее, с такими выводами суда в полной мере согласиться нельзя[7].

В подтверждение существования этой проблемы можно привести спорные выводы, усматриваемые в Постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-42205/2016[8]. В данном деле суд второй инстанции указывает на имеющееся право у одной из сторон требовать понуждения к заключению основного договора, хотя правоотношения урегулированы посредством опциона на заключение нескольких договоров аренды помещений. Подобные способы защиты прав, о которых говорит суд, характерны для предварительного договора, а не для той опционной договорной конструкции, которую избрали стороны.

Обобщая проблемы, которые имели место несколько лет назад как в судебной практике, так и в гражданской доктрине, связанные с опционами, можно утверждать, что все они так или иначе сводились к отсутствию единого подхода к определению правовой природы опционных соглашений, их места в системе договорных конструкций, а также понимания их отличительных черт, позволяющих их соотносить со смежными правовыми институтами.

По прошествии некоторого количества времени и в связи с увеличением судебной практики по исследуемым договорам, появились новые проблемы, присущие уже современному этапу развития опционных соглашений.

Судебная практика, сложившаяся в последние годы, позволяет проанализировать и определить нынешнее состояние рассматриваемых договорных конструкций: то, насколько они прижились в отечественном гражданском обороте и какие проблемы существуют сейчас при разрешении споров судами в связи с введением статей об опционном договоре и опционе на заключение договора.

Среди нынешних проблем особо важной является проблема заключения опционного договора либо опциона на заключение договора на отчуждение доли

---

[6] Папилин, И. И. Обзор судебной практики применения новых норм ГК РФ об опционе, опционном договоре и абонентском договоре / И. И. Папилин, М. Ю. До // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2018. – № 12. – С. 193-207.

[7] Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 ГК РФ. С. 907.

[8] Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда от 14.02.2017 г. Дело № А40-42205/2016 // Официальный сайт «Девятый Арбитражный апелляционный суд». URL: https://9aas.arbitr.ru/ (дата обращения: 14.05.2021).

юридических лиц. В частности, на практике возможно стечение обстоятельств, когда сторона сделки, предоставляющая безотзывную оферту, может поступить недобросовестно (путем заключения договора по продаже доли в обществе с ограниченной ответственностью с лицом, которое не является стороной по опциону).

Аналогичная ситуация, породившая спор, была предметом рассмотрения Арбитражного суда Республики Татарстан от 19.02.2019 года по делу № А65-30622/2018[9]. В рамках разрешения дела и изучения доказательств судом было установлено: между спорящими сторонами были оформлены отношения в виде опциона на заключение договора; согласно условий данного соглашения, одна сторона (далее по тексту- Петров), выступая в качестве единственного участника общества с ограниченной ответственностью, посредством безотзывной оферты предоставляет безусловное право покупки доли Общества в размере 100 % другой стороне (далее по тексту – Сидорова). Наряду с этим, безотзывная оферта прошла процедуру нотариального заверения, сведения об этом были занесены в реестр. Также условия данного соглашения возлагали обязанность на Петрова не отчуждать долю любыми способами. Вопреки имеющемуся опционному соглашению Петров заключил договор купли-продажи доли Общества в размере 100 % с третьей стороной, не являющейся стороной по опциону. Договор купли-продажи, в свою очередь, был удостоверен иным нотариусом, который не проверил наличие или отсутствие обременений в виде опциона. На основании данного договора купли-продажи доли в обществе с ограниченной ответственностью, Инспекцией Федеральной налоговой службы была внесена запись в ЕГРЮЛ о переходе прав собственности на долю в уставном капитале Общества.

Суд в рамках рассмотрения дела вынес решение, в соответствии с которым было восстановлено первоначальное положение, существовавшее до заключения договора, по которому происходило отчуждение доли третьему лицу. Так, договор купли-продажи был признан недействительным, решение Инспекции ФНС о переходе права собственности было признано также недействительным, вместе с тем суд обязал Налоговую инспекцию внести (восстановить) запись в ЕГРЮЛ о принадлежности доли в уставном капитале общества Петрову.

Рассмотренная судом правовая ситуация позволила обнаружить серьезный недостаток, связанный с самой процедурой оформления соглашений о предоставлении опциона, а именно: при нотариальном удостоверении сделки, законодателем не предусмотрен порядок, согласно которому за нотариусами была бы закреплена обязанность по фиксации сведений о наличии опциона на заключение договора в качестве обременения в отношении доли в уставном капитале общества и отражение этой информации в реестре. Вместе с тем, необходимо обязать нотариусов при удостоверении договоров, имеющих своей

[9] Решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 19.02.2019 г. Дело № А65-30622/2018 // Официальный сайт «Арбитражный суд Республики Татарстан». URL: https://tatarstan.arbitr.ru/ (дата обращения: 14.05.2021).

целью отчуждение долей обществ, проверять наличие или отсутствие обременений.

В отсутствие указанного порядка оформления опционных соглашений, выходом из сложившейся ситуации нам видится привязка опциона к корпоративному договору, поскольку сам по себе опцион, как показывает практика, довольно слабый инструмент. Корпоративный договор мог бы осуществлять протекцию доли, а ее обладатель лишался бы возможности продать ее или иным образом осуществить отчуждение. Более того, сведения о существовании корпоративного договора могут быть внесены в единый государственный реестр юридических лиц.

Работоспособность вышеуказанного предложения подтверждается Постановлением, вынесенным Арбитражным судом Московского округа от 28.08.2018 года по делу № А40- 217225/2016[10]. По данному делу истцом было заявлено требование о понуждении к заключению договора купли-продажи доли общества. Предвосхитив возможное недобросовестное поведение держателя доли, истец закрепил свое право на ее приобретение в корпоративном договоре, который был подписан обеими сторонами. В конечном итоге, исследовав все обстоятельства по делу, суд удовлетворил исковое заявление, во многом благодаря наличию в совокупности как опциона на заключение договора, так и корпоративного договора.

Анализ судебной практики последних лет по опционам наглядно демонстрирует, что наиболее уязвимой стороной по сделкам, направленным на заключение соглашений о предоставлении опциона, является сторона, которой адресована безотзывная оферта. Исследование судебных актов указывает на складывающуюся тенденцию нарушения прав стороны соглашения, которой предоставлено право на акцепт безотзывной оферты.

В практической деятельности по применению опционных соглашений наличествуют и проблемы с опционными договорами. За последние годы все активнее начинают использоваться опционные договоры в сфере кредитования, что неизбежно ведет к появлению правовых споров среди заемщиков и кредиторов. Так, по делу № № 2-2010/2020[11], разрешение которого в соответствии с правилами о подсудности было отнесено к компетенции Новоуральского городского суда Свердловской области, из заемных средств, выданных на покупку автомобиля, банк перечисляет часть из них обществу с ограниченной ответственностью в счет оплаты услуги «Финансовая защита автомобилиста», а общество в свою очередь обязуется в случае требования гражданина выкупить автомобиль по стоимости, равной оставшейся части задолженности по кредитному договору.

---

[10] Постановление Арбитражного суда Московского округа от 28.08.2018 г. Дело № А40-217225/2016 // Официальный сайт «Арбитражный суд Московского округа». URL: https://fasmo.arbitr.ru/ (дата обращения: 15.05.2021).

[11] Решение Новоуральского городского суда Свердловской области от 08.12.2020 г. Дело № 2-2010/2020 // Официальный сайт «Новоуральский городской суд Свердловской области». URL: http://novouralsky.svd.sudrf.ru/ (дата обращения: 15.05.2021).

По прошествии времени заемщик погашает кредит и просит возврата пропорциональной части перечисленной обществу суммы. Однако общество отказывает в заявленной просьбе и ссылается на часть 3 статьи 429.3 ГК РФ, согласно которой при прекращении опционного договора внесенный платеж возврату не подлежит.

Рассматривая данный спор, Новоуральский городской суд Свердловской области в удовлетворении иска отказывает, а суд апелляционной инстанции оставляет решение без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Принимая во внимание, тот факт, что опционный договор относится к числу договоров возмездного оказания услуг, заключенного между физическим лицом и обществом с ограниченной ответственностью, правоотношения по нему должны регулироваться нормами ст. 429.3 ГК РФ и главы 39 ГК РФ (возмездное оказание услуг). Также договор заключен для удовлетворения личных (бытовых нужд) истца (потребительский кредит), и данные отношения подлежат распространению положения Закона «О защите прав потребителей».

Вопреки этому, суды по данному делу, изучая материалы, пришли к весьма спорным выводам, а именно:

- цена опциона в размере 87 300 рублей уплачена истцом за право предъявить требование по опционному договору и не является платой за какую-либо услугу, на основании чего нормы законодательства, регулирующие отношения по договорам оказания услуг (выполнения работ), к возникшим правоотношениям не применяются;

- положения об опционном договоре являются специальными нормами по отношению к Закону РФ "О защите прав потребителей", что исключает возможность возврата истцу уплаченной по договору суммы.

С такой позицией суда согласиться никак не представляется возможным, поскольку в силу прямого указания пункта 2 статьи 3 Гражданского кодекса РФ нормы общей части данного кодифицированного нормативно-правового акта являются общими по отношению к общественным отношениям, прямо регулируемым Законом РФ "О защите прав потребителей", а никак не специальными.

Более того, Пленум Верховного суда РФ в постановлении от 28.06.2012 года № 17 "О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей"[12] разъясняет, что если отдельные виды отношений с участием потребителей регулируются и специальными (по отношению к Гражданскому кодексу) законами Российской Федерации, содержащими нормы гражданского права, то к отношениям, возникающим из таких договоров, потребительский закон применяется в части, не урегулированной специальными законами (пункт 2 постановления).

Специальный закон, о котором говорит вышеприведенный Пленум, регулирующий правоотношения по опционным договорам за рамками

[12] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 N 17 "О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей" [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_131885/ (дата обращения: 16.05.2021)

финансового рынка, попросту отсутствует, вследствие чего Закон РФ "О защите прав потребителей" применяется к отношениям по опционным договорам, если одной из сторон является гражданин, заключивший договор для личных нужд;

По исследуемому спору была подана кассационная жалоба. Рассмотрение дела назначено на 27 мая 2021 года в Седьмом кассационном суде общей юрисдикции. В связи с этим, будет интересно понаблюдать за ходом развития событий в данном деле, будут ли поддержаны судом кассационной инстанции крайне удивительные доводы Новоуральского городского суд Свердловской области и Судебной коллегии по гражданским делам Свердловского областного суда.

Обобщая все вышесказанное, можно заключить, что относительно новые статьи, закрепившие опционные соглашения в Гражданском кодексе РФ, постепенно интегрировались и плотно вошли в практику применения юристами. Возникавшие на предыдущем этапе развития новых договорных конструкций трудности в части разграничении опционных соглашений между собой и со смежными договорами постепенно отпали, и суды на данном этапе, как правило, безошибочно разрешают большинство дел.

Однако, в связи с развитием новелл и с более широким использованием его в различных сферах общественной жизни, произошла не только оптимизация и адаптация опционов к реалиям отечественных правоотношений, но и свершилось формирование новых проблем. Тем не менее, природа этих проблем все-таки различна: если на предыдущем этапе все они были связаны с теоретическими аспектами, то на современном - они все больше приобретают характер практический.

К вопросу о соотношении национального и международного права в свете Конституционной реформы 2020 г.

Смирнова Лидия Алексеевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - преподаватель кафедры конституционного и муниципального права
Тимакова Юлия Сергеевна

Проблема соотношения международно-правовых норм и национального права является крайне острой на сегодняшний день. Активные дискуссии о необходимости или недопустимости закрепления приоритета национального права велись ещё до масштабных изменений Конституции Российской Федерации в 2020 году. До принятия поправок статья 79 Конституции РФ закрепляла положение, в соответствии с которым российское государство может передавать межгосударственным объединениям часть своих полномочий, если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина, а также не противоречит основам конституционного строя. С учетом принятых нововведений статья 79 было дополнена следующим содержанием: «решения межгосударственных органов, принятые на основании норм международных договоров Российской Федерации в истолковании, противоречащем Конституции, не подлежат исполнению в Российской Федерации»[1].

Следует отметить, что представители научного и профессионального сообщества неоднозначно восприняли принятое дополнение. С одной стороны, данное положение подвергается критике со стороны некоторых конституционалистов ввиду того, что оно может служить причиной ограничения неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина. Сторонники же закреплённой в Конституции нормы утверждают, что на данный момент времени, международное право и деятельность международных органов является средством политического воздействия на отдельные государства, в соответствии с чем указанная поправка оправданна и необходима.

Так что же представляет собой международное право? Действительно ли поправка, касающаяся приоритета национального права, внесённая в Конституцию в 2020 году, оказала решающее значение в изменении правовой системы России? Какую роль в данном вопросе играет ряд Постановлений Конституционного Суда Российской Федерации? Закрепление приоритета

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/. Ст. 79

национального права в свете конституционной реформы 2020 года: намеренное умаление прав человека и гражданина или стремление отгородиться от вмешательства во внутренние дела государства?

Чтобы ответить на поставленные вопросы, в первую очередь, необходимо обратиться к понятию «международное право» и существующим концепциям соотношения международного и национального права. Доминирующим в правовой литературе является определение, представленное Кожевниковым В.В., который под международным правом подразумевает особую систему общепризнанных принципов и норм, регулирующих международные отношения посредством установления взаимных прав и обязанностей независимых субъектов этих отношений[2]. При этом система представлена следующими элементами: «общепризнанные принципы, нормы права (договорные, обычно-договорные), решения международных организаций, рекомендательные резолюции, решения международных судебных органов, институтов международного права».

Говоря о соотношении международного и национального права, можно выделить три основополагающих подхода: дуалистический (базируется на том, что международное и национальное право представляются самостоятельными и независимыми системами), два других имеют монистический характер. Первое направление подразумевает непосредственный приоритет норм международного права (встретило поддержку у Кельзена, Руссо), второе признает примат национального права (отстаивалось Даневским, Цорном, Мальбергом). Так, например, по Кельзену, «международное право — это единственный суверенный правопорядок, которому подчинены все государственные правопорядки»[3]. Мальберг, в свою очередь, о соотношении международного и национального права высказывался следующим образом: «Государство соблюдает нормы, повинуясь собственной воле, а международное право и международное общество – анархия, порядок в которую вносит государство, «самоограничивая» себя. Внутреннее право не подчинено никаким другим нормам» [4].

Споры о грамотном соотношении национального и международного права раскололи российское общество на 2 группы. Одни настаивают на правильности принципа, закрепляющего верховенство национального права, другие убеждены, что международно-правовые нормы есть гарант обеспечения прав и свобод человека, а его органы - средства их защиты.

Также следует отметить реакцию и иностранных государств, которую наглядно иллюстрирует высказывание Герхарда Манготта - австрийского политолога, эксперта по Восточной Европе: "Пока Россия остается членом

[2] Кожевников В.В. К проблеме приоритета международного права перед национальным правом в переходный период // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2014. № 4 (41). С.61

[3] Нерсесянц В.С. Философия права. -М.: «Норма», 2017. -848. С.601

[4] Идрисов Н.Т. К вопросу о необходимости закрепления приоритета национального права над международным в Российской Федерации // Актуальные проблемы юридической науки и практики. 2018. С. 306.

Совета Европы, что бы она не писала в своей Конституции, она должна соблюдать верховенство Европейского суда по правам человека, его приоритет над любым национальным законодательством". Слова специалиста свидетельствуют о непримиримости примата национального права и членства в международной организации - Совете Европы. Примечательным является то, что и в Австрийской Республике, и в Федеративной Республике Германия, и в ряде других государств - членах вышеупомянутой международной организации, - применяется отступление от толкования Европейским судом по правам человека (далее – ЕСПЧ) Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенции), если оно противоречит Основному закону государства или же основополагающим нормам национального права [5]. Так, в Федеративной Республике Германия Постановлениями Федерального Конституционного Суда от 11 октября 1985 года, от 14 октября 2004 года и 13 июля 2010 года установлено, что Конвенция и решения ЕСПЧ имеют статус федеральных законов, кроме того установлено, что решения ЕСПЧ не всегда обязательны для исполнения судами ФРГ, однако они должны приниматься во внимание [6]. Постановлением Конституционного Суда Австрийской Республики от 14 октября 1987 года по делу № B267/86 закрепляется то, что, несмотря на значимость Конвенции и постановлений ЕСПЧ, невозможно применение его решений в случае, если это противоречит нормам национального конституционного права [7].

А. И Бастрыкин - государственный деятель, председатель Следственного комитета Российской Федерации придерживается мнения, что «принцип примата международного права являлся абсолютизированным, от того и вопросы о его несовершенстве не поднимались ни самим законодателем, ни даже наукой, которая по определению должна ставить все положения под сомнение»[8]. Это связано с тем, что изначально положение, регламентирующее приоритет международного права, вносилось в Конституцию как нечто базовое и необходимое для установления правового государства.

---

[5] Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=182936#04355435186979253

[6] Там же.

[7] Там же.

[8] Бастрыкин А.И Приоритет национального права над международным требует пересмотра // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2015. «2 (8). С. 9

Так, положения части 4 статьи 15 регламентируют, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры являются частью правовой системы Российской Федерации и в случае, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотрены законом, применяются правила международного договора [9]. Однако, если обратиться к измененной редакции статьи 79 Конституции Российской Федерации, то можно наглядно увидеть как работает механизм «сдерживания» международно-правовых норм - международно-правовые нормы не подлежат применению, если они направлены на ограничение прав и свобод человека и гражданина, противоречат основам конституционного строя Российской Федерации, либо же если решение межгосударственного органа основано на истолковании международных договоров, противоречащем Конституции Российской Федерации. Указанное подтверждается и выводами Конституционного суда в Постановлении от 14 июля 2015 г. №21-П.

Из вышеуказанного Постановления Конституционного Суда следует утверждение, что в случае, когда решение ЕСПЧ, которое основывается на толковании положений Конвенции, неправомерно с конституционно-правовой точки зрения, Россия имеет право в порядке исключения не выполнить возлагаемые обязательства, если подобное решение единственно верный способ во избежание нарушения принципов и норм Конституции Российской Федерации[10]. Отсутствие или наличие возможности исполнения постановления ЕСПЧ решается в процессе конституционного судопроизводства, что регламентирует Федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. №7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»» [11]. Кроме того, в Постановлении отмечается, что Россия, будучи связанной требованием,

---

[9] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/. Ст. 15

[10] Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=182936#04355435186979253

[11] **Федеральный конституционный закон от 14.12.2015 N 7-ФКЗ "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О Конституционном Суде Российской Федерации" // СПС Консультант Плюс. Ст.1, гл. 13. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190427**

подразумевающим соблюдение международных договоров, к которым относится и Конвенция, обязана обеспечивать верховенство Конституции Российской Федерации. По этой причине в случае возникновения коллизий между Основным законом и нормами международно-правового характера, необходимо отдавать предпочтение требованиям Конституции Российской Федерации[12]. Из правовой позиции, изложенной в Постановлении Суда от 14 июля 2015 г. №21-П, вытекает то, что Конституционный Суд при рассмотрение вопроса о возможности или невозможности исполнения постановлений ЕСПЧ должен контролировать, чтобы, с одной стороны, принятое решение отвечало букве закона - постановлению ЕСПЧ, а с другой - не противоречила основам конституционного строя Российской Федерации и установленным Конституцией регулированием прав и свобод человека [13].

Позиция Конституционного Суда Российской Федерации, изложенная в Постановлении от 19 апреля 2016 г. № 12-П по делу «Анчугов и Гладков против России» состоит в том, что Российская Федерация не может исполнить часть обязательств, возложенных на неё решением ЕСПЧ. Причина состоит в том, что их выполнение предполагает изменение национального законодательства и основанной на нем судебной практики. Поэтому в отношении обратившихся граждан исполнить постановление ЕСПЧ возможно только в части мер общего характера[14].

Таким образом, рассмотренные решения Конституционного Суда Российской Федерации являются наглядными примерами того, что решения межгосударственных органов на территории России могут быть не исполнены в

---

[12] Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=182936#04355435186979253

[13] Калинский И.В., Червонюк В.И. Пределы имлементации решений ЕСПЧ и феномен диффузии европейского (междунпродного права) // Вестник экономической безопасности. 2017. №3. С. 31.

[14]Постановлении от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Минюста» // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=860429060207432257170389 7&cacheid=FE409833AC80C4561DE354DDD51862BF&mode=splus&base=LAW&n=197028&rnd=0.7847630955545992#1nle7cns1nk

случае их противоречия национальной законодательной базе и требующих её изменения.

Рассмотрев теоретические положения, следует перейти к практической реализации дополненной статьи 79 Конституции РФ, воспринятой неоднозначно. Часть российского общества не восприняло приоритет национального права, в особенности сопротивление было ярко выражено со стороны глобалистов и либерально настроенных общественных элементов. В чем же состоят причины? Во-первых, международное право воспринимается некоторой частью общества перспективным средством демократизации и гуманизации правовой национальной системы. Во-вторых, по мнению вышеупомянутых, международное право транслирует и защищает общечеловеческие ценности, является универсальным регулятором общественных отношений. Международное право, с представленной точки зрения, есть наиболее эффективное и беспристрастное средство контроля. В свою очередь, отказ от приоритета международно-правовых норм будет означать начало произвола со стороны органов государственной власти и умаления основополагающих прав и свобод российских граждан, которые, по мнению упомянутой части общества, гарантируются международным правом и защищаются международными органами. В научных кругах высказывается также мнение, что следствием Конституционной реформы 2020 года будет потеря гражданами права на обращение за защитой в международные организации, если на национальном уровне все методы восстановления их прав исчерпаны. Де-юре и де-факто, как уже было рассмотрено выше, возможность неисполнения решений международного судебного органа в предусмотренных случаях была регламентирована Постановлением Конституционного суда от 14 июля 2015 г. №21-П. Однако, на наш взгляд, принятая поправка к Конституции Российской Федерации не означает абсолютную изоляцию России, запрет на её вступление в международные организации и на ратификацию международных договоров (представленные возможности регламентируются частью 4 статьи 15 Конституции РФ). Как отмечает политолог Д. Г Абзалова - новелла ст. 79 Конституции РФ является лишь дополнительной защитой, способной минимизировать политически обоснованное давление на Россию [15].

В свою очередь позиция сторонников принятой поправки основывается на современной политической повестке. Е.Е Чуров уверен, что при применении норм международного права уже сравнительно давно замечен политизированный подход. Ученый отмечает, что ЕСПЧ не может рассматриваться в качестве высшей судебной инстанции по отношению к судебным системам государств, подписавших Конвенцию[16]. Действительно,

[15] Политолог: Отмена примата международного права в Конституции снизит воздействие на Россию // Российская газета [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2020/06/05/politolog-otmena-primata-mezhdunarodnogo-prava-v-konstitucii-snizit-vneshnee-vozdejstvie-na-rossiiu.html

[16] Чуров В.Е. Государственный суверенитет и решения ЕСПЧ: двойные стандарты международной политики // Юридическая мысль. 2014. № 3 (83). С. 97

статья 19 Конвенции указывает, что ЕСПЧ учрежден для обеспечения соблюдения обязательств государств, ратифицировавших Конвенцию и Протоколы к ней [17]. Кроме того, статьей 32 регламентирована компетенция ЕСПЧ, которая состоит в толковании и применении положений Конвенции [18]. Интересен тот факт, что в соответствии с той же статей 32 в случае спора о компетенции ЕСПЧ по конкретному делу, спор решает сам международный судебный орган[19]. Указанное положение фактически означает то, что ЕСПЧ обладает правом не только толковать положения Конвенции конкретным, однозначным образом, но и наделять предусмотренные понятия новыми смыслами[20]. Кроме того, на практике ЕСПЧ выходит за границы, обозначенные Конвенций, не только оценивая нормы закона, которые противоречат ей, но и давая рекомендации по их изменению, что представляется явным нарушением и вмешательством в дела суверенного государства [21]. В дополнение, как указывает Д. Г Абзалов, высказанные позиции в отношении России на международной арене оформляются определенными документами, в свою очередь, Российская Федерация, будучи субъектом международных отношений, обязана следовать указанным положениям[22]. Так, резолюцию, уровнявшую вину Советского Союза и нацистской Германии за развязывание Второй мировой войны одобрила Парламентская ассамблея по безопасности и сотрудничеству в Европе на ежегодной сессии. А действия России в Крыму решением ООН признавались аннексией, в связи с чем было выдвинуто требование вывести войска и прекратить оккупационные действия.

Таким образом, внесенная в Конституцию Российской Федерации поправка представляется крайне важным и значимым решением, поскольку речь идет о национальных интересах и суверенитете российского государства. Принцип приоритета национального права над международным обоснован, в первую очередь, геополитическим фактором, который выражается в желании иностранных государств воздействовать на внутригосударственную обстановку России и на ее роль в мировом сообществе. Закрепление данного принципа в Основном законе Российской Федерации оказало большое влияние на развитие независимой российской правовой системы. Однако, перспективным является

---

[17] Конвенция от 4 ноября 1950 года «О защите прав человека и основных свобод» // СПС Консультант Плюс. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=214375045506306868357677899&cacheid=83EFEBD31CEBF89E5D5C494F59BF65B8&mode=splus&base=LAW&n=30222&rnd=511BE7CEE84702A653E1889370223A71#z08o8lmslv. Ст. 17

[18] Там же, ст. 32

[19] Чуров В.Е. Государственный суверенитет и решения ЕСПЧ: двойные стандарты международной политики // Юридическая мысль. 2014. № 3 (83). С. 97

[20] Там же.

[21] Чуров В.Е., Эбзеев Б.С. Международные гуманитарные стандарты. Суверенитет России. - М.: РЦОИТ, 2015. С. 36

[22] Отмена примата международного права в Конституции снизит воздействие на Россию // Российская газета [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2020/06/05/politolog-otmena-primata-mezhdunarodnogo-prava-v-konstitucii-snizit-vneshnee-vozdejstvie-na-rossiiu.html

создание эффективных и работоспособных механизмов сотрудничества, основанных на взаимном доверительном диалоге, а не конфронтация за право иметь приоритет.

Режим пребывания трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза на территории Российской Федерации

Смирнова Нелли Николаевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета
ННГУ Филипова Ирина Анатольевна

Подписание 29 мая 2014 года Договора о Евразийском экономическом союзе Российской Федерацией, Республикой Беларусь, Республикой Казахстан, Республикой Армения и Кыргызской Республикой (далее – Договор)[1], безусловно, стало основой развития такого направления сотрудничества государств-членов как трудовая миграция. Сотрудничество в данной сфере, в первую очередь, направлено на обеспечение свободы перемещения граждан государств-членов, законно находящихся и законно осуществляющих трудовую деятельность на территории государств-членов (далее – трудящиеся государств-членов).

В Российской Федерации правила въезда и режим пребывания трудящихся государств-членов устанавливается вышеназванным Договором, межправительственными соглашениями между государствами-членами, а также действующим национальным законодательством.

Въезд на территорию Российской Федерации трудящихся государств-членов и выезд за ее пределы осуществляется в безвизовом порядке по одному из действительных документов, удостоверяющих личность и подтверждающих гражданство, перечень которых установлен межправительственными соглашениями. Такими документами являются внутренний паспорт гражданина государства-члена, служебный или дипломатический паспорт, свидетельство на возвращение в страну гражданской принадлежности, а для несовершеннолетних граждан Республики Казахстан и Кыргызской Республики, не достигших шестнадцатилетнего возраста, – свидетельство о рождении.

Трудящиеся государства-члена при въезде на территорию Российской Федерации обязаны заполнить миграционную карту, необходимую для контроля за их временным пребыванием на территории страны.

Ввиду того, что действие положений Договора распространяется только на те категории граждан государств-членов, которые имеют целью осуществление

[1] Договор о Евразийском экономическом союзе (подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 01.10.2019) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru. 2015. № 0001201501160013 (дата обращения: 21.05.2021).

трудовой деятельности на территории Российской Федерации, важно отметить, что при заполнении миграционной карты трудящимся государства-члена в качестве цели въезда необходимо указать «работа».

При указании иной цели въезда такие иностранные граждане, во-первых, могут пребывать на территории Российской Федерации только на общих основаниях (не более 90 суток суммарно в течение каждого периода в 180 суток); во-вторых, не имеют права осуществлять трудовую деятельность, а при ее осуществлении имеет место рассмотрение вопроса о привлечении их к административной ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 18.8 КоАП РФ, выразившегося в несоответствии заявленной цели въезда в Российскую Федерацию фактически осуществляемой в период пребывания (проживания) в Российской Федерации деятельности.

Ввиду отсутствия в настоящее время юридической возможности изменения цели въезда в миграционной карте без выезда за пределы Российской Федерации, при указании иной цели въезда трудящимся государств-членов необходимо будет покинуть пределы Российской Федерации и въехать на ее территорию с новой миграционной картой.

Следует отметить, что в практической деятельности зачастую возникает вопрос о необходимости выезда за пределы Российской Федерации трудящихся государств-членов при приобретении ими данного правового статуса непосредственно на территории Российской Федерации.

Для лучшего понимания сути проблемного вопроса необходимо в качестве примера рассмотреть следующую ситуацию. Гражданин Республики Армения, пересекая границу Российской Федерации, при заполнении миграционной карты в качестве цели въезда указал «временное проживание». Находясь на территории Российской Федерации, гражданин Республики Армения оформил разрешение на временное проживание, на основании которого проживал и осуществлял трудовую деятельность на территории Российской Федерации последующие три года. По истечении срока действия разрешения на временное проживание, гражданин Республики Армения, имея действительный трудовой договор, решил воспользоваться преференцией, предоставляемой гражданам государств-членов ЕАЭС, и пребывать на территории Российской Федерации как трудящийся государства-члена на основании заключенного трудового договора. Необходимы ли в данном случае выезд за пределы Российской Федерации и смена миграционной карты на новую с указанной целью въезда «работа»?

Данный вопрос не урегулирован ни в международном, ни в российском законодательстве, в связи с чем наблюдается разнообразие практики правоприменения. Последствиями существующего пробела в законодательстве являются временные, финансовые затраты иностранных граждан на выезд за пределы страны и последующий въезд на ее территорию, необоснованные привлечения иностранных граждан к административной ответственности, что существенно усложняет процесс интеграции граждан государств-членов

и косвенно препятствует эффективному сотрудничеству в сфере трудовой миграции.

В целях формирования единообразной правоприменительной практики как на территории Российской Федерации, так и на территории других государств-членов целесообразно статью 97 Договора дополнить пунктом 10 следующего содержания: «10. В случае изменения гражданином одного государства-члена правового статуса на территории другого государства-члена на трудящегося государства-члена при наличии действительного заключенного трудового или гражданско-правового договора выезд за пределы государства-члена и смена миграционной карты не требуется».

Нельзя не отметить, что в период действия ограничительных мер, касающихся закрытия границ большинства государств в связи с угрозой распространения новой коронавирусной инфекции, с 15 марта 2020 года по 15 июня 2021 года на территории Российской Федерации действовали временные меры по урегулированию правового положения иностранных граждан в Российской Федерации. Одной из таких мер стало допущение осуществления трудовой деятельности трудящимися государств-членов без учета требований к заявленной цели въезда.

Вопрос миграционного учета трудящихся государств-членов на территории Российской Федерации также является достаточно спорным.

Договором трудящиеся государства-члена *освобождаются от обязанности* постановки на миграционный учет на 30 суток с даты их въезда на территорию государства-члена. Однако данное положение вступает в противоречие с действующим законодательством Российской Федерации.

По общему правилу, обязанность по постановке иностранных граждан на миграционный учет по месту пребывания действующим российским законодательством возлагается на принимающую сторону, иностранный же гражданин обязан только представить принимающей стороне достоверные сведения о себе и предъявить необходимые документы.

Таким образом, освобождение Договором трудящихся государств-членов от обязанности осуществить постановку на миграционный учет для Российской Федерации является номинальным, так как данная обязанность российским законодателем изначально возлагается не на них, а на принимающую их сторону. В связи с вышеизложенным, трудящиеся государства-члена *подлежат постановке* на миграционный учет по месту пребывания на общих основаниях, в течение 7 суток со дня прибытия в место пребывания.

Срок законного пребывания трудящегося государства-члена на территории Российской Федерации определяется сроком действия заключенного с ним трудового или гражданско-правового договора.
По истечении срока действия трудового или гражданско-правового договора или в случае досрочного его расторжения трудящийся государства-члена имеет право в течение 15 суток заключить новый трудовой или гражданско-правовой договор без выезда за пределы Российской Федерации, а при отсутствии такой возможности обязан покинуть территорию Российской Федерации, так как

перестали существовать законные основания для его дальнейшего нахождения в пределах страны.

На основании вышеизложенного, можно выделить ряд критериев, необходимых для предоставления гражданам государств-членов особого, преференциального правового режима: во-первых, это законность нахождения трудящихся государств-членов на территории государства трудоустройства (въезд осуществлен на основании действительного документа, удостоверяющего личность, отсутствуют ранее вынесенные решения о запрете или ограничении въезда и др.); во-вторых, целью пребывания на территории государства-члена должно быть осуществление трудовой деятельности; в-третьих, наличие основания осуществления трудовой деятельности (заключенный трудовой или гражданско-правовой договор).

Говоря об особом правовом режиме трудящихся государств-членов, нельзя не отметить, что члены семьи трудящегося наделяются аналогичными преференциями на территории государства трудоустройства. Статус члена семьи трудящегося определяется в соответствии с законодательством государства трудоустройства, а срок их временного проживания определяется сроком действия заключенного с трудящимся договора.

Обобщая вышесказанное, следует отметить, что особый правовой режим трудящихся государств-членов в Российской Федерации и предоставление им широкого круга преференций и гарантий значительно упрощает процесс взаимообмена рабочей силой в рамках ЕАЭС, что способствует плодотворному развитию трудовой миграции на региональном уровне. Однако в правовом регулировании режима пребывания на территории Российской Федерации трудящихся государств-членов, несмотря на его трехуровневый (региональный, двусторонний и национальный) характер, существуют немалозначимые пробелы и противоречия, устранение которых позволит сделать более эффективным сотрудничество государств в сфере трудовой миграции.

Презумпция Добросовестности Налогоплательщика

Соломская Яна Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - ассистент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского
Палатин Андрей Владимирович

Презумпция добросовестности подразумевает, что налогоплательщик считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке. Лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения[1].

В налоговом законодательстве отсутствует расшифровка понятия «презумпция добросовестности», и сам термин в НПА не применяется. При этом из ст. 108 НК РФ[2] следует, что: Лицо считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана; Бремя доказывания вины лежит на налоговиках - сам налогоплательщик доказывать свою «налоговую» невиновность не обязан; Все неустранимые сомнения в виновности налогоплательщика толкуются в его пользу[3].

В связи с возможностью изменения общего курса применения концепции добросовестности налогоплательщика в свете появления ст. 54.1 НК РФ, важно проследить, проанализировать и сравнить применение данной концепции в различных исторических плоскостях. Условно можно выделить четыре этапа развития концепции добросовестности: этап накопления практики, этап стабилизации, экспериментальный этап, современный этап.

Впервые добросовестность налогоплательщика была упомянута Конституционным судом Российской Федерации (далее – КС РФ) в Постановлении от 12 октября 1998 г № 24–П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 11 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» для борьбы с уклонением от уплаты налогов в ситуации, когда налоговые органы привлекали к ответственности налогоплательщиков, исполняющих свои

[1] Пашков К.Ю. Понятие «добросовестный налогоплательщик» в российском налоговом праве // Налоги и налогообложение. 2019. № 10. С. 36.

[2] Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 27.12.2020)// [Электронный ресурс]. http://www.consultant.ru (03.03.2021).

[3] Береснева Н.В. Добросовестность и злоупотребления в налоговой сфере // Налоговые споры: теория и практика. 2014. № 9. С. 6.

налоговые обязательства в полном объеме, за нарушения банками обязанностей по перечислению налогов в бюджет. Основной вывод, который можно сделать после прочтения данного судебного акта - налогоплательщик не должен отвечать за действия третьих лиц, в результате которых налоговые платежи не поступили в бюджет.

Упоминание понятия добросовестный налогоплательщик в тексте постановления № 24-П было связано прежде всего с понятием добросовестности участников сделки, которое, в свою очередь, приобрело публично-правовой характер.

В этом Определении суд рассмотрел ситуацию, при которой налогоплательщик выполнил формально все действия для уплаты налогов в бюджет, однако, при помощи банка создал ситуацию, при которой реальное поступление денежных сумм оказалось невозможным. По этому вопросу суд уточнил, что на недобросовестных налогоплательщиков не распространяются выводы, содержащиеся в тексте постановления № 24-П.

Речь идет о применении статьи 45 НК РФ, согласно которой, обязанность налогоплательщика по уплате налога считается исполненной с момента предъявления в банк поручения на уплату налога при наличии достаточного денежного остатка на счете налогоплательщика. Судебная практика определила, что данная норма распространялась на добросовестного налогоплательщика. Так, в определении Конституционного Суда РФ от 25 июля 2001 г. № 138-О указывается, что «из признания таких банков и налогоплательщиков недобросовестными вытекает, что на них не распространяется правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, в соответствии с которой конституционная обязанность каждого налогоплательщика считается исполненной в момент списания банком с расчетного счета налогоплательщика средств в уплату налога, поскольку, по существу, они от исполнения данной обязанности уклонились».

В одном из дел, рассмотренных Президиумом ВАС налогоплательщик, имевший в банке счет с нулевым остатком, приобрел вексель этого банка, в тот же день предъявил его к погашению и сдал в банк платежные поручения на уплату налогов. Платежные поручения банком не были исполнены ввиду отсутствия необходимых средств на его корреспондентском счете. Налоговый орган отказался уменьшить задолженность налогоплательщика перед бюджетом на данную сумму, и налогоплательщик обратился в суд с иском. Суд первой инстанции решил дело в пользу налогоплательщика, затем апелляционная инстанция отменила это решение, но кассационная инстанция вновь пересмотрела дело в пользу налогоплательщика. Надзорная инстанция, рассмотрев соответствующий протест, отменила все указанные акты и направило дело на новое рассмотрение.

Мотивировка Президиума ВАС: «Норма пункта 2 статьи 45 Кодекса рассчитана на добросовестных налогоплательщиков». По мнению надзорной инстанции, судом не исследовались основания поступления векселя к истцу от компании, хотя это обстоятельство имеет значение для оценки добросовестности

действий истца. Кроме того, было указано на недостаточную оценку следующих обстоятельств: в течение двух месяцев до платежа операции по счету не производились; остатка на счете не было; средства от погашения векселя на счет фактически не поступали; остаток денежных средств на корсчете банка составлял 3300 руб. (при сумме налогового платежа более 1 млрд. руб.).

Аналогичные выводы содержатся и в ряде других актов Президиума ВАС. В разных ситуациях обстоятельствами, существенными для доказательства недобросовестности, назывались: отсутствие у налогоплательщика налоговой обязанности на момент перечисления сумм (Постановление от 17 декабря 2002 года № 11259/02); осуществление расчетов с бюджетом через новый счет в проблемном банке при наличии нескольких других расчетных счетов (Постановление от 18 июня 2002 года № 7374/01) и др. Один из важнейших признаков недобросовестности - наличие у налогоплательщика до начала операции информации о том, что банк неплатежеспособен (Постановление от 18 сентября 2001 № 9408/00).

Следует иметь в виду, что ни один из вышеупомянутых признаков недобросовестности не является окончательным или решающим: суды, согласно Президиуму ВАС, должны оценивать все эти обстоятельства в совокупности. Это находит выражение в видимой противоречивости практики ФАС округов: в похожих ситуациях суды могли выносить противоположные решения в зависимости от различных деталей дела, а порой даже от состава суда.

В частности, отсутствие средств на корсчете банка само по себе вовсе не означает недобросовестности всех его клиентов, пытающихся совершить налоговые платежи. Так, в одном из дел, согласно Постановления ФАС Московского округа от 25 февраля 2004 года № КА-А40/1098-04, кассационная инстанция указывает, что отсутствие на корреспондентском счете банка достаточных средств для исполнения платежных поручений истца, а также наличие у истца счетов в других банках, не свидетельствует о недобросовестности налогоплательщика.

В судебной практике после 2001 г. начался процесс универсализации применения концепции, поскольку она начала применяться в различных категориях дел. Так, в Определении от 16 октября 2003 г. N 329-О Конституционный суд РФ указал, что решение вопроса о добросовестности либо недобросовестности налогоплательщика при исполнении им налоговых обязанностей и реализации права на возмещение сумм налоговых вычетов по НДС как связанное с установлением и исследованием фактических обстоятельств конкретного дела относится к компетенции арбитражных судов и Конституционному суду РФ неподведомственно. Данная концепция была применена к праву на вычет НДС.

Вследствие отсутствия единообразной практики применения концепции добросовестности появились решения, содержащие вывод о недобросовестности тех налогоплательщиков, которые не встали на путь уклонения от уплаты налогов, а лишь в рамках своей обычной хозяйственной деятельности заявили

право на применение той или иной налоговой льготы, налогового вычета или на использование специального налогового режима.

Можно выделить четыре группы дел, в которых использовалась концепция добросовестности: связанные с моментом уплаты налогов через банк; связанные с несоответствием применяемых в сделках цен рыночным, недобросовестное возмещение НДС; дела об обращении векселей и займов, появление термина «реальные затраты»; применение сроков исковой давности не относится к недобросовестным налогоплательщикам[4].

Таким образом, этап накопления практики характеризуется обширным и хаотичным спектром решений Конституционного суда РФ и арбитражных судов, в которых применяется концепция добросовестности, в том числе, и к тем налогоплательщикам, нарушения налогового законодательства которыми не связаны с уклонением от уплаты налогов.

Проанализировав постановления Высшего арбитражного суда РФ (далее – ВАС РФ) до 2002 года, можно определить критерии, по которым оценивалась добросовестность налогоплательщика. Налогоплательщик признавался недобросовестным, если:

— он намеренно действовал для создания ситуации формального наличия средств на счете «проблемного банка»;

— при возврате или зачете суммы формально уплаченного налога, он заведомо знал, что на момент предъявления в банк платежного поручения у него отсутствовал достаточный остаток средств на счете для погашения недоимки;

— налоговый орган докажет, что при открытии счета налогоплательщик уже знал о неплатежеспособности банка;

— будет доказано, что сделка между предприятиями была мнимой (ничтожной).

В 2006 году критерию добросовестности был посвящен Проект информационного письма ВАС РФ «Об оценке добросовестности налогоплательщика», который так и не был принят. В указанном законопроекте указывалось, что «судебная практика разрешения налоговых споров исходит из презумпции добросовестности налогоплательщиков и иных участников правоотношений в сфере экономики. В связи с этим разумность и добросовестность действий налогоплательщиков предполагается. Вместе с тем при рассмотрении дел могут быть выявлены обстоятельства, свидетельствующие о неправомерном уменьшении налогового бремени налогоплательщика на основе нарушения или игнорирования смысла, значения и целей норм налогового законодательства, что может создать у суда сомнения в добросовестности налогоплательщика». Кроме того, в проекте имелся закрытый перечень обстоятельств, которые могут вызвать сомнения в добросовестности налогоплательщика. Однако указанное информационное письмо так и не было принято.

[4] Брызгалина А. В. Комментарий к НК РФ, части первой (постатейный) / под ред. А. В. Брызгалина. М., 2019. С. 91.

Таким образом, за несколько лет сложилась довольно разносторонняя и хаотичная судебная практика, где одни и те же действия налогоплательщиков суды квалифицировали по-разному. В отсутствие надлежащих правовых положений понятие «недобросовестный налогоплательщик» нередко выступало в роли материально-правового основания для признания незаконными действий налогоплательщиков.

Современная судебная доктрина в налоговом праве – это один из приемов, который позволяет абстрагироваться от технических деталей сделки (группы сделок) для применения к ней (ним) соответствующих ее (их) существу и цели норм налогового законодательства или при отсутствии таковых – общих запретов и принципов налогового законодательства (концепция злоупотребления правом).

В 53 Постановлении указывается, что судебная практика разрешения налоговых споров исходит из презумпции добросовестности налогоплательщиков и иных участников правоотношений в сфере экономики[5].

Приведенное в 53 Постановлении определение налоговой выгоды дало возможность специалистам говорить о том, что спор о добросовестности налогоплательщика фактически перешел в спор об обоснованности полученной им налоговой выгоды (т.е. произошел переход от спора о личности к спору о поступках). По оценке С.Г. Пепеляева, презумпция добросовестности в Постановлении 53 приобрела процессуальный характер, что повлекло распределение бремени доказывания. При этом в судебно-арбитражной практике прежних лет концепция добросовестности использовалась не как процессуальная концепция, а как материально-правовое основание позиции налоговых органов, теперь же это понятие фактически исключено и заменено понятием необоснованная налоговая выгода.

Между тем, далеко не во всех случаях судом признается полнота представленных налоговым органом доказательств необоснованности налоговой выгоды. Так, в Постановлении Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 2 сентября 2008 года № А55-2310/08 указано, что нижестоящие суды обоснованно пришли к выводу, что налоговая инспекция не представила надлежащих доказательств недобросовестности в действиях общества как участника налоговых правоотношений при совершении сделок с юридическими лицами, а также, что общество не доказало реальность совершения хозяйственных операций с поставщиками. Счета-фактуры подписывались от имени руководителей поставщиков неустановленными лицами, то есть она составлялись с нарушением пункта 6 статьи 169 Налогового кодекса Российской Федерации. Соответственно, налоговому органу обоснованно отказано в удовлетворении заявленных требований.

Однако при наличии достаточной доказательственной базы суд может вынести решение в пользу налоговых органов.

[5] Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 N 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды».

Согласно Постановлению Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 20.04.2010 №18162/09 по делу № А11-1066/2009, при соблюдении контрагентом требований по оформлению необходимых документов оснований для вывода о недостоверности либо противоречивости сведений, содержащихся в упомянутых счетах-фактурах, не имеется, если не установлены обстоятельства, свидетельствующие о том, что налогоплательщик знал либо должен был знать о предоставлении продавцом недостоверных либо противоречивых сведений.

При отсутствии доказательств несовершения хозяйственных операций, в связи с которыми заявлено право на налоговый вычет, вывод о том, что налогоплательщик знал либо должен был знать о недостоверности (противоречивости) сведений, может быть сделан судом в результате оценки в совокупности обстоятельств, связанных с заключением и исполнением договора (в том числе с основаниями, по которым налогоплательщиком был выбран соответствующий контрагент), а также иных обстоятельств, упомянутых в 53 Постановлении.

Таким образом, Инспекцией в ходе проверки не было установлено ни одного из перечисленных обстоятельств, позволяющих усомниться в добросовестности общества. Следовательно, вывод о недостоверности счетов-фактур, подписанных не лицами, значащимися в учредительных документах поставщиков в качестве руководителей этих обществ, не может самостоятельно, в отсутствие иных фактов и обстоятельств, рассматриваться в качестве основания для признания налоговой выгоды необоснованной.

В соответствии с Постановлением Федерального арбитражного суда Московского округа от 06.08.2013 по делу №А40-143375/12-108-225, указано следующее.

Доводы жалобы со ссылкой на реальность спорных хозяйственных операций между заявителем и вышеуказанным контрагентом, приводились в судах первой и апелляционной инстанции и обоснованно были отклонены. При этом у контрагента заявителя отсутствовал достаточный штат сотрудников и технические средства для исполнения обязательств перед заявителем.

Исследовав и оценив все представленные в материалы дела доказательства, судебные инстанции сделали правильный вывод о том, что первичные документы контрагента заявителя не подписаны уполномоченными лицами (отсутствует подпись руководителя, главного бухгалтера или иного лица, действовавшего от имени организации на основании приказа или доверенности); первичные документы за спорные налоговые периоды содержат недостоверные сведения, а, следовательно, расходы общества в целях исчисления налога на прибыль и вычеты по налогу на добавленную стоимость обществом не подтверждены документально.

Отказ в получении налоговых выгод при наличии в документах налогоплательщика недостоверных и противоречивых сведений является его налоговым риском. В целях подтверждения обоснованности заявленных налоговых выгод должна быть установлена их объективная предметная

взаимосвязь с фактами и результатами реальной предпринимательской и иной экономической деятельности, что служит основанием для вывода о достоверности представленных первичных документов, в том числе в части сведений об участниках и условиях хозяйственных операций.

Обязанность подтверждать правомерность и обоснованность налоговых вычетов первичной документацией возлагается на налогоплательщика, поскольку именно он выступает субъектом, применяющим при исчислении итоговой суммы налога, подлежащей уплате в бюджет, вычет сумм налога, начисленных поставщиками.

В случае недобросовестности контрагентов покупатель (заказчик) несет определенный риск не только по исполнению гражданско-правовых договоров, но и в рамках налоговых правоотношений, поскольку в силу требований налогового законодательства он лишается возможности произвести налоговые вычеты либо воспользоваться льготным порядком исчисления налогооблагаемой базы ввиду отсутствия надлежаще оформленных первичных бухгалтерских документов[6].

Таким образом, добросовестность на экспериментальном этапе, в отсутствии закрепления данной концепции в НК РФ, непосредственно была связана с другой судебной доктриной – необоснованной налоговой выгоды и использовалась налоговыми органами и судами только в этой категории дел. Кроме того, как отмечают специалисты, с принятием Постановления, данная концепция приняла процессуальный характер, что означает распределение бремени доказывания добросовестности между налоговыми органами и налогоплательщиками.

Современный этап можно охарактеризовать как переход от судебного к законодательному регулированию проблемы налоговых злоупотреблений, а именно появлением статьи 54.1 НК РФ. Претензии по поводу превышения пределов осуществления прав налогоплательщиками связанны преимущественно: с манипулированием ценами; с включением в цепочку поставок экономически необоснованных посредников; с отражением операций (доходов, расходов) не в том периоде, к которому они относятся; с фиктивностью операций; с переквалификацией сделок[7].

Указанная норма содержит в себе определенные изъяны. Так, остаются вопросы по общей логике построения нормы, т.е. она не развивает уже заложенные в 53 Постановлении ориентиры, а задает только новые границы для судебного толкования. Кроме того, множество вопросов возникает из-за терминологии, что является очевидной проблемой всего НК РФ (в данном случае большинство вопросов касается термина «искажение сведений»).

Согласно позиции Минфина РФ, изложенной в Письме от 11.10.2019 № ЕД-4-1-20922@, ст. 54.1 НК РФ не является кодификацией правил,

[6] Корнаухов М.В. Эволюция доктрины «недобросовестность» налогоплательщика // Налоговые споры: теория и практика. 2015. № 6. С. 15.

[7] Савицкий В. М. Презумпция невиновности. М., 2017. С. 154.

сформулированных в Постановлении 53, а представляет собой новый подход к проблеме злоупотреблений налогоплательщиками своими правами, учитывающий основные аспекты сформированной судебной практики. Данная статья не содержит положений по сбору налоговыми органами доказательственной базы. Следовательно, сохраняет силу презумпция добросовестности налогоплательщика.

Согласно Письму ФНС от 24.07.2019 № ЕД-19-2\201, статья 54.1 НК направлена на предотвращение использования агрессивных механизмов налоговой оптимизации. Законодателем определены конкретные действия налогоплательщика, которые признаются злоупотреблениями правами, и условия, которые должны быть соблюдены налогоплательщиком. При этом, действует принцип презумпции добросовестности налогоплательщика, т.е. именно на налоговые органы возложена обязанность по всесторонней оценке совокупности установленных в ходе проверки фактов и обстоятельств, которые указывают на возможность применения положений ст. 54.1 НК.

Таким образом, добросовестность налогоплательщика так и остается на сегодняшней день судебной доктриной.

В судебной практике в настоящее время встречаются решения, в которых суд, анализируя добросовестность, ссылается на акты Конституционного Суда Российской Федерации, а именно Постановление от 20.02.2001 N 3-П и Определения от 25.07.2001 N 138-О, от 08.04.2004 N 168-О, N 169-О, таким образом, наблюдаются отсылки к этапу накопления практики.

Вина организации в совершении налогового правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо ее представителей, действия (бездействие) которых обусловили совершение данного налогового правонарушения (п. 4. ст. 110 Налогового кодекса РФ).

В случаях, когда налоговая инспекция настаивает, что юридическое лицо совершило налоговое правонарушение умышленно, инспекторы должны представить соответствующие доказательства. Судьи по-прежнему исходят из презумпции невиновности налогоплательщиков, а также подтверждают, что бремя доказывания умысла в совершении налогоплательщиком налогового правонарушения лежит на налоговом органе. Так, например, в одном деле суд признал недействительным решение налоговой инспекции о взыскании с юридического лица штрафа в размере 40 процентов от неуплаченной суммы налога, который предусмотрен пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса РФ. В данном деле налоговые инспекторы доначислили налог на прибыль, поскольку контрагент налогоплательщика не исполнял своих налоговых обязательств. Суд указал, что в акте налоговой проверки и решении налогового органа по результатам проверки отсутствует подробное описание, в чем заключается умысел привлекаемой компании. При этом инспекторы оштрафовали компанию по пункту 3 статьи 122 Налогового кодекса РФ, который квалифицирует налоговое нарушение как умышленное и предусматривает штраф в размере 40 процентов от неуплаченной суммы налога. Пунктом 4 статьи 110 Налогового кодекса РФ предусмотрено, что вина организации в совершении налогового

правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо ее представителей, действия (бездействие) которых обусловили совершение данного налогового правонарушения. Но не смотря на данную норму, инспекторы не доказали, что компания совершила нарушение умышленно (Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 02.03.2018г. № Ф02-7448/2017). В другом практическом примере, суд, исследовав представленные сторонами по делу доказательства, установил, что налоговые инспекторы не установили, какие именно лица умышленно совершили вмененное налоговое правонарушение. В частности, суд посчитал, что налоговиками не доказан факт согласованности действий налогоплательщика с его контрагентами. Помимо этого, как указал суд, налоговиками не доказано, что налогоплательщик осознавал противоправный характер своих действий, желал либо сознательно допускал наступление негативных последствий (Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 28.11.2017г. № Ф026341/2017).

13 июля 2017 года Федеральная налоговая служба РФ совместно Министерством финансов РФ и Следственным комитетом РФ выпустили совместное Письмо № ЕД-4-2/13650@ о том, как в ходе проведения налоговых проверок устанавливать умысел должностных лиц, направленный на неуплату налогов от деятельности в бюджет. Это означает, что у налоговых инспекторов в руках подробная инструкция по выявлению и доказыванию серых схем уклонения от уплаты налогов. С 19 августа 2017 года данное письмо вступило в силу. Таким образом, если в ходе налоговой проверки инспектором будет выявлена одна из «серых» схем, компании придется не только доплатить налоги, но и погасить выставленный инспекторами штраф в размере 40% от общей суммы налоговой недоимки.

Наличие приговора в отношении должностных лиц партнеров по сделке зачастую оценивается судами как доказательство отсутствия реальности сделки и, как следствие, наличия умысла на совершение противоправного деяния (Постановления Арбитражного суда Поволжского округа от 09.02.2017г. по делу № А65-9775/2015, Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 20.07.2017г. по делу № А45-18177/2015, Арбитражного суда Уральского округа от 08.11.2016г. № Ф09-9526/16 по делу № А76-1603/2016). Зачастую на практике в качестве подтверждения факта совершения налогоплательщиком налогового правонарушения или вины в его совершении каких-либо конкретных лиц, налоговые органы включают в материалы проверки постановления о возбуждении уголовного дела или обвинительные заключения в отношении таких налогоплательщиков. Но налогоплательщику необходимо понимать, что в отличие от приговора, который может иметь преюдициальное значение, указанные документы лишь отражают позицию правоохранительных органов, правомерность которой должна быть подтверждена в приговором суда.

Таким образом, если действовать в полном соответствии с налоговым законодательством, для того чтобы обоснованно привлечь налогоплательщика к ответственности за нарушение налогового законодательства, инспекторы,

проводящие проверку, должны проводить ее и оформлять результаты проверки с той же тщательностью как, к примеру, следователи полицейских подразделений или следственного комитета отрабатывают материалы по обвинению в совершении уголовного преступления. Совершенно нелепой в глазах человека даже не очень просвещенного в вопросах права, выглядит судебный процесс, в результате которого обвинительный приговор выносится в отношении лица, вина которого следствием не установлена и в суде не доказана.

При всем вышеизложенном, многие практики расценивают большую часть споров с налоговыми органами, как «игру в одни ворота». Если налоговая выигрывает, то в результате получает доначисление налогов, штрафов, пеней. Если проигрывает, то ничего не получает, но и ничего не теряет.

Налогоплательщик же теряет в любом случае. Если проигрывает, платит недоимку по налогам, штрафы, пени. Если выигрывает, не платит недоимки, но теряет судебные издержки (в частности, расходы на оплату помощи адвоката), которые никто, как правило, в полном объеме не возмещает. При этом Налоговый кодекс предусматривает такую возможность, но ей мало кто пользуется. Даже выиграв дело и осознав свою правоту, налогоплательщик, как правило, не идет на истребование судебных издержек, дабы не осложнять отношения со «своей» налоговой и без того «подпорченные» в результате состоявшегося судебного обжалования[8].

Действия добросовестного налогоплательщика должны быть направлены в первую очередь на наведение порядка в учете и отчетности, и это ни у кого не вызывает сомнения. Однако, кроме этого, по моему глубокому убеждению, можно и нужно воспользоваться всеми допускаемыми действующим законом мерами для защиты своих собственных имущественных интересов.

Тем более что положительные примеры решения арбитражных судов уже есть. И подобные решения выносятся судам, в том числе, и на уровне кассационной инстанции.

[8] Пашков К.Ю. Понятие «добросовестный налогоплательщик» в российском налоговом праве // Налоги и налогообложение. 2019. № 10. С. 36.

Понятие и содержание муниципального земельного контроля

Степанова Анастасия Николаевна

Северо-Восточный федеральный университет им. М. К. Аммосова
Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры «Гражданского права и процесса» юридического факультета Северо-Восточного федерального университета им. М. К. Аммосова
Яковлева Татьяна Афанасьевна

В механизме муниципального управления контроль является одним из важнейших элементов и занимает определенное место в системе реализации исполнительной власти органами местного самоуправления (далее ОМСУ).

Муниципальный контроль - деятельность ОМСУ, уполномоченных в соответствии с федеральными законами на организацию и осуществление на территории муниципального образования проверок соблюдения юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями требований, установленных федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, муниципальными правовыми актами, а также в случаях, если соответствующие виды контроля относятся к вопросам местного значения, а также на организацию и проведение мероприятий по профилактике нарушений указанных требований, мероприятий по контролю, осуществляемых без взаимодействия с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями. Порядок организации и осуществления муниципального контроля в соответствующей сфере деятельности (вида муниципального контроля) устанавливается законом субъекта Российской Федерации, муниципальными правовыми актами[1].

Муниципальный контроль осуществляется в рамках полномочий органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения[2].

В научной литературе уделяется достаточное внимание вопросам реализации муниципального контроля, среди которых выделяются следующие проблемы.

1. Недостаточность критериев разграничения понятий «контроль» и «надзор»[3];

---

[1] Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2021) п. 4, ст. 2 // «Собрание законодательства РФ», 29.12.2008, № 52 (ч. 1), ст. 6249

[2] Федеральный закон от 31.07.2020 № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» ч. 6, ст. 1 (НЕ ВСТУПИЛ В ЗАКОННУЮ СИЛУ) // «Собрание законодательства РФ», 03.08.2020, № 31 (часть I), ст. 5007

[3] Пашков О.В. Институционализация муниципального контроля в системе местного самоуправления в Российской Федерации / О. В. Пашков Дисс..... канд. юрид. наук: 12.00.02 – М., 2014. С. 113-132;

2. Отсутствие единого понятия муниципального контроля[4];

3. Отсутствие унифицированных норм, регулирующих объект, субъект и содержание муниципального контроля[5];

4. Отсутствие единой системы и перечня видов муниципального контроля[6];

5. Отсутствие единого нормативно-правового акта, предусматривающего особенности контроля на муниципальном уровне местного самоуправления[7].

Новый Федеральный закон от 31.07.2020 № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (вступает в силу с 01.07.2021 г.) не дает критериев разграничения понятий «контроль» и «надзор».

По настоящее время со стороны законодателя прослеживается смешение двух понятий, например, в новом вышеприведенном федеральном законе законодатель отождествляет понятие «контроль» и «надзор» при формулировке словосочетания «государственный контроль (надзор)».

По мнению Пашкова О. В. понятие муниципального контроля в юридической науке рассматривается в контексте реализации права муниципальных властей формировать контрольные органы власти в системе местного самоуправления[8].

По мнению Л.А. Бурылова, муниципальный контроль может быть рассмотрен как вопрос местного значения и как способ реализации вопросов местного значения[9].

Муниципальный контроль предусмотрен многими отраслевыми федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, при этом регламентация порядка его осуществления ОМСУ делегирована субъектам Российской Федерации.

В юридической науке разработаны классификации муниципального контроля. Так, М.Г. Фомина в зависимости от вариантов закрепления в федеральном законодательстве виды муниципального контроля подразделяет на

---

[4] Колесников А.В. Проблемы осуществления органами местного самоуправления функции муниципального контроля из-за отсутствия единого понятия// Юридические науки, 2017. № 3. С. 96-100;

[5] Бурылова Л.А. Муниципальный контроль: проблемы правового регулирования и реализации//Вестник ПНИПУ. Культура. История. Философия. Право. 2014. № 2. С. 78-86

[6] Филатов Д.И. Реформирование системы муниципального контроля в Российской Федерации//Вестник Поволжского института управления. 2017. Том 17. № 3. С. 147-152;

[7] Фомина М.Г. Особенности и специфика муниципального контроля // Вестник государственного и муниципального управления. 2017. № 1. С. 35-38

[8] Пашков О.В. Институционализация муниципального контроля в системе местного самоуправления в Российской Федерации / О. В. Пашков Дисс..... канд. юрид. наук: 12.00.02 – М., 2014. С. 16

[9] Бурылова Л.А. Муниципальный контроль: проблемы правового регулирования и реализации//Вестник ПНИПУ. Культура. История. Философия. Право. 2014. № 2. С. 78-86;

четыре группы: 1) закрепленные в ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в российской федерации» в качестве вопросов местного значения (земельный, финансовый, лесной, в области особо охраняемых природных территорий местного значения, за сохранностью автомобильных дорог и др.); 2) представляющую собой составную часть вопроса местного значения и имеют прямое закрепление в отраслевых законах (жилищный контроль, за представлением обязательного экземпляра); 3) установленные в отраслевом законодательстве и не имеющие нормативных оснований среди вопросов местного значения (контроль в области охраны и использования общераспространенных ископаемых, строительства подземных сооружений, за соблюдением законодательства о розничной продаже алкогольной продукции, в области торговой деятельности и др.); 4) не имеющих оснований в отраслевых законах и являющие частью конкретных вопросов местного значения (не приводит примеров)[10].

Можно также привести классификацию видов муниципального контроля в зависимости от отраслей права, предусматривающих такой вид контроля (отраслевой муниципальный контроль): 1) земельного: муниципальный земельный контроль, контроль за использованием и охраной недр при добыче общераспространенных полезных ископаемых, а также при строительстве подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых; 2) экологического: муниципальный лесной контроль, муниципальный контроль в области особо охраняемых природных территорий местного значения; 3) жилищного: муниципальный жилищный контроль; 4) транспортного: муниципальный контроль за сохранностью автомобильных дорог местного значения; 5) финансового: муниципальный финансовый контроль; 6) предпринимательского: муниципальный контроль за соблюдением законодательства о розничной продаже алкогольной продукции, в области торговой деятельности; муниципальный контроль за проведением муниципальных лотерей; муниципальный контроль на территории особой экономической зоны; контроль за соблюдением законодательства и иных нормативных правовых актов о размещении заказов и др.

Не все из вышеуказанных классификаций являются самостоятельными видами муниципального контроля.

К примеру, рассмотрим такой вид контроля, как контроль за использованием и охраной недр при добыче общераспространенных полезных ископаемых, а также при строительстве подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых:

1) данный вид контроля исходит из полномочий органов местного самоуправления, указанного в пп.5 ст. 5 Закона РФ «О недрах». Закон РФ «О недрах» не выделяет его как самостоятельный вид муниципального контроля;

2) право правообладателей земельных участков использовать в

[10] Фомина М.Г. Особенности и специфика муниципального контроля // Вестник государственного и муниципального управления. 2017. № 1. С. 35-38.

установленном порядке для собственных нужд имеющиеся на земельном участке общераспространенные полезные ископаемые, пресные подземные воды, предусмотрено ст. 40 и 41 Земельного кодекса Российской Федерации;

3) порядок пользования в границах таких земельных участков для собственных нужд общераспространенных полезных ископаемых без применения взрывных работ, строительство подземных сооружений на глубину до пяти метров, устанавливается законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации (ст. 19 Закона РФ «О недрах»);

4) подконтрольными лицами являются правообладатели земельных участков (ст. 40 и 41 ЗК РФ).

Следовательно, контроль за использованием и охраной недр при добыче общераспространенных полезных ископаемых, а также при строительстве подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых, не является самостоятельным видом контроля, может быть реализован только в порядке осуществления муниципального земельного контроля.

В зависимости от того, является ли контроль самостоятельным можно выделить: самостоятельные (основные) и сопутствующие основному виду контроля. К самостоятельным видам контроля отнести все виды, выделенные в качестве таковых в законодательстве (например, земельный, жилищный, экологический, лесной и др.), к сопутствующим к основному – указанные в законодательстве в рамках полномочий ОМСУ и не выделенные в законодательстве как самостоятельные (контроль за использованием и охраной недр при добыче общераспространенных полезных ископаемых, при строительстве подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых). Виды контроля за соблюдением обязательных требований, предусмотренных несколькими отраслями права, но осуществляемые в рамках одного вида контроля являются комплексными.

Таим образом, муниципальный земельный контроль, является вопросом местного значения и способом его реализации, и представляет собой самостоятельный, комплексный контроль, предусмотренный ЗК РФ, за соблюдением требований законодательства в области земельных, экологических и имущественных отношений, осуществляемый в рамках реализации полномочий органами местного самоуправления.

Правовая сущность, значение и особенности порядка привлечения военнослужащих к ответственности за совершение административных правонарушений

Стрекалова Любовь Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Мартынов Алексей Владимирович

Современные реалии международной и внутренней политики Российской Федерации обеспечивают возрастание роли Вооруженных Сил Российской Федерации как гаранта обеспечения безопасности нашего государства и его населения. В свою очередь, выполнение задач, поставленных перед Вооруженными Силами Российской Федерации (в частности, в статье 10 Федерального закона «Об обороне»[1]), напрямую зависит от уровня правового регулирования правового статуса военнослужащего, под которым понимается совокупность прав, свобод, гарантированных государством, а также обязанностей и ответственности военнослужащих, установленных федеральными конституционными законами, федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации[2].

Как видно из указанного определения правового статуса военнослужащих, одним из его элементов является юридическая ответственность военнослужащего: уголовная, административная, дисциплинарная, гражданско-правовая и материальная.

В аспекте юридической ответственности военнослужащего особый интерес представляет порядок их привлечения к ответственности за совершение административных правонарушений, поскольку законодательством Российской Федерации установлен двойственный характер такой ответственности – в соответствии со статьей 2.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту – КоАП РФ) военнослужащие за совершение административных правонарушений привлекаются как к административной, так и дисциплинарной ответственности[3]

[1]Федеральный закон Российской Федерации от 31 мая 1996 г. № 61-ФЗ «Об обороне» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 23. Ст. 2750.
[2]Федеральный закон Российской Федерации от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 22. Ст. 2331.
[3]Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (часть I). Ст. 1.

(причем к административной ответственности они привлекаются, по существу, в качестве исключения).

Для того, чтобы охарактеризовать двойственный характер привлечения военнослужащих к ответственности за совершение административных правонарушений, разберемся сперва кто такие «военнослужащие».

В настоящее время значение указанного понятия закреплено в ч. 3 ст. 2 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе», которая гласит, что граждане (иностранные граждане), проходящие военную службу, являются военнослужащими и имеют статус, устанавливаемый федеральным законом.

Военнослужащие при совершении противоправных деяний несут юридическую ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе и за совершение административных правонарушений, под которыми в ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ понимается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность[4]. В настоящее время перечень административных правонарушений устанавливается КоАП РФ и принимаемых в соответствии с ним законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях (ст. 1.1 КоАП РФ), поскольку в силу п. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции Российской Федерации административное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов.

По-иному решен вопрос о регулировании порядка производства по делам об административных правонарушениях – законодательство, регламентирующее указанный порядок, находится в ведении Российской Федерации. Нормативным правовым актом, регулирующим указанные вопросы, в настоящее время является Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (раздел IV). Кроме того, положения данного нормативного правового акта в разной степени дополняют другие нормативные правовые акты, регулирующие порядок работы различных должностных лиц (судей, прокуроров) в указанной сфере законодательства (в качестве примера можно привести приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 19 февраля 2015 года № 78 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях»[5]).

С точки зрения привлечения к ответственности за совершение административных правонарушений, правовой статус военнослужащих обладает некой спецификой по сравнению с правовым статусом рядового

[4]Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (часть I). Ст. 1.

[5] Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 19 февраля 2015 года № 78 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях» // Кодификация РФ. URL: https://rulaws.ru/acts/Prikaz-Genprokuratury-Rossii-ot-19.02.2015-N-78/ (дата обращения: 30.05.2019).

гражданина Российской Федерации, которая проистекает из самого характера военной службы. Так, в ч. 2 ст. 1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» указано, что военнослужащие обладают правами и свободами человека и гражданина с некоторыми ограничениями, установленными федеральными конституционными законами и федеральными законами, поскольку на них возлагаются обязанности по подготовке к вооруженной защите и вооруженная защита Российской Федерации, которые связаны с необходимостью беспрекословного выполнения поставленных задач в любых условиях, в том числе с риском для жизни. Именно поэтому, на наш взгляд, законодателем предусмотрены положения о привлечении военнослужащего к административной ответственности лишь за весьма ограниченное количество составов административных правонарушений – в качестве некоей компенсации за возложенные на них обязанности.

Ст. 2.5 КоАП РФ предусматривает двойственный характер ответственности военнослужащих за совершение административных правонарушений – за их совершение они могут быть привлечены как к административной (ч. 2), так и к дисциплинарной ответственности в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации, причем за большинство таковых правонарушений военнослужащие привлекаются именно к дисциплинарной ответственности. Следует акцентировать внимание именно на том, что военнослужащие несут разные виды ответственности по одному и тому же основанию – совершение административного правонарушения.

Суть ответственности состоит в том, что принятые в обществе правила поведения человека или групп людей должны восприниматься ими как необходимое условие существования, как залог осуществления естественных прав и свобод[6].

Тем не менее, в законодательстве Российской Федерации не закреплено легальных определений понятий «административная ответственность» и «дисциплинарная ответственность». По нашему мнению, без определения понятия «административная ответственность», его сущности и содержания нельзя говорить о системе административной ответственности особых субъектов (которыми и являются военнослужащие[7]), а равно о их дисциплинарной ответственности за совершение административных правонарушений. Именно поэтому считаем необходимым применительно к целям данной работы определить понятие «административная ответственность» как особый вид юридической ответственности, который выражается в применении уполномоченным органом или его должностным лицом административного наказания к физическим и юридическим лицам, виновность которых была

[6]Самощенко И.С., Фарукшин М.К. Ответственность по советскому законодательству. – М., 1971. – С. 8.

[7]Савосина Н.В. Правовое регулирование административной ответственности военнослужащих в Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юр. наук. – Саратов, 2009. – С. 10-11.

доказана в установленном законом порядке, предполагающий наступление неблагоприятных последствий, направленный на предупреждение совершения новых правонарушений как лицом, привлеченным к административной ответственности, так и другими лицами, в чем мы согласны с А.А. Романовой[8]. Понятие же дисциплинарной ответственности, по мнению автора, следует определять как вид юридической ответственности, основным содержанием которой выступает применение дисциплинарного взыскания управомоченным лицом по отношению к виновному, за совершение им дисциплинарного проступка.

Таким образом, юридические последствия за совершение военнослужащими административных правонарушений выражаются в привлечении этих лиц к дисциплинарной либо административной ответственности в зависимости от того, какое именно правонарушение совершил военнослужащий, т.е. подпадает ли данное правонарушение под ч.1 либо ч. 2 ст. 2.5 КоАП РФ.

Однако на практике возникают ситуации, когда к военнослужащему согласно ст. 2.5 КоАП РФ должна быть применена административная ответственность, но санкция, предусмотренная за соответствующее административное правонарушение, не содержит допустимого для военнослужащего наказания[9]. В этом случае, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 г. № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих»[10] производство по делу подлежит прекращению, а материалы дела - передаче командиру (начальнику) воинской части, где виновный проходит военную службу, для применения иных мер воздействия в соответствии с законодательством Российской Федерации, т.е. для привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности.

В остальных же случаях дисциплинарная и административная ответственность военнослужащих предусмотрена КоАП РФ, законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях, Федеральным законом «О статусе военнослужащих» и уставами Вооруженных Сил, в которых описаны основания привлечения военнослужащих, а также конкретные наказания (взыскания) которые применяются к военнослужащим за совершение административных правонарушений.

Таким образом, из указанного следует, что двойственные юридические последствия совершения военнослужащими административных

---

[8]Романова А.А. Ответственность военнослужащих за административные правонарушения // Материалы IV Всероссийской межвузовской научно-практической конференции. – М.: МФЮА, 2016. – С. 106.

[9] Еминцева Ю.А., Горбунова И.В. К вопросу о разграничении административной и дисциплинарной ответственности военнослужащих // Апробация. – 2016. - № 5. – С. 58.

[10] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 г. № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2014. - № 7.

правонарушений в виде административной или дисциплинарной ответственности обуславливают двойственный характер порядка привлечения военнослужащих к ответственности за совершение административных правонарушений: либо производство по делам об административном правонарушении, либо дисциплинарное производство.

Как уже было отмечено ранее, военнослужащие за совершение административных правонарушений несут, в основном, дисциплинарную ответственность, за исключением случаев, предусмотренных в статье 2.5 КоАП РФ. Рассмотрим порядок привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности за совершение административного правонарушения.

Обратимся к ст. 47 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Российской Федерации. В соответствии с ее положениями военнослужащие привлекаются к дисциплинарной ответственности за дисциплинарный проступок, то есть противоправное, виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины, который в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности[11]. Кроме того, за совершение административных правонарушений военнослужащие несут дисциплинарную ответственность в соответствии с ДУ ВС РФ, за исключением случаев, когда за совершение административных правонарушений они несут административную ответственность.

При определении оснований привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности важно иметь ввиду то, что в силу ч. 2 ст. 28.5 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и п. 1 приложения № 7 к ДУ ВС РФ совершение административного правонарушения, за совершение которого военнослужащий несет дисциплинарную ответственность, признается грубым дисциплинарным проступком, в чем, по нашему мнению, усматривается двойственность правовой природы такого основания привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности как совершение административного правонарушения. Исходя из этого, в данном параграфе совершение административного правонарушения мы будем рассматривать как дисциплинарный проступок.

Военнослужащий привлекается к дисциплинарной ответственности только за тот дисциплинарный проступок, в отношении которого установлена его вина. Законодательством различается две формы вины при совершении дисциплинарного проступка: умысел и неосторожность, которая устанавливается решением командира либо решением суда. Следует отметить, что порядки привлечения военнослужащего как по решению командира (начальника), так и по решению суда не отличаются друг от друга за исключением лица, принимающего решение.

Принятию командиром (начальником) решения о применении

[11]Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Российской Федерации: утв. указом Президента Российской Федерации от 10 ноября 2007 г. № 1495 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 47 (часть I). Ст. 5749.

к подчиненному военнослужащему дисциплинарного взыскания предшествует разбирательство, которое проводится в целях установления виновных лиц, выявления причин и условий, способствовавших совершению дисциплинарного проступка.

Как правило, разбирательство по факту совершения дисциплинарного проступка проводится непосредственным командиром (начальником) военнослужащего, совершившего проступок. Однако вышестоящий начальник (командир) имеет право назначить другое должностное лицо для проведения разбирательства, которое, в свою очередь, не должно обладать воинским званием и воинской должностью ниже звания и должности лица, в отношении которого ведется разбирательство (за исключением тех случаев, когда разбирательство проводит военнослужащий органов военной полиции[12]).

Также ДУ ВС РФ установлены случаи, когда разбирательство проводят определенные должностные лица (статья 75 ДУ ВС РФ):

1. начальники гарнизонов, помощники начальников гарнизонов по организации гарнизонной службы, старшие морские начальники проводят разбирательства (а равно и применяют дисциплинарные взыскания) в случаях, если дисциплинарный проступок касается нарушения правил несения гарнизонной и караульной служб (в качестве примера можно привести совершение военнослужащим, несущим службу в составе гарнизонного патруля, действий, подпадающих под квалификацию по статье 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство» - нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества) или если он совершен вне пределов воинской части или при нахождении военнослужащего в отпуске или в командировке (за исключением случаев, когда разбирательство уполномочены проводить военнослужащие органов военной полиции);

2. начальники военных сообщений на видах транспорта, начальники военно-автомобильных дорог и военные коменданты железнодорожного (водного) участка и станции (порта, аэропорта) проводят разбирательства в случаях, если дисциплинарный проступок совершен на путях сообщения (к примеру, все то же мелкое хулиганство);

3. военные коменданты гарнизонов или лица, их замещающие, проводят разбирательства в отношении военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, а также военнослужащих других войск, воинских формирований и органов, содержащимся на гауптвахте или в дисциплинарной воинской части в случаях, когда проступок выявлен органами военной полиции либо сообщение о факте его совершения было заявлено в органы военной полиции, либо проступок совершен военнослужащим, доставленным в органы военной полиции;

---

[12]Устав военной полиции Вооруженных Сил Российской Федерации: утв. указом Президента Российской Федерации от 25 марта 2015 г. № 161 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 13. Ст. 1909.

4. начальники военной автомобильной инспекции (территориальной) проводят разбирательство исключительно в случаях, когда дисциплинарный проступок в области дорожного движения был выявлен военнослужащими военной автомобильной инспекции. В данном случае следует оговориться – имеются ввиду не правонарушения, предусмотренные главой 12 КоАП РФ «Административные правонарушения в области дорожного движения», а дисциплинарные проступки, совершаемые военнослужащим при невыполнении требований командиров (начальников) в области дорожного движения, например, требований Руководства по обеспечению безопасности дорожного движения в Вооруженных Силах Российской Федерации[13], и выявленных военнослужащими военной автомобильной инспекции.

Важно отметить, что командир (начальник) военнослужащего, совершившего административное правонарушение, за совершение которого военнослужащие привлекаются к дисциплинарной ответственности, при совершении военнослужащим правонарушения или при получении информации о совершении такого правонарушения подчиненным военнослужащим, обязан доложить об этом командиру воинской части, который, в свою очередь, назначает должностное лицо, которое будет проводить разбирательство.

Форма оформления разбирательства – только письменная, поскольку статьей 81 ДУ ВС РФ установлено, что разбирательство по грубым дисциплинарным проступкам (а административное правонарушение, за совершение которого военнослужащий несет дисциплинарную ответственность, как мы уже указывали, является грубым дисциплинарным проступком) ведется исключительно в письменном виде.

В ходе разбирательства должно быть установлено:

1. событие дисциплинарного проступка (время, место, способ и другие обстоятельства его совершения);
2. лицо, совершившее дисциплинарный проступок;
3. вина военнослужащего в совершении дисциплинарного проступка, форма вины и мотивы совершения дисциплинарного проступка;
4. данные, характеризующие личность военнослужащего, совершившего дисциплинарный проступок;
5. наличие и характер вредных последствий дисциплинарного проступка;
6. обстоятельства, исключающие дисциплинарную ответственность военнослужащего;
7. обстоятельства, смягчающие дисциплинарную ответственность, и обстоятельства, отягчающие дисциплинарную ответственность;

[13]Приказ Министра обороны Российской Федерации от 25 октября 2014 г. № 777 «О мерах по обеспечению безопасности дорожного движения в Вооруженных Силах Российской Федерации» // СПС «Кодекс». URL: http://docs.cntd.ru/document/420318190 (дата обращения: 19.04.2019).

8. характер и степень участия каждого из военнослужащих при совершении дисциплинарного проступка несколькими лицами;

9. причины и условия, способствовавшие совершению дисциплинарного проступка;

10. другие обстоятельства, имеющие значение для правильного решения вопроса о привлечении военнослужащего к дисциплинарной ответственности.

В ходе проведения разбирательства могут представляться доказательства, свидетельствующие о событии дисциплинарного проступка. Таковыми могут быть:

1. объяснения военнослужащего или гражданина, призванного на военные сборы, привлекаемого к дисциплинарной ответственности;

2. объяснения лиц, которым известны обстоятельства, имеющие значение для правильного решения вопроса о привлечении военнослужащего или гражданина, призванного на военные сборы, к дисциплинарной ответственности;

3. заключение и пояснения специалиста;

4. документы;

5. показания специальных технических средств;

6. вещественные доказательства.

Меры дисциплинарной ответственности назначаются только командиром воинской части, в котором проходит службу военнослужащий, в следующем порядке. После завершения проведения разбирательства оформляется протокол о совершении грубого дисциплинарного проступка (а при совершении грубого дисциплинарного проступка группой военнослужащих – на каждого из них отдельно), который направляется командиру воинской части для принятия решения о применении к военнослужащему какой-либо меры дисциплинарной ответственности (которые, к тому же, обязаны быть предложены в протоколе). Перед направлением протокола о совершении грубого дисциплинарного проступка с материалами разбирательства командиру воинской части с их содержанием должны ознакомить военнослужащего.

В протоколе (форма протокола – приложение № 8 к ДУ ВС РФ) указываются:

1. дата и место составления протокола;

2. воинская должность, воинское звание, фамилия, имя и отчество лица, составившего протокол;

3. условное наименование воинской части (организации), воинская должность, воинское звание, фамилия, имя, отчество, год и место рождения, место жительства, семейное положение, наличие взысканий, а также данные о документе, удостоверяющем личность военнослужащего или гражданина, призванного на военные сборы, в отношении которого составлен протокол;

4. должности, места военной службы (прохождения военных сборов), воинские звания, фамилии, имена, отчества лиц, которым известны обстоятельства, имеющие значение для правильного решения вопроса о привлечении военнослужащего или гражданина, призванного на военные сборы,

к дисциплинарной ответственности;

5. дата, время, место, способ и другие обстоятельства совершения военнослужащим или гражданином, призванным на военные сборы, грубого дисциплинарного проступка;

6. доказательства, подтверждающие наличие события грубого дисциплинарного проступка и виновность военнослужащего или гражданина, призванного на военные сборы (объяснительные военнослужащего, объяснения очевидцев, заключение и пояснения специалиста, документы, показания технических средств, вещественные доказательства и др.);

7. положения федеральных законов или иных нормативных правовых актов Российской Федерации, которые были нарушены;

8. сведения о примененных мерах обеспечения производства по материалам о дисциплинарном проступке, а в случае участия при этом понятых - должности, места военной службы (прохождения военных сборов), воинские звания, фамилии, имена, отчества понятых, являющихся военнослужащими или гражданами, призванными на военные сборы, либо фамилии, имена, отчества и адреса места жительства понятых, не являющихся военнослужащими или гражданами, призванными на военные сборы;

9. обстоятельства, смягчающие дисциплинарную ответственность, и обстоятельства, отягчающие дисциплинарную ответственность;

10. другие фактические данные, необходимые для установления обстоятельств совершения военнослужащим или гражданином, призванным на военные сборы, грубого дисциплинарного проступка.

Рассмотрение материалов разбирательства и протокола о совершении грубого дисциплинарного проступка должно быть завершено командиром воинской части (или начальником органа военной полиции соответственно) в течение 2 суток, после чего он принимает решение либо о передаче материалов в гарнизонный военный суд, либо о применении к военнослужащему дисциплинарного взыскания, предусмотренного ДУ ВС РФ (за исключением дисциплинарного ареста).

Срок проведения разбирательства не должен превышать 30 суток с того момента, как командиру (начальнику) стало известно о совершении военнослужащим дисциплинарного проступка, не считая периода временной нетрудоспособности военнослужащего, пребывания его в отпуске, других случаев его отсутствия на службе по уважительным причинам.

В сущности процесс привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности заключается, в основном, в проведении разбирательства, в ходе которого собираются доказательства, свидетельствующие об обстоятельствах совершения проступка и виновности или невиновности военнослужащего, на основе которых принимается решение о применении к военнослужащему мер дисциплинарной ответственности.

Таким образом, процедура привлечения военнослужащего к дисциплинарной ответственности за совершение административного правонарушения представляет собой вид юрисдикционного производства и

обладает целым рядом различных правовых нюансов, которые надлежит учитывать в данной деятельности как командиру, так и суду в определенных законодательством случаях.

Роботизация европейского рынка труда: проблемы, дельнейшие перспективы и регулирование нормами европейского трудового права

Стрельников Кирилл Николаевич

Крымский филиал Краснодарского университета МВД России

Современный мир представляет собой революционный период в развитии мирового производства, межгосударственного взаимодействия, общественных и иных взаимоотношений. Несколько десятков лет назад человек не мог себе представить, что совершать покупки, взаимодействовать с другими людьми, в том числе вне государственных пределов, организовывать рабочий процесс и (или) непосредственно принимать участие в трудовой деятельности возможно, не выходя из дома.

Новейшие информационно-технологические преобразования можно связать с провозглашением четвертой промышленной революции на экономическом форуме, проходившем в г. Давос 2016 году. Результаты развития указанных технологий можно наблюдать уже сегодня: интернет вещи, 3-D печать, беспилотный автотранспорт, виртуальная реальность, общественная роботизация и прочее. Все это не только имеет огромный потенциал в части повышения уровня развития общества и государства, но и формирует новые потребности, вызовы в экономической, политической, правовой и трудовой сфере.

В современных условиях глобальной цифровизации и роботизации, важным аспектом является выявление и оценка не только конструктивных особенностей их влияния на государственные и общественные процессы, но и выявление, анализ рисков, возникающих в связи с научно-техническими преобразованиями.

Одной из таких сфер, требующих глубокого научного и футурологического изучения, выступает определение степени влияния роботизации на рынок труда в контексте европейского трудового права. В этой связи важно определить отрасли, наиболее подверженные роботизации, а также трудовые сферы, применение роботизации в которых не представляется возможным. Кроме того, целесообразно проанализировать степень затратности роботизации, ее целесообразность. На основе проведенного анализа суммы затраченных средств на роботизацию в странах Европы спрогнозировать возможность или несбыточность замены человеческого труда искусственным интеллектом и автоматизированными роботами, определить возможные проблемы, связанные с безработицей, как следствием процесса роботизации.

В общем смысле роботизация представляет собой процесс автоматизации какой-либо сферы на основании применения роботов. В контексте международных трудовых общественных отношений, роботизацию можно определить как процессы автоматизации производства на основании применения промышленных роботов в таких производственных процессах, автоматизация

которых другими средствами нецелесообразна[1]. В то же время есть и иные определения рассматриваемого процесса. Наиболее популярными среди них являются:

роботизация – процесс, происходящий в сфере экономических общественных отношений, связанный с вытеснением человеческого труда из производства, с его заменой на автоматизированное и роботизированное оборудование, в связи с чем высвобождаются ресурсы для развития сферы услуг[2];

роботизация – это процесс, ведущий к негативным социальным последствиям, поскольку непосредственно вытесняет человека из экономической деятельности, тем самым лишая возможности для получения материальной выгоды и приобретения средств существования[3];

роботизация – это эпохальная инновация, отличающаяся сменой технологического фонда и ландшафта экономического развития[4].

Анализ указанных выше определений понятия «роботизация» позволяет сделать ряд следующих выводов:

во-первых, процессы роботизации представляют собой переход от ручного труда к автоматизированному;

во-вторых, основной сферой роботизации являются экономические отношения, которые главным образом связанны с процессами производства, торговлей и выполнением трудовых функций;

в-третьих, размытым является представление о конструктивности или деструктивности процессов роботизации в той или иной сфере.

В то же время авторами не сформулировано понятие роботизации рынка труда. В результате сложно проследить и систематизировать закономерности влияния на рынок труда процесса роботизации, определить позитивные и негативные аспекты, а также сформулировать научно-обоснованный прогноз развития рынка труда в аспекте европейского трудового права.

Исходя из проведенного анализа, под роботизацией рынка труда следует понимать инновационный процесс, направленный на внедрение в трудовую деятельность человека автоматизированных роботов, с целью облегчения труда человека, повышения качества и эффективности выполнения различных трудовых функций, отличающихся рутинностью или трудоемкостью, а также обезопасить человека от выполнения работ, связанных с непосредственной угрозой для его жизни и здоровья.

---

[1] Сырецкий Г.А. Робототехника и автоматизация производства: современное состояние // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2017. № 2. С. 24-29.

[2] Карпов В.К. Роботизация и её место в цифровой экономике // Агропродовольственная политика России. 2017. № 8. С. 32-39

[3] Солдунов А.В Роботизация как тренд в современных трудовых отношениях // Актуальные проблемы права и экономики: сборник научных трудов. 2017. с. 74-77.

[4] Хорос В.Г. Различные последствия роботизации (обзор дискуссии) // мировая экономика и международные отношения. 2017. № 12. с. 82-88

Говоря о возможном влиянии процессов роботизации на рынок труда, следует отметить, что в соответствии с отчетом Всемирного экономического форума (WEF) прогнозировалось, что к 2020 году новые технологии лишат работы 7,1 млн человек – преимущественно «белых воротничков», занятых офисной и административной рутиной. При этом появится лишь 2 млн новых рабочих мест в сфере информационных технологий, архитектурной и инженерно-технической областях[5].

Отсюда вытекает, что при помощи роботизации европейского рынка труда можно значительно облегчить трудовую деятельность человека, ведь «умным машинам» можно делегировать новые функции, которые человек никогда не выполнял в силу различных причин, например, там, где требуются очень высокая скорость, крупные масштабы реализации или комплексность систем. Это будет полезно в таких сферах, как медицина (наноустройства), материаловедение, спутниковая связь[6].

В то же время, анализируя современные процессы, связанные с безработицей на территории Европейского Союза за период с 2019 по 2020 годы следует отметить, что действительно тенденция потери трудовой занятости возрастает, однако это в меньшей степени связано с заменой ручного труда. Объективные обстоятельства, главным образом связанные с массовым распространением новой короновирусной инфекции, в большей степени повлияли на рост безработицы, чем роботизация. По данным многочисленных исследований в сфере занятости, государства, наиболее пострадавшие от распространения Covid-19 более подвержены возникновению серьезных трудностей в сфере рынка труда[7].

В связи с этим хотелось бы обратить внимание на необходимость проведения всестороннего адекватного и научно обоснованного анализа, посвященного вопросам определения степени вреда или пользы, которые могут являться следствием роботизации рынка труда.

Говоря о возможностях влияния роботизации на конкретные трудовые отрасли, следует согласиться с мнением И.М. Макарова и Ю.И. Топчеева, которые указывают на то, что роботы, созданные на базе самых последних достижений науки и техники, применяются во всех сферах человеческой деятельности. По мнению авторов, человечество получило помощника, способного не только выполнять опасные для жизни человека работы, но и освободить человечество от однообразных рутинных операций.

---

[5] Отчет Всемирного экономического форума. URL: http://www3.weforum.org/docs/WEF_FOJ_Executive_Summary_Jobs.pdf (дата обращения: 20.03.2021).

[6] Роботизация и цифровые технологии URL: https://ethics.cdto.center/6_3#pic20 (дата обращения: 22.03.2021).

[7] Пандемия увольнений: COVID-19 плодит безработицу в мире. URL: https://finance.rambler.ru/other/43951429/?utm_content=finance_media&utm_medium=read_more&utm_source=copylink (дата обращения: 20.03.2021).

Соглашаясь с мнением авторов, рассмотрим классификацию роботов в зависимости от трудовой сферы, в которых они применяются:

– промышленный робот (шарнирные роботы, SCARA – роботы, мобильные роботы, автономные дроны);

– транспортный робот (робомобиль Google, беспилотный автобус ULTra, робот-грузчик);

– подводный робот (телеуправляемые необитаемые подводные аппараты, автономные подводные аппараты, подводный планер)[8];

– бытовой робот (робот-пылесос, с/х робот, робот-косилка, модульные роботы);

– боевой робот (разведывательные, инженерные, тыловые роботы);

– летающий робот (дрон Matrice 300 RTK, портативный складной квадрокоптер DJI Mavic 2 Enterprise, атономные летающие дроны);

– медицинский робот (роботы ассистенты, диагностические роботы KUKA, роботы биопринтеры, лучевой робот ACCURAY)[9];

– аптечный робот;

– микроробот;

– робот-хирург;

– социальный робот.

Представленная классификация роботов, как главных факторов, оказывающих воздействие на рынок труда, дает основания полагать, что модернизация трудовых отношений целесообразна в основном для промышленной, транспортной, военной, медицинской, правоохранительной, социальной и бытовой сфер.

Так, например, в европейской правоохранительной сфере широко используются как компактные готовые к полету квадракоптеры, так и сложные многофункциональные полетные платформы и беспилотные комплексы (дрон Matrice 300 RTK, полётная платформа Matrice 210, портативный складной квадрокоптер DJI Mavic 2 Enterprise), которые применяются при охране общественного порядка, патрулировании больших территорий, документировании противоправных действий участников массовых беспорядков, координации действий сотрудников полиции с воздуха при выполнении ими служебных задач, а также поиске и обнаружении людей с помощью тепловизора.

Таким образом, можно было бы сделать прогноз о роботизации всех отраслей европейского рынка труда, однако такие выводы были бы некорректны. Невозможность полномасштабного изменения на рынке труда в странах Европы связана с рядом обстоятельств.

---

[8] Подводные роботы. URL: http://robotrends.ru/robopedia/katalog-podvodnyh-robotov (дата обращения: 22.03.2021).

[9] Роботы в медицине. URL: https://top3dshop.ru/blog/the-latest-medical-robots.html (дата обращения: 22.03.2021).

Во-первых, следует акцентировать внимание на том, что современное европейское законодательство направлено на регулирование процессов роботизации в контексте создания наименьших угроз для трудовых отношений на территории Европы. Так, из смысла Резолюции Европарламента от 16 февраля 2017 года[10] следует, что масштабное проникновение робототехники не должно оказать серьезное влияние на трудовую деятельность человека и полную замену человеческих ресурсов возможностями робототехники. По мнению Европейского парламента процессы автоматизации должны быть направлены лишь на те сферы трудовой деятельности, которые требуют значительных физических затрат и (или) специальных навыков, трудно приобретаемых человеком. Отдельно в тексте представленного правового акта, акцентируется внимание на необходимости роботизации трудовых процессов, связанных с непосредственной угрозой для жизни человека. Ввиду чего в одних отраслях найдут применение стационарные роботы, в других – дроны, в-третьих – скорее человекоподобные роботы.

Во-вторых, следует согласиться с тем, что процессы роботизации некоторых трудовых сфер не только нецелесообразны, но и не особо эффективны, а для некоторых сфер трудовой деятельности еще и могут создавать опасность для жизни и здоровья людей. Например, роботы, которые делают операции, способны перевозить лекарства, будить пациентов и выполнять ряд других медицинских функций[11]. В то же время подобные роботы скорее всего не будут эффективными в экстремальных условиях, когда необходимо принять решение в экстренной ситуации, возникающей в процессе оказания медицинской помощи, от чего может зависеть жизнь человека. Поэтому роботизировать сферы трудовой деятельности, в которых принятие оперативных решений в процессе возникновения внештатных ситуаций, требующих от робота необходимых «человеческих умений», не является целесообразным. Ввиду чего полномасштабная замена человеческого ресурса на робототехнику в таких отраслях, как медицина, образовательная сфера, воспитательная сфера и ряд других отраслей, где необходимо непосредственное присутствие человека при осуществлении трудовой деятельности не представляется возможным.

В-третьих, данные зарубежных исследований свидетельствуют о том[12], что Европа не имеет собственного производства на территории своих государств, следовательно, уступает иным странам (в большей степени азиатскому региону) в количестве установленных роботов. В данной сфере лидерами являются Южная Корея, Япония, Китай. Исключением является немецкая компания «Kuka» и шведская компания «ABB» (рис. 1).

Отдельное место занимает объем продаж роботов на территории Европы, который характеризуется небольшими показателями (рис. 2).

---

[10] Резолюции Европарламента от 16 февраля 2017 года 2015/2013(INL) P8_TA-PROV(2017)0051, включает текст Хартии робототехники // СПС «Гарант».

[11] Хорос В.Г. Указ. соч. С. 83.

[12] Робототехника (мировой рынок). URL: https://www.tadviser.ru/a/411954 (дата обращения: 20.03.2021.

В-четвертых, ограниченное финансирование роботизации на территории современного Европейского Союза не позволяет провести масштабную роботизацию на трудовом рынке и полностью его изменить, поэтому европейским государствам стоит задуматься о создании целевых фондов по финансированию указанной сферы.

В-пятых, процессы роботизации трудовой деятельности требуют подготовки новых специалистов для обслуживания роботов, а также специалистов, которые имеют навыки обращения с роботами (ведь новые технологии будут вытеснять первым делом работников с низкой квалификацией), в тех сферах, где роботам будут делегированы функции, которые человек может по-прежнему выполнять, однако, «умная машина» сделает это в разы быстрее и качественнее. Примером могут служить такие сферы, как: фармацевтика (химические компоненты и реакции), здравоохранение (диагностика и визуализация), фермерство и сельское хозяйство (мониторинг и контроль), государственная безопасность[13].

В-шестых, внедрение автоматизированных роботов в различные отрасли трудовой деятельности, с большей долей вероятности приведет к снижению количества рабочих мест и, как следствие, – к повышению уровня безработицы. В виду чего европейским государствам необходимо задуматься о создании новых рабочих мест и целевых программ по подготовке специалистов для обслуживания автоматизированных роботов. В подтверждение сказанного можно привести доклад Future of Jobs («Будущее рабочих мест 2020»), опубликованный Всемирным экономическим форумом (ВЭФ), согласно которому, к 2025 году новые технологии уничтожат 85 млн рабочих мест, но создадут взамен 97 млн новых[14].

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что хотя на территории современного Европейского Союза процесс роботизации рынка труда протекает не столь интенсивно как в странах азиатского региона, в то же время он обладает глубоким потенциалом для развития современного рынка труда. В целях благоприятного влияния процессов роботизации на трудовую сферу, недопущения утраты рабочих мест, создания новых трудовых направлений, важно уделять внимание качественному процессу правового регулирования общественных отношений в сфере роботизации рынка труда.

Если говорить о роботизации рынка труда Российской Федерации, то указанный процесс в нашей стране протекает достаточно медленно. На данный момент наблюдается отставание в указанной сфере от многих стран Европейского союза и стран Азиатского региона. Основными причинами являются: отсутствие необходимого спроса, недостаточная компетенция работников, слабая культура производства и технологий. Согласно данным, представленным Национальной ассоциацией участников рынка робототехники

[13] Роботизация и цифровые технологии. URL: https://ethics.cdto.center/6_3#pic20 (дата обращения: 22.03.2021).
[14] Цифровизация рынка труда. URL: https://clck.ru/RrDpw (дата обращения 22.03.2021).

(НАУРР) на 2020 год в нашей стране в эксплуатации находится порядка 5 тыс. промышленных роботов[15]. Эти данные говорят о том, что на 10 тыс. рабочих приходится 5 роботов, то есть в 17 раз ниже среднемирового уровня и, например, в 142 раза меньше, чем в Южной Корее. Исходя их данных полученных Национальной ассоциацией участников рынка робототехники (НАУРР) в Российской федерации около 220 компаний заняты разработкой роботов и новейших технологий. Из них по большей части - это интеграторы и производители компонентов. На данный момент в России большинство автоматизированных роботов являются иностранной разработкой, однако, промышленных роботов в России производят такие компании, как: «АРКОДИМ», «АвангардПЛАСТ», «AripixRobotics», «Битроботикс», «Рекорд-Инжиниринг», Eidos Robotics («Эйдос-Робототехника») – резидент Инновационного центра «Сколково», которые направляют свои усилия на разработку автоматизированных машин, способных облегчить и обезопасить трудовую деятельность человека в таких отраслях, как автомобилестроение, машиностроение, пищевая промышленность, химическая и нефтяная промышленность[16]. В целом роботизация рынка труда в России имеет положительную динамику, но все же во многом отстает от стран Европейского союза и стран Азиатского региона. Однако, Российская Федерация направляет все усилия на внедрение искусственного интеллекта, промышленных роботов, а также коллаборативных роботов в трудовую сферу, которые могут работать совместно с человеком, значительно упрощая трудовую деятельность человека и повышая качество выполняемой работы.

Таким образом, наиболее целесообразным способом поддержания стабильности рынка труда является формирование международно-правовых норм в контексте европейского трудового права, регламентирующих данный процесс. Созданные правовые нормы должны устанавливать возможные сферы для замены человеческого труда автоматизированным, регламентировать порядок и условия внедрения роботов в трудовые процессы, а также обеспечивать гарантиями лиц, потерявших работу в связи с процессами роботизации.

Проведенное исследование в сфере познания процесса роботизации и его влияния на рынок труда охватило теоретические и прикладные вопросы, связанные с понятием и сущностью роботизации, её возможным влиянием на рынок труда и целесообразность правовой регламентации процессов роботизации в аспекте европейского трудового права.

В ходе исследования предпринята попытка определить отрасли, наиболее подверженные роботизации, а также трудовые сферы, на которые оказание влияния роботизации не представляется возможным. Оценено количество продаж роботов в европейском регионе, целесообразность замены человеческого

[15] Роботизация производства. URL: https://expert.ru/2019/09/19/robotyi/ (дата обращения 24.03.2021)

[16] Рынок робототехники России. URL: https://clck.ru/TvAR4 (дата обращения: 24.03.2021).

труда искусственным интеллектом и роботами в отдельных отраслях, определены проблемы, связанные с безработицей в контексте рассматриваемой тематики.

В ходе проведенного исследования европейского опыта роботизации рынка труда, проблем и дальнейших перспектив в указанной сфере были сделаны следующие выводы:

1. Активная разработка и исследование процессов роботизации позволило определить её понятие, сущность и характеристики. В то же время исследователями не было сформулировано понятие «роботизация рынка труда». Отсюда предлагается следующее определение:

Роботизация рынка труда – это инновационный процесс, направленный на внедрение в трудовую деятельность человека автоматизированных роботов, с целью облегчения труда человека, повышения качества и эффективности выполнения различных трудовых функций, отличающихся рутинностью или трудоемкостью, а также обезопасить человека от выполнения работ, связанных с непосредственной угрозой для его жизни и здоровья.

2. Процессы роботизации не только обуславливают необходимость замены человеческих трудовых ресурсов автоматизированными роботами, что может привести к росту уровня безработицы, но в то же время ставят вопрос о необходимости создания новых трудовых сфер, главным образом связанных с интеллектуальной деятельностью, а также обеспечением квалифицированных кадров для обслуживания робототехники.

3. Всплеск уровня безработицы, произошедший в период с 2019 по 2020 годы на территории Европы, в большей степени связан не с процессами роботизации трудовой сферы, а с влиянием новой короновирусной инфекции Covid-19.

4. В целом роботизация рынка труда в России имеет положительную динамику, но все же во многом отстает от стран Европейского союза и стран Азиатского региона.

5. Масштабная роботизация не способна полностью заменить человеческие ресурсы на рынке труда. Отсутствие интеллекта, специальных навыков и умений не позволяют принимать решения в резкоменяющейся экстренной ситуации. Отсюда роботизация, хотя и затрагивает многие сферы рынка труда, но не может полностью вытеснить человека. Например, робототехника не способна принимать решения в экстренных ситуациях, возникающих в процессе оказания медицинской помощи, от чего может зависеть жизнь человека.

6. Поддержание стабильности рынка труда возможно лишь в условиях созданной законодательной базы, в связи, с чем требуется создание правового акта на уровне европейского права, регламентирующего процесс роботизации.

Коррупция и противодействие ей в современной России

Стрижов Михаил Михайлович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Горшенков Геннадий Николаевич

Коррупция – это проблема общества и государства сегодняшнего дня. От успеха борьбы с данным явлением зависит благополучие граждан. Понимание этого имеется на всех уровнях государственной власти. Поэтому принимаются законы и подзаконные нормативные акты, направленные на борьбу с коррупцией, проводятся в соответствии с ними мероприятия. Результаты борьбы с коррупцией заметны, но в силу того, что коррупция становится все более изощренной, методы борьбы с коррупцией и технологии их применения нуждаются в совершенствовании. Разумеется, это во многом зависит от того, насколько изучен объект и условия противодействия.

Одна из сложностей заключается в том, что сама коррупция осмысливается по-разному, предлагаются разные определения ее понятия. Например, профессор С.В. Максимов, который определяет коррупцию как использование муниципальными, государственными и иными публичными служащими собственного статуса с целью незаконного получения тех или иных преимуществ, либо предоставление последним подобных преимуществ. Это понятие более четко определяет представление субъекта коррупции[1].

Противодействие коррупционной преступности является актуальной темой по целому ряду причин. Во-первых, наше государство по рейтингу восприятия коррупции находится далеко не на самой лучшей позиции (144 место в 2019 году – индекс 28)[2]. Наши ближайшие соседи (по соответствующим показателям) – Парагвай и Уганда.

Во-вторых, коррупция признана угрозой национальной безопасности. Известна фраза Председателя Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькина: «Если Россия не будет бороться с коррупцией, тогда весь мир будет бороться с коррумпированной Россией».

В-третьих, борьбе с коррупцией стало уделяться первоочередное внимание со стороны высших органов государственной власти. Последнее обстоятельство

[1] См.: Максимов С.В. Коррупция. Закон. Ответственность. Москва. ООО «ЮрИнфоР-Пресс». 2008. С. 254

[2] Гуманитарный портал. Рейтинг стран мира по индексу восприятия коррупции – URL: https://gtmarket.ru/ratings/corruption-perceptions-index/info

неоднократно подчеркивается Президентом Российской Федерации В.В. Путиным.

В настоящее время в Российской Федерации принят целый комплекс нормативных актов, которые являются правовой основой борьбы с коррупцией. Центральное место в системе этих нормативных актов занимает Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Также были приняты следующие законы, направленные на борьбу с коррупцией: – Федеральный закон Российской Федерации от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»; –Федеральный закон Российской Федерации от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»; – Федеральный закон Российской Федерации от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами».

Помимо этого, приняты законы, которыми были ратифицированы соответствующие международные документы, направленные на борьбу с коррупцией, в частности: Федеральный закон Российской Федерации от 8 марта 2006 г. № 40-ФЗ «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции» и Федеральный закон Российской Федерации от 25 июля 2006 г. № 125-ФЗ «О ратификации Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию»[3].

Россия по уровню коррупции в бизнесе, по данным EY («Эрнст энд Янг»[4]), одной из четырех самых авторитетных аудиторских компаний планеты уже находится рядом с США и Польшей и по этому показателю она ниже, чем в Чехии, Словакии и Италии.

Основным правовым средством противодействия коррупции должен быть Уголовный кодекс Российской Федерации при условии применения его положений с соблюдением конституционных принципов законности и равенства всех перед законом. Помимо составов преступлений, предусматривающих ответственность за получение и дачу взятки, определенных ст. 290, 291 и 291.1 УК РФ, важную предупредительную роль должны играть и некоторые другие уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 169 УК РФ), незаконные сделки с землей (ст. 170 УК РФ), служебный подлог (ст. 292 УК РФ), организацию незаконной миграции (ст. 322 УК РФ) и др.

Следует обратить внимание на значительную общественную опасность такого преступления, как вынесение заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта (ст. 305 УК РФ), которое в ряде случаев тоже

---

[3] . Романовский Г.Б. Контроль над расходами чиновников / Г. Б. Романовский // Гражданин и право. — 2013. — № 4. — С. 3–10

[4] Ernst & Young Global Limited – URL: https://www.ey.com/ru_ru

имеет коррупционный характер. Несмотря на то что основным объектом состава преступления выступают отношения в области отправления правосудия в Российской Федерации, интересы государственной службы в судебной системе здесь неизбежно нарушаются. Данное обстоятельство является дополнительным свидетельством высокой общественной и коррупционной опасности как указанного преступления, так и иных видов посягательства на интересы правосудия.

Особая роль в противодействии коррупции принадлежит судам. Судебная статистика показывает, что больше половины приговоров по некоторым коррупционным преступлениям не связаны с реальным лишением свободы. При этом применение такого дополнительного вида наказания как лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью, например, в 2007 – 2009 гг. составила менее 1% [5].

Изучение уголовных и личных дел осужденных показывает, что характеристика личности таких преступников чаще всего положительная. Они хорошо образованны, достаточно обеспечены, имеют семьи, детей, в связи с этим не представляют высокой общественной опасности, требующей их изоляции от общества. Преступления совершают чаще всего впервые в условиях сложившейся криминальной обстановки, определяемой профессиональной деятельностью или занимаемой должностью.

Лишение таких лиц свободы даже на непродолжительный срок может повлечь и, к сожалению, влечет специальный рецидив преступлений. В то же время, лишив данных лиц права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, суд исключает человека из тех, которые детерминируют преступление. Следовательно, при надлежащем контроле за таким лицом с большой долей вероятности исключается специальный рецидив и достигается цель частной превенции.

Закономерно возникают инициативы, которые направлены на ужесточение наказания в отношении коррупционных преступников[6]. Как выразился в интервью сайту «Коррупции.NET» депутат Государственной Думы, бывший директор ФСБ, генерал армии Н. Д. Ковалев: «И на вершине этой пирамиды (коррупционных – авт.) проблем – группка жуликов, набивающих свои карманы. Разве можно терпеть? А потому сегодня… в ход идет тяжелая артиллерия в лице новых законов»[7].

Вопрос эффективного предотвращения и противодействия коррупции остается одним из важнейших, которые пытается решить современное российское государство. Можно сделать вывод, что в настоящее время

---

[5] См.: Астанин В.В. Современная практика назначения уголовных наказаний за коррупционные преступления в России / В.В. Астанин // Российская юстиция. — 2011. — № 7. — С. 31–34

[6] См.: Горшенков Г. Н. Коррупция и антикоррупция – закономерности взаимодействия // Актуальные проблемы экономики и права. – 2013. – № 4 (28). – С. 25–31.

[7] Депутат Госдумы Николай Ковалев о коррупции в России: пациент «скорее жив». – URL: http://www.corrupcia. net/aboutnews/item-546.html http://mvd.ru/mvd/structure1/ Glavnie_upravlenija/Glavnoe_upravlenie_jekonomicheskoj_ bezop

коррупция в России увеличивается, политические противодействия в этой сфере в достаточной степени не результативны. Исходя из вышесказанного, можно выделить основные пути решения проблемы.

Во-первых, законы посвященные противодействию коррупции, необходимо дорабатывать и корректировать. Согласно аспектам применения различных мер (как усмирительных, так и предупредительных) определений, действенности элементов, противоречия установленных нормативных актов, можно сделать вывод, что в настоящий период полностью не разработаны законодательные акты антикоррупционной ориентации.

Во-вторых, следует сосредоточить интерес на нравственно-общепсихологическом настрое окружения, повысить уровень жизни населения, распространить мысль неприятия коррупции.

В-третьих, в борьбе со взяточничеством, как двусоставным преступлением, в котором присутствуют и взяткодатель, и взяткополучатель, необходимы ужесточение наказания и его неотвратимость в отношении обоих субъектов. Также, крайне важно осознание неотвратимости наказания, не условного его вида, а реального.

В-четвертых, необходимо ужесточить контроль на местах, сделать более прозрачными процедуры оформления документов, обеспечить доступ граждан к контролю прохождения принимаемых в их интересах решений.

Все перечисленные выше шаги при общей заинтересованности, интенсивной позиции страны и общества имеют все шансы существенно повысить эффективность борьбы с коррупцией.

Конституционное право граждан на свободу информации в современной России: особенности содержания и практики реализации

Суханова Вероника Викторовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ Горбатова Марина Константиновна

XXI век – век информационных технологий, в котором информация является основным продуктом, производимым и потребляемым обществом, а также предметом широких дискуссий в вопросах прав и свобод человека, декларируемых нормами международного права[1], в то время как право на свободу информации – один из атрибутов современного демократического государства.

Актуальность вопроса о реализации конституционного права граждан на свободу информации в современной России обусловлена возросшим количеством судебных решений, затрагивающих институт прав на свободу информации, случаями неоправданного ограничения и злоупотребления правом на свободу информации, а также постоянными изменениями и дополнениями обширной законодательной базы, что вызывает противоречия в понятийно-категориальном аппарате. Например, в ежегодном рейтинге «Свобода в мире-2020», составленном неправительственной организацией Freedom House, специализирующейся в области исследований гражданских прав и свобод, продемонстрирован недостаточный уровень реализации гражданских свобод в стране[2]. Россия была признана несвободной страной, активно препятствующей деятельности СМИ[3], и, согласно данным иностранных аналитических агентств[4], опускается все ниже в строчке рейтингов по вопросам соблюдения прав и свобод граждан в вопросах информации.

---

[1] Ст.19 Всеобщей декларации прав человека (Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года). URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 20.04.2021).

[2] Ежегодный рейтинг «Свобода в мире-2020» // URL: https://freedomhouse.org/countries/freedom-world/scores (дата обращения: 20.04.2021).

[3] «Американская Freedom House снова оценила Россию как несвободную страну» // URL: https://www.interfax.ru/russia/697754 (дата обращения: 21.04.2021).

[4] Freedom House: свободы прессы в России стало ещё меньше URL: https://www.bbc.com/russian/international/2009/05/090502_freedomhouse.shtml (дата обращения: 21.04.2021).

С принятием 12 декабря 1993 года Конституции право на информацию в России стало отдельным правом наряду с такими основополагающими правами, как право на жизнь, свободу, неприкосновенность и т.д. Часть 4 статьи 29 Конституции закрепила право каждого «свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом». Исходя из содержания статьи, можно сделать вывод, что она не регулирует вопросы правового положения информации как объекта правоотношений и не регулирует права граждан, связанные с совершением действий исключительно в отношении нее, а регулирует так называемую «информационную деятельность» человека, которая включает в себя право на свободу мысли и слова. Но что же в принципе понимается под конституционным правом на свободу информации?

В.Н. Монахов понимает под правом на свободу информации институт информационных прав граждан – совокупность правомочий в вопросах взаимодействия с информацией[5]. Е.С. Лисицына представляет право на свободу информации как синтез права на доступ к информации и права на информационную деятельность – то есть совокупность двух взаимосвязанных между собой прав[6]. В отличие от вышеупомянутых авторов, Д.В. Огородов считает, что у права на свободу информации нет единого терминологического определения, поскольку оно – право – охватывает широкий, если не весь спектр жизни человека и гражданина, а потому сформулированное понятие не сможет в полной мере отразить суть и природу права на свободу информации[7].

Согласно позиции международных исследователей, право на свободу информации – это совокупность таких взаимосвязанных между собой прав, как право на свободу слова и мысли, право на свободу средств массовой информации, а также право на свободный доступ к информации[8]. Причем под правом на свободный доступ к информации зарубежные правоведы понимают право на доступ к глобальной сети Интернет как к наиболее богатому источнику информации. Отсутствие же такого доступа может быть рассмотрено международным сообществом как нарушение прав и свобод человека[9].

Таким образом, конституционное право на свободу информации – это совокупность конституционных прав человека на свободу мысли и слова,

---

[5] Монахов В.Н. Государственно-правовые вопросы информационного обслуживания граждан в СССР (конституционный аспект). Автореферат диссертации на соискание ученой степени к.ю.н. М., 1983. URL: https://dlib.rsl.ru/01005013205 (дата обращения: 27.03.2021).

[6] Лисицына Е.С. Право на информацию и информационную деятельность в Российской Федерации: конституционно-правовые аспекты. Автореферат диссертации на соискание ученой степени к.ю.н. М., 2003. URL: https://dlib.rsl.ru/01002653671 (дата обращения: 27.03.2021).

[7] Огородов Д.В. Правовые отношения в информационной сфере. Диссертация на соискание ученой степени к.ю.н. М., 2002. URL: https://dlib.rsl.ru/01002331391 (дата обращения: 27.03.2021).

[8] Мендел Т. Свобода информации. Сравнительное правовое исследование. – ЮНЕСКО: Париж, 2008. – 176 с.

[9] Резолюция Совета Организации Объединенных Наций по правам человека «Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете». URL: http://daccess-ods.un.org/TMP/5262201.42841339.html (дата обращения: 25.04.2021).

свободу средств массовой информации, а также прав на свободный доступ, производство, распространение и передачу информации, касающуюся всех сфер жизнедеятельности общества и государства.

В качестве предела реализации права на свободу информации выступает часть 2 статьи 29 Конституции, накладывающая разумные ограничения на право свободы слова, поскольку данное право действительно может реализовываться лишь до тех пор, пока не умаляет права и честь других людей. Примечательно, что данное ограничение применимо исключительно к свободе слова, ведь, контролировать мысли человека не в силах никто. Положения части 2 статьи 29 очерчивают своеобразные рамки, выход за пределы которых повлечет за собой ответственность. Норма запрещает «пропаганду или агитацию, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду». Однако формулировка первой половины части 2 статьи 29, а именно фраза «религиозную ненависть и вражду» декларирует, что не допускается пропаганда или агитация, которые в силу юридической конструкции данного положения, влекут за собой одновременно два последствия, а именно ненависть и вражду. Меж тем вражда не всегда сопровождается ненавистью (например, вражда на деловой почве, когда конкурирующие друг с другом фирмы имеют исключительно деловой интерес, не испытывая откровенной неприязни друг к другу, чем и является чувство ненависти), в то время как ненависть далеко не всегда перетекает в откровенную вражду. Ненависть может стать следствием вражды и наоборот, что по смыслу предусматривает альтернативный союз «или». Следовательно, формулировку данной половины части 2 статьи 29 Конституции можно изменить следующим образом: «Не допускается пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную, религиозную ненависть или вражду».

Наряду с «классическими» поводами для конфликтов на расовой, национальной или религиозной почве, государства, в том числе и Россия в 21 веке столкнулись с новыми тенденциями – с гендерным неравенством. Исторически Россия – патриархальное государство, которое, тем не менее, признает равенство между мужчинами и женщинами, что закреплено в части 3 статьи 19 Конституции. И все же на сегодняшний день пропаганда и агитация гендерного превосходства посредством злоупотребления права на свободу слова имеет место быть, поэтому, закрепляя равный правовой статус обоих полов, целесообразно добавить в часть 2 статьи 29 запрет на возбуждение вражды или ненависти на гендерной почве таким образом: «Не допускается пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную, гендерную, религиозную ненависть или вражду. Запрещается пропаганда социального, расового, национального, религиозного, гендерного или языкового превосходства». В этом случае Россия подчеркнет наличие одинакового набора прав и свобод как для мужчин, так и для женщин, а также ограничит свободу слова граждан в вопросах превосходства одного пола над другим.

Всякое конституционное право в государстве должно гарантироваться самим государством. Термин «гарантия» происходит от французского «garantie»,

то есть «обеспечение»[10]. В науке конституционного права нет унифицированного определения понятия гарантий, поскольку каждый из признанных теоретиков права по-своему толкует данный термин, расширяя, либо, наоборот, конкретизируя его значение. Например, С.А. Авакьян под гарантиями понимает «материальные, организационные, духовные и правовые условия и предпосылки, делающие реальностью осуществление основных прав и свобод, исполнение обязанностей человека и гражданина и обеспечивающие их охрану от незаконных ограничений и посягательств»[11]. А.С. Мордовец толкует понятие гарантий как «систему социально-экономических, политических, нравственных, юридических, организационных предпосылок, условий, средств и способов, создающих равные возможности личности для осуществления своих прав, свобод и интересов»[12].

Таким образом, конституционные гарантии – это совокупность условий и средств, благодаря которым реализуются и обеспечиваются конституционные права и свободы человека и гражданина. Конституционные положения закрепляют гарантии в отношении разных прав и свобод, в том числе и права на свободу информации, хотя гарантии носят абстрактный характер, представая в виде норм-принципов, которые могут включать в себя куда больший смысл. Тем не менее, применительно к праву на свободу информации гарантии также определены в конкретных статьях.

Часть 1 статьи 29 Конституции содержит положение о предоставлении гражданам гарантии на свободу мысли и слова. Несмотря на разный механизм реализации, свобода мысли и слова тесно дополняют друг друга, поэтому одна и та же гарантия, закрепленная в статье 29, в равной степени относится к обеим свободам. Словосочетание «каждому гарантируется» подчеркивает положения статей 2, 17, 18 и 19 Конституции, напоминая о демократическом характере государства и гуманизме как одном из важнейших принципов взаимоотношения Российской Федерации с гражданами. Часть 1 статьи 29 не раскрывает, каким образом гарантируется право на свободу мысли и слова, однако часть 3 этой же статьи императивно предписывает недопущение принуждения к выражению или отказа от выражения своего мнения. Помимо этого, часть 1 статьи 23, закрепляющая право на тайну и неприкосновенность личной жизни, относится к гарантиям прав на свободу мысли и слова, поскольку, выражая свое мнение, человек имеет право остаться безучастным и не подвергаться преследованию. Другие гарантии прав на свободу мысли и слова содержатся, например, в статьях 13 и 14 Конституции, где провозглашается светский характер государства, а также идеологический и политический плюрализм. Свобода средств массовой информации наряду с предыдущими свободами также получила свое

[10] Дмитриев Д. В. Толковый словарь русского языка Дмитриева. - М.: Астрель: АСТ, 2003. - 1584 с.

[11] Авакьян, С. А. Конституционное право России. Учебный курс : учебное пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. – 6-е изд., перераб. и доп. – Москва : Норма : ИНФРА-М, 2020. - ISBN 978-5-16-108814-2. - Текст : электронный. - URL: https://znanium.com/catalog/product/1178198.

[12] Мордовец А. С. Гарантии прав личности: понятие и классификация // Теория государства и права / Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М., 2011. 776 с.

закрепление в Конституции, а именно в части 5 статьи 29 Конституции, где свобода стала синонимом слову гарантия, поскольку законодательно именно глагол «гарантируется» закрепляет свободу так называемой «четвертой власти». Ко всему прочему, данная же часть статьи содержит важнейший принцип средств массовой информации, а именно запрещает цензуру.

Наряду с конституционными положениями существенное значение получили и международные акты. Так, Всеобщая декларация прав человека и основных свобод от 10 декабря 1948 года, а именно статья 19 закрепила право искать, получать и распространять информацию как одну из важнейших политических свобод и личных прав, которые принадлежат каждому человеку от рождения, равно как и право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность и независимы от социального статуса, расы, пола, политических и идеологических взглядов. Международное сообщество признает данное право фундаментальным, а любое его умаление или нарушение будет являться нарушением прав и свобод человека и гражданина и осуждаться признанными международными организациями.

Немаловажную роль в процессе реализации конституционного права на свободу информации играют и вопросы обеспечения законности. В соответствии с ч. 2 ст. 15 Конституции РФ органы государственной власти и органы местного самоуправления, должностные лица, а также граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию РФ и действующее законодательство. Таким образом, речь идёт о принципе законности.

К способам обеспечения законности относят надзор и контроль, которые классифицируются в зависимости от различных оснований. В реализации конституционного права на свободу информации общий контроль со стороны государства, осуществляемый, например, Правительством Российской Федерации, подразумевает под собой постоянный мониторинг информационного поля и развития информационных технологий, принятие своевременных и дополнительных мер по совершенствованию законодательства и практики его реализации и обеспечения законности (например, Постановление Правительства РФ от 6 ноября 2007 года № 758 «О государственной аккредитации организаций, осуществляющих деятельность в области информационных технологий»[13]).

Специальный контроль осуществляется в отношении тех министерств и служб, одним из объектов деятельности которых является информация. Наглядным примером подобного контроля является заявление Президента Российской Федерации В.В. Путина о недопустимости массового уголовного преследования граждан за «лайки» и «репосты» в социальных сетях и

[13] Постановление Правительства РФ от 6 ноября 2007 г. N 758 «О государственной аккредитации организаций, осуществляющих деятельность в области информационных технологий» // «Российская газета» от 10 ноября 2007 г. N 252. URL: https://www.law.ru/npd/doc/docid/902070100/modid/99 (дата обращения: 30.03.2021).

последующее дополнение соответствующей статьи Уголовного кодекса Российской Федерации[14].

Надзор, а также контроль за информационным пространством и информацией в принципе осуществляют и специально созданные и уполномоченные федеральные органы исполнительной власти, например, Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (далее – «Роскомнадзор»). «Роскомнадзор» реализует особую политику «по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, в том числе электронных, и массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, функции по контролю и надзору за соответствием обработки персональных данных требованиям законодательства Российской Федерации в области персональных данных, а также функции по организации деятельности радиочастотной службы»[15].

Надзорные функции в процессе реализации конституционного права граждан на свободу информации осуществляет и прокуратура Российской Федерации. Так, в соответствии с Приказом Генпрокуратуры России от 21.03.2018 N 156 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о противодействии экстремистской деятельности»[16] органы прокуратуры обязаны реагировать на любую информацию экстремистского и террористического характера, особенно распространяемую в сети Интернет.

Важным компонентом в рассматриваемом вопросе является институт юридической ответственности. Законодательство предусматривает несколько видов юридической ответственности как за нарушение конституционного права на свободу информации, так и за злоупотребление данным правом, – дисциплинарную, гражданско-правовую, административную, уголовную. На сегодняшний день именно административная и уголовная ответственность становятся объектом пристального внимания не только общественности, но и государства. Была введена принципиально новая статья, – 13.41 КоАП РФ – предусматривающая административную ответственность за неисполнение требований «Роскомнадзора» об удалении или блокировке информации. Согласно этой статье, к ответственности могут быть привлечены владельцы сайтов и интернет-страниц, провайдеры хостинга или «лица, обеспечивающие размещение сайтов в сети “Интернет”». Статья 20.1 КоАП РФ была дополнена положениями, предусматривающими административную ответственность за «явное неуважение к обществу, государству, официальным государственным

[14] «Путин подписал закон о декриминализации репостов» // 28.12.2018 «Newsland. URL: https://vz.ru/news/2018/12/27/957522.html (дата обращения: 31.03.2021)

[15] Постановление Правительства РФ от 16 марта 2009 г. N 228 “О Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций” // "Российская газета" от 24 марта 2009 г. N 49. URL: https://base.garant.ru/195117/ (дата обращения: 31.03.2021).

[16] Приказ Генпрокуратуры России от 21.03.2018 N 156 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о противодействии экстремистской деятельности» // "Законность", N 6, 2018. URL: https://legalacts.ru/doc/prikaz-genprokuratury-rossii-ot-21032018-n-156-ob-organizatsii/ (дата обращения: 31.03.2021).

символам, Конституции или органам, осуществляющим государственную власть в РФ».

На текущий момент также широко обсуждается перспектива выделения нецензурной лексики, употребляемой в сети Интернет, в качестве отдельного состава административного правонарушения. Так, например, уже сейчас владельцы социальных сетей, критерии которых были введены поправками в законодательство 1 февраля 2021 года, обязаны следить за «чистотой речи» своих пользователей. По этому факту зампред думского комитета по информационной политике С. Боярский дал соответствующий комментарий: «Не нужно читать буквально наше предложение как полный запрет на использование нецензурной брани. Мы лишь призываем это делать. Дальше это будет на совести, собственно, социальной сети и тех решений, которые они будут применять. Мы прекрасно понимаем, что вычистить всю ненормативную лексику из комментариев или каких-то сообществ на сегодняшний день не представляется возможным. Никаких санкций мы не вводим за неисполнение этого требования»[17].

Уголовный кодекс РФ также содержит санкции за преступления, связанные с информацией и информационными правами и свободами. Например, статья 138 «Нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений», которая декларирует нарушение прямо предусмотренного статьей 23 Конституции РФ конституционного права человека и гражданина на неприкосновенность частной жизни. Здесь стоит отметить, что под санкцию статьи подпадает любая передача таких сведений третьему лицу, в том числе и в социальных сетях, поскольку, согласно позиции Верховного Суда, «по статье 138 УК РФ подлежат квалификации незаконные действия, нарушающие тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений конкретных лиц или неопределенного круга лиц, если они совершены с прямым умыслом. При этом ответственность по данной статье наступает независимо от того, составляют ли передаваемые в переписке, переговорах, сообщениях сведения личную или семейную тайну гражданина или нет»[18].

Уголовная ответственность в вопросах информации и информационных правоотношений, не раз становилась объектом обсуждения наряду с ответственностью административной. В начале 2021 года был принят целый ряд поправок в действующее законодательство, в том числе и в Уголовный кодекс РФ. Например, была ужесточена ответственность по статье 128.1 «Клевета», которая дополнена частями о совершении преступления посредством сети

[17] «Следим за лайками и «базаром». За какие действия в Сети можно схлопотать срок». URL: https://newsnn.ru/article/general/05-02-2021/sledim-za-laykami-i-bazarom-za-kakie-deystviya-v-seti-mozhno-shlopotat-srok (дата обращения: 02.04.2021).

[18] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. N 46 г. Москва "О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (статьи 137, 138, 1381, 139, 1441, 145, 1451 Уголовного кодекса Российской Федерации)". URL: https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72039350/ (дата обращения: 20.04.2021).

«Интернет», либо в публичном выступлении, сопряженная с использованием должностного положения, указанием на наличие у потерпевшего опасного для окружающих заболевания или его обвинением в совершении преступления против половой неприкосновенности, тяжкого или особо тяжкого преступления.

Суммируя вышесказанное, можно сделать вывод, что под конституционным правом на свободу информации следует понимать совокупность конституционных прав человека на свободу мысли и слова, свободу средств массовой информации, а также прав на свободный доступ, производство, распространение и передачу информации, касающуюся всех сфер жизнедеятельности общества и государства. В то время как под конституционными гарантиями данного права понимается совокупность условий и средств, благодаря которым реализуются и обеспечиваются конституционное на свободу информации. Предусмотренные же Конституцией гарантии, как показало исследование, приведены в целом ряде статей, так или иначе затрагивающих конституционное право на информацию, будь это политическая, культурная, экономическая или социальная сфера, поскольку данное право тесно переплетается с другими видами конституционных прав. При этом часть 2 статьи 29 Конституции выступает в качестве предела реализации права на свободу информации, накладывая разумные ограничения на право свободы слова, однако нуждается в некоторой корректировке, в частности, изменении формулировки, — использовании альтернативного союза «или» — а также в необходимости подчеркнуть недопустимость разжигания вражды по признаку гендера.

Помимо гарантий и пределов реализации, немаловажную роль играют и вопросы обеспечения законности, к которым относят контроль, осуществляемый, например, Правительством, и надзор, который осуществляют «Роскомнадзор», а также прокуратура Российской Федерации. Однако в этом ключе Президент В.В. Путин неоднократно подчеркивал недопустимость массового уголовного преследования граждан за «лайки» и «репосты» в социальных сетях, что и привело к последующим дополнениям соответствующей статьи Уголовного кодекса, а сама тенденция массового привлечения к уголовной ответственности за «репосты» многолетней давности пошла на спад. Тем не менее, вопрос о выделении, например, нецензурной лексики, употребляемой в сети Интернет, в качестве отдельного состава административного правонарушения всё чаще становится предметом обширных дискуссий, и в перспективе, вероятнее всего, Кодекс об административных правонарушений пополнится новой статьей, целесообразность введения которой может стать предметом отдельного научного исследования.

Перед внесением очередных поправок, ужесточающих юридическую ответственность в вопросах информации, законодателю все же необходимо учитывать и обосновывать потребность такого ужесточения, а также по возможности исключить пробелы во избежание ситуаций расширительного толкования тех или иных положений законодательства. Верховному Суду следует как можно оперативнее реагировать на возникающие в процессе

применения новые, либо дополненные положения КоАП и УК РФ, в то время как Конституционному Суду — обращать внимание на изменения в законодательстве, затрагивающие права и свободы человека и гражданина, в том числе содержащие в себе предпосылки для такого ограничения.

Вопрос об информационных правах и свободах в Российской Федерации не перестает быть актуальным и в дальнейшем видится возможным исследование перспектив заимствования зарубежного опыта регулирования информационных прав и свобод граждан и возобновления работы над законопроектом «О праве на информацию».

Формирование антимонопольного законодательства в России

Сырвачев Евгений Евгеньевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры
административного и финансового права юридического факультета ННГУ
Прилуков Максим Дмитриевич

Антимонопольное законодательство является важной частью современной системы законодательства Российской Федерации. Ведь непременным условием полноценного формирования экономических отношений является защита конкуренции. Именно антимонопольное законодательство регулирует важные категории в области конкуренции, разрабатывает ограничения и запреты, необходимые для нормальной деятельности в рыночной экономике.

В отличие от зарубежных стран в России антимонопольное законодательство начало формироваться с принятием в 1991 г. Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»[1], который имеет силу и в настоящее время одновременно с Федеральным законом «О защите конкуренции»[2]. Этот закон был разработан с учётом существующих в то время реалий и именно он устанавливал основные категории в области конкуренции. Данный закон был введён с целью обеспечить свободное перемещение товаров, создать единство экономического пространства, гарантировать свободу экономической деятельности, защищать конкуренцию и формировать условия для результативного функционирования товарных рынков.

Безусловно, за почти 30 лет с момента принятия данного закона экономическая система Россия сильно изменилась, соответственно, менялось и антимонопольное законодательство.

В современный период времени в Российской Федерации антимонопольную политику осуществляет Федеральная антимонопольная служба (ФАС России), которая действует на основании Постановления Правительства РФ от 30.06.2004 № 331 [3]. Согласно Постановлению

---

[1] Закон РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 (ред. от 26.07.2006) «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // «Бюллетень нормативных актов», № 2-3, 1992.

[2] Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 22.12.2020) «О защите конкуренции» // «Собрание законодательства РФ», 31.07.2006, № 31 (1 ч.), ст. 3434.

[3] Постановление Правительства РФ от 30.06.2004 № 331 (ред. от 15.05.2020) «Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе» // «Собрание законодательства РФ», 02.08.2004, № 31, ст. 3259.

Правительства РФ №1489 от 25 декабря 2014 года[4] ФАС России переданы функции Федеральной службы по оборонному заказу (Рособоронзаказ) по контролю в сфере государственного оборонного заказа. Постановление вступило в силу 1 января 2015 года.

ФАС России пришла на смену Министерству по антимонопольной политике (МАП России) в 2004 г. и была наделена полномочиями на возбуждение и рассмотрение дел о нарушениях антимонопольного законодательства РФ.

С момента формирования антимонопольное законодательство беспрерывно подвергалось изменениям. Выделяют пять антимонопольных пакетов, которые внесли в изучаемую область правах достаточно кардинальные перемены.

В первом антимонопольном пакете, который был введён в 2006 году, были установлены критерии монопольно высокой цены, введено определение координации деятельности хозяйствующих субъектов третьим лицом, а также уточнены некоторые понятия, например, товарного рынка, товара и некоторые другие. Именно первый пакет вёл два критерия высокой цены. Закон к этим критериям причислил превышение цены на ценой рынка, а также превышение цены над обоснованными издержками и прибылью.

В 2009 году был издан второй антимонопольный пакет.

Именно в этом пакете детализированы положения о порядке уплаты оборотных штрафов, более детально описана процедура проверки проверок на соблюдения антимонопольного законодательства, охарактеризованы полномочия ФАС и так далее. Кроме того, именно во втором антимонопольном пакете возникло понятия антимонопольного иммунитета для интеллектуальной деятельности.

Третий антимонопольный пакет был сформирован в 2012 году. В нём были детализированный перечень признаков ограничения конкуренции, впервые сформировался законодательные термин «картели» и так далее.

В 2012 году была признана опасность «картели». Поэтому законодатель и ввел административную ответственность.

В 2015 году был введён четвертый антимонопольный пакет, в котором были созданы коллегиальные органы ФАС, увеличены соглашения, которые подпадают под антимонопольное регулирование, увеличена сфера применения предупреждение и так далее.

Пятый антимонопольный пакет. В 2017 году изменения были внесены в ст. ст. 2.5, 3.5 и 14.9 КоАП[5], а ст. 14.32 (заключение ограничивающего конкуренцию соглашения, осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных

[4] Постановление Правительства РФ от 25.12.2014 N 1489 (ред. от 28.12.2017) «Об изменении и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации в связи с упразднением Федеральной службы по оборонному заказу» // «Собрание законодательства РФ», 05.01.2015, N 1 (часть II), ст. 279.

[5] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 22.12.2020) // «Российская газета», № 256, 31.12.2001.

действий, координация экономической деятельности) изложена в новой редакции.

Также в 2017 году Федеральным законом от 17.04.2017 № 74-ФЗ[6] были внесены поправки в ст. 14.32 КоАП РФ. Эта статья действует в новой редакции, в ней теперь семь частей вместо трех и столько же составов административных правонарушений. Соответственно, изменилось и содержание некоторых примечаний к данной статье. Но, как и прежде, к нарушению в форме координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов, недопустимой в соответствии с антимонопольным законодательством РФ (ч. 5 ст. 14.32 КоАП РФ в новой редакции), не применяется освобождение от административной ответственности, равно как и не учитываются смягчающие обстоятельства[7].

Таким образом, нормы анализ изменений в административное законодательство показал, что с 2006 года по настоящее время было внесено пять антимонопольных пакета, которые вносили изменения в антимонопольное законодательство.

[6] Федеральный закон от 17.04.2017 № 74-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // «Собрание законодательства РФ», 24.04.2017, № 17, ст. 2456.

[7] Сухаренко А. Декартелизация экономики // ЭЖ-Юрист. 2017. № 24. С. 2.

Проблемные вопросы, возникающие при производстве предъявления для опознания

Тараканова Юлия Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель- кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Обидина Людмила Борисовна

Актуальность темы обусловлена большой практической значимостью данного следственного действия в раскрытии и расследовании преступлений, и, в тоже время, недостаточной научной разработанностью ряда вопросов, связанных с производством предъявлением для опознания.

Предъявление для опознания играет важную роль при раскрытии и расследовании преступлений, а следственные ошибки, допущенные при его производстве, могут повлечь признание протокола опознания недопустимым доказательством. Следственная ошибка – это непреднамеренное заблуждение следователя, выраженное в неверном восприятии и оценке полученной информации[1] . Для обеспечения объективности и достоверности результатов предъявления для опознания его следует проводить не только в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством, но и в соответствии с выработанными криминалистической наукой правилами и рекомендациями. Пренебрежение данным условием может привести к неблагоприятным последствиям: несоблюдение тактических рекомендаций может повлечь не достижение целей и задач следственного действия, а несоблюдение требований уголовно-процессуального законодательства при его производстве приводит к признанию его протокола недопустимым доказательством. В связи с этим, проблемы, возникающие при производстве предъявления для опознания, условно можно разделить на две группы:

- проблемы, связанные с нарушением криминалистических рекомендаций;
- проблемы, связанные с нарушением уголовно-процессуальных требований.

1. Проблемы, связанные с нарушением криминалистических рекомендаций при его производстве.

А) Поверхностное и не полное выяснение признаков внешности у опознающего в ходе допроса, а также непосредственно после опознания (указание опознающим лицом не индивидуализированных признаков, а родовых).

[1] Морозова Е.Н. Криминалистические проблемы следственных ошибок / Е.Н. Морозова. – Екатеринбург, 2004. – С. 6.

В соответствии с ч. 2 ст. 193 УПК РФ, опознающие предварительно допрашиваются об обстоятельствах, при которых они видели предъявленные для опознания лицо или предмет, а также о приметах и особенностях, по которым они могут его опознать. Так, получение информации о внешнем облике человека происходит в ходе допроса, предшествующего предъявлению для опознания. Можно выделить два варианта допроса опознающего лица:

1. Общий допрос, в ходе которого выясняются все обстоятельства дела;

2. Специальный (дополнительный) допрос, целью которого является уточнение признаков внешности человека в случае недостаточности информации, полученной в ходе общего допроса.

Если, по мнению следователя, получена достаточная информация, то специальный допрос перед предъявлением для опознания не проводится. Если же возникает необходимость в уточнении и конкретизации информации о признаках внешности опознаваемого лица, проводится дополнительный целевой допрос.

Анализ судебной и следственной практики свидетельствует о том, что в протоколах предъявления для опознания нередко применяются формулировки типа: «опознаю по внешнему виду», «по чертам лица», «по скулам», «по разрезу глаз» и т.д., а иногда опознание человека проводится даже по какому-то одному признаку внешности[2] . Безусловно, это является тактической ошибкой, ведь следователь не должен ограничиваться отдельными признаками внешности и особенностями (приметами), он должен выделить комплекс признаков внешности ранее наблюдаемого человека, который зафиксирован в памяти очевидца в виде мысленного образа. Без этого предъявление для опознания, как следственное действие, теряет свой смысл.

По уголовному делу о разбойном нападении, рассмотренному Верховным судом РФ в порядке надзора, потерпевший З. опознал напавшего на него М. При этом в ходе предварительного допроса З. назвал лишь приблизительный возраст нападавшего и цвет его одежды. Судебная коллегия Верховного суда РФ обвинительный приговор в отношении М. отменила, указав, что правило о содержании предварительного допроса опознающего было нарушено[3]. В данном случае достоверность результатов предъявления для опознания также вызывают сомнения, названные признаки не индивидуализированы, поэтому нельзя делать однозначный вывод о причастности М. к расследуемому преступлению.

Как правильно отметил Б.Т. Безлепкин, если «опознающий заявил об опознании одного из предъявленных лиц, но не смог указать индивидуальные

---

[2] Самолаева Е.Ю. Теория и практика предъявления для опознания людей: учебно-практическое пособие / Е.Ю. Самолаева. – М., 2004. – С. 33.

[3] Об отмене приговора о виновности лица в совершении разбоя, т.к. опознающие лица должны предварительно допрашиваться об обстоятельствах, при которых они наблюдали соответствующее лицо или предмет, и о приметах и особенностях, по которым они могут произвести опознание: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 31.07.1997 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1998. – № 2. 54 Безлепкин Б.Т. Коммента

приметы, а сослался на неопределенные признаки (например, «по внешности», «по взгляду» и т.п.) или же умолчал о приметах, доказательственное значение такого опознания незначительно» [4]

Также нельзя не согласиться с мнением А.М. Зинина, который указывал на то, что описание признаков внешности в протоколе опознания должно включать не только их перечисление (например, величина носа, контур губ, подбородка и т. д.), но и указание по каким именно признакам человек был опознан (например, по большому носу, изломанному контуру губы, широкому, выступающему подбородку и т.д.)[5]

Б) Предварительное «ознакомление» опознающего с опознаваемым.

На практике нередко возникают ситуации, когда для раскрытия преступлений по горячим следам при проведении оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) для быстрого установления личности разыскиваемых лиц потерпевших, свидетелей знакомят с альбомами, ведущимися в органах внутренних дел, которые содержат фотографии лиц, включенных в систему криминалистической регистрации. П. 7 ч. 1 ст. 6 Федерального Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» в качестве одного из ОРМ предусматривает «отождествление личности». Данное мероприятие предшествует предъявлению для опознания, после опроса о признаках внешности разыскиваемого, опознающий знакомится с представленными ему фотографиями, после чего, если есть необходимость, проводится предъявление для опознания в порядке, предусмотренном ст. 193 УПК РФ. В связи с этим возникает вопрос, допустимы ли данные действия и каковы их правовые последствия.

В криминалистической литературе большинство авторов в качестве тактического приема производства предъявления для опознания выделяют недопустимость ознакомления опознающего с опознаваемым до производства данного следственного действия, в том числе по фотографии.[6] Однако некоторые ученые придерживаются иной точки зрения, например, А.Я. Гинзбург отмечает: «в ходе оперативного узнавания изображение демонстрируется в единственном числе… последующее производство предъявления для опознания не

---

[4] Безлепкин Б.Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Б.Т. Безлепкин. – М., 2002. – С. 254; Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: учебное пособие / Б.Т. Безлепкин. – М., 2004. – С. 273.

[5] Зинин А.М. Криминалистическая габитоскопия: учебно-методическое пособие / А.М. Зинин. – М., 2004. – С. 63-64.

[6] Самошина З.Г. Вопросы теории и практики предъявления для опознания на предварительном следствии / З.Г. Самошина. – М., 1976. – С. 89; Гапанович Н.Н. Опознание в следственной и судебной практике (тактика) / Н.Н. Гапанович. – Минск, 1978. – С. 58; Османов Т.Ю. Применение метода словесного портрета в следственной и оперативной деятельности: методологические и психологические аспекты проблемы: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Османов Тахиржан Юсупджанович. − М., 2000. − С. 157-161; Баев О.Я. Тактика следственных действий: учебное пособие / О.Я. Баев. − Воронеж, 1995. – С. 152.

исключается» .[7] А.Л. Ганский и А.В. Гусев хоть и указывают на то, что «проведение процессуального опознания лица или объекта после оперативно-розыскного отождествления делает заранее предопределенным его результат», тем не менее, считают возможным проведение предъявления для опознания как следственного действия.[8] Данная позиция представляется тактически неверной по следующим причинам:

Во-первых, при оперативно-розыскном опознании в форме узнавания, как правило, отсутствуют процессуальные гарантии правильности опознания. Более того, не исключаются подсказки оперативных работников: «Вам не кажется, что это именно то лицо, о котором Вы даете показания», «Не узнаете ли Вы на этой фотографии человека, который совершил на Вас нападение?», которые на психологическом уровне восприятия действуют как внушающие.

Во-вторых, несмотря на то, что оперативное опознание не имеет доказательственного значения, оно способно повлиять на психологические процессы, лежащие в основе предъявления для опознания, как следственного действия. Так, при предъявлении для опознания опознающий сравнивает признаки лица, которое он наблюдал в связи с расследуемым событием с признаками опознаваемого. Если же предъявлению для опознания предшествовало оперативно-розыскное «отождествление», то, как верно отмечают Ю.Г. Корухов и Т.Ю. Османов, опознающий начинает сравнивать предъявляемых ему лиц с изображением лица, которое ему предъявляли оперативным путем.[9]

Таким образом, производство предъявления для опознания, как следственного действия, после проведения оперативно-розыскного мероприятия «отождествление личности» считается нецелесообразным и тактически неверным. Это следует расценивать как тактическую ошибку, следствием которой может стать недопустимость полученных результатов опознания.[10]

2. Проблемы, связанные с нарушением уголовно-процессуальных требований. А) Отсутствие описания признаков внешности на предшествующем опознанию допросе, по которым предъявляемое лицо будет опознаваться, либо отсутствие самого допроса. В соответствии с ч. 2 ст. 193 УПК РФ, опознающие

---

[7] Гинзбург А.Я. Опознание в следственной, оперативно–розыскной и экспертной практике: учебнопрактическое пособие / А.Я. Гинзбург, Р.С. Белкин. − М., 1996. − С. 77-78.

[8] Ганский А.Л. Некоторые проблемы правового регулирования предъявления для опознания и проведения судебной экспертизы / А.Л. Ганский, А.В. Гусев // Вестник криминалистики. − 2003. − № 2(6). − С. 92.

[9] Корухов Ю.Г. Предъявление для опознания на предварительном следствии и в суде / Ю.Г. Корухов. − М., 1968. − С. 7-8; Османов Т.Ю. Применение метода словесного портрета в следственной и оперативной деятельности: методологические и психологические аспекты проблемы: дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Османов Тахиржан Юсупджанович. − М., 2000. − С. 157.

[10] Отмена приговоров и других судебных решений: Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2002 год // Бюллетень Верховного Суда РФ. − 2003. − № 9. – С. 23.

предварительно допрашиваются об обстоятельствах, при которых они видели предъявляемое для опознания лицо, а также о приметах и особенностях, по которым они могут его опознать.

В криминалистической литературе до сих пор не сложилось единой точки зрения по поводу доказательственного значения предъявление для опознания в случае, если в ходе допроса не были выяснены приметы и особенности опознаваемого лица, однако допрашиваемый утверждает, что сможет его узнать. Одни авторы полагают, что в таком случае предъявление для опознания не имеет смысла,[11] другие, напротив, считают его проведение целесообразным.[12]

Рассмотрим некоторые доводы ученых, считающих недопустимым предъявление для опознания без описания примет и особенностей внешности на предварительном допросе.

Во-первых, на момент закрепления такого следственного действия, как предъявление для опознания, в УПК РСФСР 1960 г. в психологической науке того времени считалось, что воспроизведение признаков объекта в его отсутствии является показательным критерием точного запоминания объекта.[13] Как справедливо отмечал Г. Шнейкерт, «человек может запечатлеть в своей памяти изображение лишь в том случае, если он в состоянии дать словесное описание такового».[14]

Во-вторых, при отсутствии совокупности частных признаков, индивидуализирующих опознаваемый объект, впоследствии не будет возможности проверить достоверность результатов, полученных в ходе производства следственного действия. Так, И.В. Шевчук верно указывает: «проверка результатов предъявления для опознания должна включать в себя «сопоставление показаний опознающего, данных им на предшествующем

---

[11] Исаева Л. Предъявление лиц для опознания / Л. Исаева // Законность. − 2002. − № 10. − С. 20; Гинзбург А.Я. Опознание в следственной, оперативно–розыскной и экспертной практике: учебнопрактическое пособие / А.Я. Гинзбург. − М., 1996. − С. 22; Османов Т.Ю. Применение метода словесного портрета в следственной и оперативной деятельности: методологические и психологические аспекты проблемы / Т. Ю. Османов. − М., 2000. − С. 153.

[12] Шевчук И.В. Уголовно-процессуальные, психологические и тактические аспекты предъявления для опознания лиц на предварительном следствии: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Шевчук Иван Владимирович. − Волгоград, 2001. − С. 71; Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей / А.Р. Ратинов. − М., 2001. − С. 322; Удалова Л.Д. Тактико-психологические основы предъявления для опознания и достоверность его результатов / Л.Д. Удалова. − Киев, 1992. − С. 83; Челышева О.В. Современные теоретические и практические проблемы предъявления для опознания живых лиц по признакам внешности / О.В. Челышева. – Санкт-Петербург, 1993. − С. 103.

[13] Кочаров Г.И. Вопросы теории и практики предъявления для опознания на предварительном следствии / Г.И. Кочаров. − М., 1956. − С. 86-88; Цветков П.П. Опознание в стадии предварительного следствия: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Цветков Павел Петрович. – Ленинград, 1957. – С. 63-64.

[14] Шнейкерт Г. Учение о приметах для опознавания. Руководство для работников уголовного розыска / Г. Шнейкерт. − М., 1925. − С. 7.

опознанию допросе, с показаниями, полученными в ходе предъявления ему лица для опознания».[15]

В-третьих, при отсутствии в протоколе допроса примет и особенностей внешности опознаваемого объекта становится затруднительным соблюдение требования уголовно-процессуального закона о предъявлении объекта в группе сходных в количестве не менее трёх.[16] Это положение носит второстепенный характер, ведь выбор схожих объектов осуществляет следователь, а не опознающий, в его распоряжении имеется опознаваемое лицо, по признакам внешности которого он может произвести поиск схожих объектов.

В-четвёртых, несоблюдение требования о проведении предварительного допроса опознающего, с целью выяснения примет и особенностей внешности опознаваемого объекта, влечет признание протокола предъявления для опознания недопустимым доказательством (п.5 ч.2 ст. 74; ч.1, п.3 ч.2 ст. 75 УПК РФ).

Б) Несоблюдение правила о предъявлении для опознания лица вместе с другими лицами, по возможности внешне сходными с ним (внешность или одежда статистов, резко отличается от опознаваемого).

В ходе подготовки к предъявлению для опознания актуальной проблемой остается подбор лиц (статистов), в числе которых предъявляется опознаваемое лицо, так как от этого непосредственно зависит результат предъявления для опознания и его оценка судом.[17] Чем больше статисты и опознаваемый будут похожи друг на друга, тем выше эффективность данного следственного действия.

Отсутствие внешнего сходства серьезно снижает достоверность опознания. Причем, как справедливо отмечается в литературе, сходство приоритетно над возрастом, национальностью и даже полом.[18] Уголовнопроцессуальный кодекс РФ не раскрывает признаков, критериев, по которым следует устанавливать внешнюю схожесть опознаваемого со статистами, следовательно, определение «схожести» является субъективной категорией и выражается усмотрением лица, предъявляющего для опознания. В научнопрактическом комментарии к Уголовно-процессуальному кодексу РФ отмечено, что предъявляемые для опознания лица могут считаться сходными по внешним признакам, если они не имеют резких различий: а) по сложению тела,

---

[15] Шевчук И.В. Уголовно–процессуальные, психологические и тактические аспекты предъявления для опознания лиц на предварительном следствии: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Шевчук Иван Владимирович. − Волгоград, 2001. − С. 166.

[16] Исаева Л. Предъявление лиц для опознания / Л. Исаева // Законность. − 2002. − № 10. − С. 20.

[17] Под «статистами» А.Г. Филиппов понимает двух человек, среди которых будет предъявляться опознаваемый, сходных с ним по внешнему облику и одежде. Подробнее см.: Филиппов А.Г. Криминалистика: учебник / А. Г. Филиппов. − М., 2004. − С. 275.

[18] Кальницкий В.В. Следственные действия: учебное пособие / В.В. Кальницкий. − Омск, 2003. – С. 72.

возрасту, росту; б) форме и цвету лица, волос, глаз, прически; в) по цвету и фасону одежды; г) по особым приметам.[19]

Изложенное позволяет сделать следующие выводы:

1. Рассматриваемое следственное действие недостаточно регламентировано уголовно-процессуальным законом, и поэтому требует существенной дополнительной регламентации.

2. В действующее законодательство целесообразно ввести определение предъявления для опознания для уяснения его содержания и разграничения с другими следственными действиями. Предлагается следующее определение понятия «предъявление для опознания» − следственное (судебное) действие, состоящее в отождествлении либо установлении групповой принадлежности потерпевшим, свидетелем, подозреваемым, обвиняемым или подсудимым ранее воспринимавшегося объекта по его мысленному образу, с целью проверки следственных версий следователя, а также получения новых или проверки имеющихся доказательств.

3. Предъявление для опознания должно производиться по совокупности признаков (примет и особенностей), которые в свою очередь должны быть выяснены следователем в ходе предварительного допроса опознающего. Так, из двух видов узнавания: симультанного и сукцессивного, только последнее не противоречит требованиям уголовно-процессуального закона.

Таким образом, несмотря на длительное время существования, тактика производства предъявления для опознания до сих пор является источником многочисленных дискуссий. Неоднозначность механизма процесса узнавания и множество признаков, индивидуализирующих личность человека, дают основания для изменения существующей тактики организации такого следственного действия, как опознания. В то же время строгое соблюдение процессуальной регламентации проведения рассмотренного следственного действия является самым простым и надежным способом избежать ошибок и получить достоверные результаты, имеющие доказательственное значение.

[19] Лебедев В.М. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / В.М. Лебедев, М. Божьев. – М., 2014. – С. 382.

Право Российской Федерации на Арктическую зону

Тарасова София Олеговна, Ельцова Елена Витальевна, Должикова Ева Альбертовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Арктический регион представляет собой настоящую мировую сокровищницу природных ресурсов. Гигантские залежи урана, газа, нефти, свинца, руды, цинка представляют огромную ценность для всего человечества. Неудивительно, что многие мировые правительства стремятся получить или увеличить право на владение арктическими ресурсами. Вне всяких сомнений, для Российской Федерации обладание такими запасами составляет вопрос национальной безопасности. Истощение запасов полезных ископаемых в освоенных районах и утрата Россией в связи с распадом СССР целого ряда источников природных ресурсов объективно предопределяют необходимость расширения в будущем их добычи в арктической зоне. [1]На севере России сосредоточено 90% никеля, 67% леса, 87% рыбы, 80% апатитов, более 95% алмазов, основные запасы золота, серебра, редкоземельных элементов. О приоритетном значении региона говорят и соответствующие нормативно-правовые акты, например Указ Президента РФ от 26 октября 2020 г. № 645 "О Стратегии развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2035 года". Согласно данному документу, в Арктической зоне происходит добыча более 80 процентов горючего природного газа Российской Федерации, располагаются военные объекты[2].Кроме того, как гласит пункт “в” части 5 раздела II “континентальный шельф Российской Федерации в Арктике (далее - континентальный шельф), по оценкам экспертов, содержит более 85,1 трлн. куб. метра горючего природного газа, 17,3 млрд. тонн нефти (включая газовый конденсат) и является стратегическим резервом развития минерально-сырьевой базы Российской Федерации”.

Нельзя забывать и о деятельности государственной комиссии по вопросам Арктики. Данный орган был создан в 2015 году и преследует своей целью достижение эффективной эксплуатации Северного морского пути, организацию научных исследований в Арктике, обеспечивает боевое развертывание вооруженных сил РФ в Арктической зоне, координирует инвестиции, развивает всесторонний интерес к региону. Решения госкомиссии являются обязательными для всех федеральных органов исполнительной власти. Последнее на данный момент заседание комиссии по вопросам Арктики состоялось 20.10.2020 года.

[1] Конышев В.Н., Сергунин А.А. Национальные интересы России в Арктике: мифы и реальность // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. 2011. № 29. С. 2-11.
[2] http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202010260033

Были приняты некоторые знаковые решения, свидетельствующие об осознании российскими государственными органами важности экономического, социального, культурного развития территорий, например такие, как:

1) Одобрение государственной инфраструктурной поддержки проекта по освоению Сырадасайского каменноугольного месторождения. Сырадасайская перспективная площадь по масштабу и качеству сырья находится в ряду крупнейших угольных месторождений России. Благодаря этому проекту грузовая база Северного морского пути будет обеспечена 9 млн т в год с 2025 года. Объём частных инвестиций составит 41,4 млрд рублей, объём средств государственной поддержки – 4,55 млрд рублей.
2) В морском порту Мурманск будет реализован проект по строительству морского специализированного терминала навалочных грузов.

Как отмечает М.Ю. Гутенев[3], в борьбе за разработку арктических полезных ископаемых участвуют не только приарктические страны (Россия, Канада, Норвегия, Дания, США), но и такие страны, как Финляндия, Швеция и даже Китай, что свидетельствует о высокой значимости территории. Так, в настоящее время власти КНР спустили на воду ледокол «Xue Long-2». Осуществляется закладка целого флота ледоколов этого типа. На них установят пиковые газовые турбины, которые позволят ледоколам пробиваться через двухметровый лед.

Правовая неопределенность арктической территории осложнена отсутствием единого международного законодательства, которое бы учитывало интересы всех сторон. Заинтересованным сторонам приходится лавировать между имеющимися нормами международного права и национальным законодательствам арктических государств. Конфликты возникают не только из-за шельфа, но и из-за статуса водных артерий. Так, США считает Северный морской путь и Северо-Западный путь международными водами, а Российская Федерация и Канада соответственно - своей собственностью. Очень важно отметить, что США не являются участниками Конвенции ООН по морскому праву 1982 года, это обстоятельство дает им возможность заявить территориальные притязания на территорию значительно большую, чем это предусмотрено вышеуказанным документом (200 морских миль и возможность получить дополнительные 150 миль, на которые надо предоставить заявку).

Не так давно правительство США заявило о притязании на территорию в 600 морских миль к северу от штата Аляска. Сложность правового режима акватории состоит в том, что значительная часть морского пространства

[3] Гутенев М.Ю. Арктика во внешней политике США // Ойкумена. Регионоведческие исследования. 2019. No 2. С. 133–143.

относится к внутренним водам различных государств. Так, образующие Северо-Западный проход проливы относятся к территориальным водам Канады и для них установлен особый режим судоходства. Еще запутаннее является статус норвежского исторического морское пути “Индерлее”, который за свою историю даже успел стать предметом англо-норвежского морского спора[4] в Международном Суде ООН. Некоторые государства практикуют заключение соглашений с целью устранения спорных вопросов. Так, в 2010 году Россия и Норвегия заключили договор, по которому часть акватории Баренцева моря перешла королевству[5]. Так, были разработаны единые технические меры промысла совместных запасов в Баренцевом и Норвежском морях. Проведена ветеринарная сертификация рыбной продукции. В 2012 г. экспорт рыбы из Норвегии в Россию достиг рекордной отметки — 820 млн евро. Однако такие разграничения не создают обязательств для государств, которые не являются членами Конвенции ООН по морскому праву. Самым ярким примером такого государства остаются США. Предпринимаются попытки урегулирования проблем региона с помощью Арктического совета - особой международной организации, работающей в области охраны окружающей среды и обеспечения устойчивого развития приполярных районов. Однако на постоянной основе в работе Совета участвует лишь 8 государств, а противоречия столь велики, что по итогам последнего заседания даже не была принята совместная декларация. Тем не менее, организация играет важную роль в Арктическом регионе. Так, в 2013 году предпринимали попытки создания Полярного Кодекса. Как следует из доклада РСМД[6] от 2013 года, «Прогнозируемая интенсификация транзитного арктического судоходства поставила на повестку дня вопрос о разработке согласованных мер в целях обеспечения безопасной эксплуатации судов в арктических водах и предотвращения загрязнения морской среды с судов. Другим побудительным мотивом обсуждения таких мер стало понимание того обстоятельства, что разработка единообразных правил судоходства в Арктике может стать дополнительным стимулом для развития здесь международного судоходства. Наибольшего успеха в обсуждении положений [7] Полярного кодекса в 2010–2013 гг. удалось добиться в подкомитете по проектированию и оборудованию судов, где обсуждаются требования к конструкции, главной силовой установке и другим механизмам, к оборудованию и снабжению судов,

---

[4] «Дело о рыболовстве по иску Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии против Норвегии», решение от 18.12.1951- Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда ООН https://legal.un.org/icjsummaries/documents/russian/st_leg_serf1.pdf

[5] https://docs.cntd.ru/document/902266343.

[6] Международное сотрудничество в Арктике. Доклад 2013 / [А.В. Загорский, А.И. Глубоков, Е.Н. Хмелева]; [гл. ред. И.С. Иванов]; Российский совет по междунар. делам (РСМД). — М.: Спецкнига, 2013. — 56 с.

[7] Фролов А.И. Деятельность Международной морской организации: актуальные направления // Наука и транспорт. 2012. No 2. С. 14

плавающих в полярных водах, а также к подготовке экипажей с учетом особенностей эксплуатации судов в ледовых условиях и при низких температурах наружного воздуха. Достигнуты были договоренности о том, что кодекс будет состоять из обязательных и рекомендательных разделов. После обсуждения различных способов придания положениям соответствующих разделов кодекса обязательного характера было принято решение сделать это путем внесения соответствующих поправок в конвенции СОЛАС и МАРПОЛ. Опасение вызывает и интенсивное таяние арктических льдов. Очищение ледяного покрова открывает дорогу к активному движению судов, в том числе и военных. Как указывает М.Ю. Гутенев, в 2014 году ВМС США приняли особую "дорожную карту", на случай военных действий с вероятным противником.

Некоторые государства не считаются не только с интересами государств "арктического сектора", но и всего мирового сообщества. Так, 24 апреля 2017 г. Дональд Трамп подписал указ, который полностью ликвидировал запрет на бурение скважин для добычи нефти в Атлантике и Арктике. Это открыло доступ к залежам 9 триллионов кубометров газа и 90 миллиардов баррелей нефти. Подобные акции несут угрозу не только для экономики Российской Федерации, но и для окружающей среды, так как любая авария на производстве в подобных водах нанесет гигантский ущерб флоре, фауне и акватории Арктической зоны. По оценкам адмирала БОХР США Роджера Руфа "Разлившаяся нефть бесповоротно загрязняет воду. Нигде в мире не удаётся очистить поражённую воду более, чем на 3,5 или 10 процентов, а тем более во льдах".
Более того,[8]в стратегии национальной безопасности США от 2017 г. Арктика упоминается в главе "Продвижение американского влияния". В ней говорится о том, что Соединённые Штаты должны возглавить международные организации, которые формируют правила, затрагивающие интересы и ценности США. При этом отмечается недопустимость уступки руководства международными организациям каким-либо другим недружественным акторам. Там, где требуется модернизировать существующие институты и международные организации, США должны их обновлять.

Подчёркивается, что для США "свободный доступ к морю остаётся центральным принципом национальной безопасности и экономического процветания». В настоящее время Российская Федерация стремится расширить свои владения в Арктике путем подачи заявок в Комиссию ООН по границам континентального шельфа. От российской стороны в комиссию поступила заявка на 700 тысяч квадратных километров. Эта заявка является дополнительной к заявке от 2015 года. Общие требования составляют 1,9 млн. кв.км. Согласно разъяснению МИД РФ, дополнения охватывают морские пространства в Северном Ледовитом

[8] National Security Strategy of the United States of America. December 2017 [Электронный ресурс]. URL: https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2017/12/ NSS-Final-12-18-2017-0905.pdf

океане в районе хребтов Гаккеля, Альфа и Ломоносова, поднятия Менделеева, а также котловин Нансена, Амундсена и Макарова. Данная инициатива уже вызвала протесты в странах НАТО. Американские официальные лица выразили обеспокоенность политикой РФ и увеличением воинского контингента в Арктике и на земле Франца - Иосифа.

Как отметили ученые[9], в комиссию представлены доказательства того, что хребет Менделеева начал формироваться как рифтовая система с масштабным магматизмом около 125 млн лет назад, но этот процесс не перешел в океанический спрединг. Это делает хребет Менделеева продолжением континента». Стоит отметить, что у нашего государства уже был успешный опыт таких заявок. Так, в 2014 году Комиссия ООН по границам континентального шельфа признала анклав Охотского моря площадью 52 тысячи квадратных километров частью российского континентального шельфа.

В заключение хотелось бы сказать, что Арктика является важней мировой житницей природных ресурсов, обладание которыми в самом скором времени станет залогом успеха государства на мировой арене, экономической стабильности и процветания. Необходимо как можно скорее активизировать действия в этом направлении, пока территорию не заполонила техника иностранных частных технологических компаний. Можно предложить следующие направления деятельности:

1) Развивать международное кодифицированное законодательство, которое регулировал бы проблемы Арктического шельфа, акватории Арктики, эксплуатации ее экономического потенциала.

2) Создать дополнительное экологическое законодательство

3) Способствовать расширению влияния Арктического Совета, создавать новые межправительственные и межгосударственные органы.

[9] https://ria.ru/20191211/1562263884.html

Реализация организацией на практике права взыскания убытков с банка, возникших в связи с совершением третьими лицами мошеннических действий

Телегин Владимир Владимирович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского»

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Карпычев Михаил Владимирович

В настоящее время зачастую организации в процессе осуществления своей предпринимательской деятельности сталкиваются с хищением денежных средств с их расчетного счета. Дальнейшее производство по возбужденному уголовному делу практически никогда не влечет за собой для потерпевшей организации взыскание с осужденного украденных денежных средств по той причине, что данные денежные средства уже были последним реализованы, а иного имущества у осужденного не имеется. Таким образом, организация фактически безвозвратно теряет денежные средства, сумма которых зачастую превышает десятки миллионов рублей. При таких обстоятельствах, единственным способом гарантированного получения украденных денежных средств является взыскание убытков с банка, в котором посредством заключения соответствующего договора банковского счета, являющегося одновременно договором присоединения, открывается и обслуживается расчетный счет, с которого и были украдены денежные средства. Между тем, взыскание таких убытков зачастую оборачивается для организаций неудачей ввиду возникновения ряда проблем, которые до начала судебного разбирательства, организация не учитывает, однако их решение необходимо для соблюдения всех условий, необходимых для взыскания убытков.

Перед непосредственным анализом проблемных аспектов в данной сфере следует отметить то обстоятельство, что каждый случай индивидуален. Обуславливается это наличием многочисленных мошеннических схем. Таким образом, в настоящее время актуальных доктринальных источников, описывающих в полной мере каждый аспект не существует либо же к настоящему моменту они не актуализированы.

Таким образом целями настоящего исследования является непосредственный анализ судебной практики по взысканию убытков с банков за неправомерный действия третьих лиц по списанию денежных средств со счета организации. Указанное исследование в дальнейшем представляется возможным использовать для подготовки к судебному разбирательству по аналогичным делам, т.е. данная научная статья будет, в первую очередь, полезна для

практического применения соответствующей информации, которая содержится в работе.

Самой распространённой из мошеннических схем по снятию денежных средств со счета организации является смена единоличного исполнительного органа организации. Зачастую о таком факте субъекты предпринимательской деятельности узнают уже после непосредственного «опустошения» расчетного счета.

Причинами такого позднего осведомления является, с нашей точки зрения, недостаточная продуманность законодательства в сфере защиты организаций в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности.

Несмотря на то, что ФНС обязана информировать юридических лиц о предстоящем внесении изменений в ЕГРЮЛ, т.е. о поступивших документах в службу, данная обязанность в настоящее время не приводит к защите интересов организации по той причине, что согласно абз. 4 п.3 ст. 9 Федерального закона от 8 августа 2001 года N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" Информация о факте представления документов в регистрирующий орган не позднее рабочего дня, следующего за днем их получения регистрирующим органом, размещается на официальном сайте регистрирующего органа в сети Интернет.

Таким образом, формальное размещение в разделе "Сведения о юридических лицах и индивидуальных предпринимателях, в отношении которых представлены документы для государственной регистрации", доступ к которому осуществляется через сервис "Проверь себя и контрагента", расположенном на главной странице сайта ФНС РФ, является достаточным по смыслу действующего законодательства для исполнения соответствующего обязанности регистрирующего органа по информированию юридических лиц о предстоящих изменениях[1].

Однако несложно предугадать, что организация ежедневно на данный интернет-ресурс не заходит, и, соответственно, информацию о готовящихся мошеннических действиях в отношении её, узнает уже после их совершения.

Произведя замену единоличного исполнительного органа, третье лицо обращается в банк, где у организации имеется расчетный счет и производит замену информации о лицах, имеющих право на распоряжение данным счетом.

Следует отметить, что один человек «обмануть» ФНС и банковскую организацию не в состоянии. Тем более, по смыслу абз. 4 ст. 24 Федерального закона от 02.12.1990 г. №395-I «О банка и банковской деятельности» кредитные организации обязаны организовывать внутренний контроль, обеспечивающий надлежащий уровень надежности, соответствующий характеру и масштабам проводимых операций.

Таким образом, зачастую присутствует еще как минимум одно лицо «внутри». Это объясняется тем, что при правовой экспертизе поданных документов работники ФНС РФ «закрывают глаза» на явные признаки их

[1] Решение ФНС России от 22.11.2013 // СПС «Консультант-Плюс». URL: www.consultant.ru (дата обращения: 19.05.2021).

фальсификации (например, фальсификация нотариального заверения), что противоречит положениям письма ФНС РФ от 23.04.2014 № СА-4-14/7872@. Также это объясняется тем, что лицо, ставшее директором, уже имеет информацию о счете организации заранее, несмотря на то, что с этой организацией это лицо никак не связано.

При таких обстоятельствах, при анализе документов, поступивших в банковскую структуру от третьих лиц, возможно установить массу нарушений со стороны сотрудников банка, что впоследствии будет основанием для взыскания с него убытков.

Для взыскания убытков с ответчика необходимо руководствоваться ст. 15, 1069 ГК РФ, а также п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

Согласно вышеуказанным документам необходимым представляется для организации доказать факт нарушения обязательств банком, убытки организации, причинно-следственную связь между ними и размер убытков. Зачастую такую совокупность доказать организации не удается, что и влечет отказ в исковых требованиях к банку.

Так, факт нарушения обязательств банком доказать удается только при наличии явных недостатков в представленных третьими лицами документах, а также нарушении внутрибанковских инструкций, Федерального закона от 07.08.2001 N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" и иных нормативных актов, а также договорных обязательств, вытекающих из заключенного ранее договора присоединения (договора банковского счета).

Это удается в случае, если удается доказать факт невозможности сличения подписей и печатей с их образцами, находящимися в соответствующей карточке юридического дела банка.

Так, согласно п. 2 Постановление Пленума ВАС РФ от 19.04.1999 N 5 "О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с заключением, исполнением и расторжением договоров банковского счета" Проверка полномочий лиц, которым предоставлено право распоряжаться счетом, производится банком в порядке, определенном банковскими правилами и договором с клиентом. В случаях передачи платежных документов в банк в письменной форме банк должен проверить по внешним признакам соответствие подписей уполномоченных лиц и печати на переданном в банк документе образцам подписей и оттиска печати, содержащимся в переданной банку карточке, а также наличие доверенности, если она является основанием для распоряжения денежными средствами, находящимися на счете.

При таких обстоятельствах логичным представляется простое визуальное сличение в судебном разбирательстве таких подписей и печатей. Однако, такого не происходит по той причине, что по мнению суда судья не обладает специальными знаниями в данной сфере и посему не может прийти к какому-

либо выводу без соответствующего результата экспертизы[2]. Таким образом, это влечет дополнительные затраты для общества, которые могут быть неоправданны по причине того, что результаты экспертизы могут показать отрицательный результат.

Следует отметить и то, что суды иногда отказываются руководствоваться результатами экспертизы по причине того, что работник банка не является экспертом и не может, не должен в силу профессии обладать углубленными познаниями в данной области[3].

Таким образом, только наличие в результатах экспертного исследования вывода о невозможности визуального сличения с образцами подписи и печати в карточки юридического дела банка позволит организации доказать факт нарушения обязательств банком. Наличие обязанности визуального сличения в правилах банка, к которым организация присоединилась посредством подписания соответствующих соглашений будет также свидетельствовать о наличии в действиях банка нарушений.

Следует отметить, что только нарушений Федерального закона от 07.08.2001 N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" недостаточно для того, чтобы обосновать наличие факта нарушения своих обязательств по причине того, что нормативное регулирование в данной сфере предусматривает иные последствия для банковской организации[4]. Само по себе такое нарушение не доказывает факты, подлежащие доказыванию по иску о взыскании убытков[5].

С нашей точки зрения данные выводы нельзя назвать правомерными по той причине, что истец не имеет доступа к внутрибанковским правилам, которые банк осознанно и без соответствующего требования судьи никогда не предоставит. Более того, их точный объем также никому неизвестен и банк вполне может предоставить не весь объем внутрибанковский правил, регулирующих данную область. Таким образом, единственной возможностью обосновать свои доводы является указание на нарушение банком положений о бенефициарных владельцах и указаний ЦБ РФ по недопущению формальной оценки о наличии права у того или иного лицам являться бенефициарным владельцем.

---

[2] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 13.03.2017 N 09АП-3558/2017 по делу N А40-124368/16 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

[3] Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 02.07.2012 по делу N А43-8269/2011 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

[4] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 31.08.2018 года по делу А40-239341/2016 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

[5] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27.12.2016 года по делу А40-43069/2016 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

Наиболее сложным обстоятельством, как ни странно, является доказывание факта несения убытков. Причиной этому является то обстоятельство, что денежные средства зачастую с одного счета путем его закрытия переводятся на счет, открытый третьими лицами в пользу той же организации и в дальнейшем «выводятся» различными способами. Таким образом, визуально это выглядит как перевод юридическим лицом с одного своего счета, на другой. Данное обстоятельство служит основанием отказа в исковых требованиях по причине отсутствия убытков[6].

С нашей точки зрения, доказать данное обстоятельство возможно лишь по совокупности сразу нескольких обстоятельств, а именно: наличию уголовного дела, признания организации потерпевшей, наличию вступившего в силу судебного акта, указывающего на неправомерность открытия банковского счета.

Таким образом, параллельно судебному процессу по взысканию убытков возможно придется вести процесс по признанию неправомерным факта открытия банковского счета, на который деньги и были переведены третьими лицами, что существенно усложняет процесс взыскания убытков.

При условии доказывания наличия убытков и факта нарушения своих обязательств банком, отсутствие вины банку доказать не представится возможным по той причине, что банк как субъект профессиональной предпринимательской деятельности в области проведения операций по счетам клиентов и осуществляющий их с определенной степенью риска, должен нести ответственность в виде возмещения денежных средств в результате их неправомерного списания[7].

Размер убытков также является проблемным аспектом по той причине, что организации обращаются в суд за взысканием полной суммы, которая была списана банком. Однако на практике удовлетворению подлежит лишь часть заявленных требований по той причине, что на открытом счете в другом банке часть суммы удерживается уже другим банком в рамках комиссии за переводы денежных средств на другие счета, либо их вывод в наличные деньги. В той части, которая впоследствии была списана в качестве комиссии суд отказывает и разъясняет право организации взыскать данную сумму уже с того банка, который эту комиссию удержал в рамках спора о признании договора банковского счета недействительным[8].

Такой вывод суда с нашей точки зрения является неверным по той причине, что сам факт списания денежных средств другим банком в качестве комиссионного вознаграждения имеет место быть только по причине виновных действий банка по перечислению данных денежных средств на этот счет. При

---

[6] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 03.12.2020 года по делу N А40-32561/2020 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

[7] Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 04.09.2019 N Ф08-7648/2019 по делу N А22-2716/2018 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

[8] Решение Арбитражного суда города Москвы от 27.04.2021 года по делу А40-101764/2020 // Картотека арбитражных дел. URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 19.05.2021).

условии, если бы банк осуществлял свою деятельность правомерно, удержания комиссии другим банком также бы не было. То есть в дальнейшем такая позиция суда повлечет еще одно судебное заседание уже с другим банком, а это, в свою очередь, повлечет еще большие судебные издержки, чем те, которые организация понесла при рассмотрении спора по взысканию убытков.

Косвенными причинами отказа в иске о взыскании убытков может является несвоевременна досудебная активность организации по осуществлению попыток возврата данных денежных средств с банка путем направления претензий.

Между тем, трёхгодичный срок исковой давности, опосредующий право на обращение в суд для взыскания такого ущерба суда игнорируется. Объясняется это, возможно, наличием либо уголовного дела либо подозрений на недобросовестные действия самого истца при осуществлении им действий по «обналичиванию» денежных средств.

Таким образом, взыскание денежных средств с банка является сложным процессом по причине отсутствия у организации-истца всего объема документов, которыми обладает только банк, который, в свою очередь, использует распределённое бремя доказывания по взысканию убытков в свою пользу.

Из анализа судебной практики также усматривается то обстоятельство, что суды не используют своё право по истребованию соответствующих документов, необходимых в таких делах и по своей инициативе экспертизу не назначают. Тем самым, Истец по подобным делам должен проявлять максимальную сосредоточенность и скрупулезность, а также максимально и полно пользоваться своими процессуальными правами по заявлению соответствующих ходатайств.

Дальнейшая возможность исследования указанной тематики необходима в части анализа соответствия действий банка положениям Федерального закона от 07.08.2001 N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" и соответствующим указаниям ЦБ РФ, которыми банк зачастую пренебрегает. Также в указанной области возможны и иные варианты действий по причине уникальности каждой ситуации. Таким образом, по мере совершения всё новых подобных преступлений арбитражная практика в указанной области безусловно будет пополняться новыми решениями, основанными уже на иных обстоятельствах, которые также следует в дальнейшем подвергнуть анализу и соответствующей критике.

Как изменился правовой статус Конституционного Суда РФ в результате конституционной реформы 2020 года?

Терешенкова Анастасия Алексеевна

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель - Домнина Анастасия Валерьевна

старший преподаватель кафедры конституционного и муниципального права

юридического факультета ННГУ им. Н.И. Лобачевского

В 2020 году прошла масштабная конституционная реформа, в ходе которой были уточнены и дополнены некоторые положения действующей Конституции, а также включены новые статьи. Инициатором реформы выступил президент Владимир Владимирович Путин, заявивший в послании Федеральному Собранию 15 января 2020 года о необходимости внесения поправок в основной закон государства. Уже 14 марта был принят Закон о поправке «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти». Закон предусматривал вынесение вопроса об одобрении нововведений на общероссийское голосование, по итогам которого уже 3 июля был подписан указ «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации с внесёнными в неё поправками».

Всего было внесено 206 поправок, в том числе и в статьи, связанные с судебной властью и высшими органами судебной власти.

В данном исследовании поднимается проблема изменения правового статуса Конституционного Суда, актуальность которой и обусловлена прошедшей конституционной реформой.

В ходе исследования были поставлены следующие задачи: выявить элементы правового статуса и определить, каким образом они были изменены.

Итак, в соответствии с Законом РФ о поправке к Конституции РФ "О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти" были внесены изменения в статью 125 часть 1, 2, 4, 6, 7, 8 и добавлена часть 5.1. Изменения коснулись практически всех элементов правового статуса Конституционного Суда: компетенции, количества судей, порядка назначения на должность председателя Суда и его заместителя, досрочного прекращения полномочий конституционных судей.

Стоит начать с одного из наиболее значимых изменений в работе Конституционного Суда — его компетенции. Теперь в Конституции говорится, что он является высшим судебным органом конституционного контроля в

Российской Федерации[1]. Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» и до реформы наделял Суд полномочиями конституционного контроля, поэтому здесь стоит говорить о том, что такая поправка укрепила высшее положение данного органа в механизме конституционного контроля.

Помимо этого, произошло расширение полномочий Конституционного Суда: он по запросам Президента, Совета Федерации, Государственной Думы, одной пятой сенаторов или депутатов Государственной Думы проверяет на соответствие Конституции теперь и федеральные конституционные законы[2]. Кроме уже принятых законов Суд по запросу Президента проверяет конституционность законопроектов до их подписания Президентом и законов субъектов до их обнародования высшим должностным лицом субъекта[3]. Поэтому, в случае, если конституционность законопроекта или закона не окажется подтвержденной, то до тех пор, пока положения, противоречащие Конституции, не будут исключены, дальнейшее рассмотрение и принятие их невозможно.

Судья Конституционного Суда РФ в отставке и заслуженный юрист РФ Т.Г. Морщакова считает, что такое нововведение нарушает существующую систему сдержек и противовесов в отношении судебной и законодательной власти, так как Президент с помощью Конституционного Суда может отклонить решение Федерального собрания, что ранее было невозможно. «Ущемляются полномочия парламента за счёт расширений полномочий Конституционного Суда»[4] — пишет Т.Г. Морщакова.

Кроме того, она убеждена, что наличие у Конституционного Суда полномочий по проверке конституционности законопроектов может вызвать впоследствии серьезные проблемы, так как конституционность закона, который на стадии принятия уже подлежал такой проверке, будет невозможно обжаловать по инициативе других институтов государственной власти[5].

Такой же позиции придерживается доктор юридических наук В.А. Кряжков, называя «вводимый предварительный нормоконтроль» избыточной и ущербной мерой[6].

Следующее изменение в компетенции Конституционного Суда касается защиты нарушенных прав граждан. Жалобы граждан на их нарушенные права

---

[1] Конституция РФ с изменениями, принятыми на Общероссийском голосовании 1 июля 2020 года. Москва : Эксмо, 2020. (Актуальное законодательство) ч.1 ст. 125

[2] Конституция РФ с изменениями, принятыми на Общероссийском голосовании 1 июля 2020 года. Москва : Эксмо, 2020. (Актуальное законодательство) п. «а», ч. 2 ст. 125

[3] Там же, п. «а», п. «в» ч. 5.1 ст. 125

[4] Морщакова Т. Комментарий к заключению Конституционного Суда Российской Федерации от 16 марта 2020 года / Т. Морщакова. // URL: https://academia.ilpp.ru/kommentariy-k-zacklyucheniyu-konstitutsionnogo-suda-rossiyskoy-federatsii/

[5] Там же.

[6] Кряжков В.А. Как конституционная реформа 2020 года изменила Конституционный суд Российской Федерации. Москва, 2020. С.26

Суд рассматривает только тогда, когда иные способы защиты, предусмотренные законодательством Российской Федерации, окажутся исчерпанными.

Заключение Конституционного Суда от 16 марта 2020 г. гласит, что данная поправка не вступает в противоречие с правом граждан на судебную защиту, а только способствует его реализации, обеспечивая эффективность работы всех судов. Однако Т.Г. Морщакова крайне негативно отзывается об этом нововведении, отмечая, что право на судебную защиту ослабляется, так как для подачи жалобы в Конституционный Суд теперь необходимо пройти все судебные инстанции, на которые уйдет много времени, а нарушенное право не будет восстановлено[7].

Ещё одна поправка о компетенции Конституционного Суда относит к его полномочиям вопрос о возможности исполнения решений межгосударственных органов, принятых в соответствии с международными договорами России в их истолковании, если это противоречит Конституции РФ.[8] В соответствие с этим были уточнены стороны конституционного производства: сейчас одной из них могут быть лица, в отношении которых вынесено решение межгосударственного органа либо суда, налагающее обязанности на Российскую Федерацию.

Многие исследователи, такие как М. Краснов, И. Алебастрова, Е. Мишина, считают такое нововведение изоляцией национального законодательства от международного, что противоречит части 4 статье 15 Конституции, устанавливающей приоритет норм международного договора над законодательством России.

В остальном компетенция Конституционного Суда была сохранена такой же, какой она была до реформы.

Однако здесь стоит отметить, что поправки детально регламентировали исполнение решений Конституционного Суда: строго указаны условия, когда решения судов либо иных органов, основанные на неконституционных актах или их отдельных положениях, должны быть пересмотрены. До пересмотра они не подлежат исполнению[9].

В целом деятельность Суда становится всё более непубличной. Были упразднены публичные особые мнения судей. Ранее судья, несогласный с решением Конституционного Суда, мог изложить свое собственное мнение, которое могло быть рассмотрено участниками судопроизводства, а впоследствии оно размещалось в официальном издании «Вестник Конституционного Суда». Сегодня же такое мнение просто приобщается к протоколу заседания, но ссылаться на него или публиковать где-либо нельзя, а «Вестник Конституционного Суда» больше не издается.

---

[7] Морщакова Т. Комментарий к заключению Конституционного Суда Российской Федерации от 16 марта 2020 года / Т. Морщакова. // URL: https://academia.ilpp.ru/kommentariy-k-zacklyucheniyu-konstitutsionnogo-suda-rossiyskoy-federatsii/

[8] Конституция РФ с изменениями, принятыми на Общероссийском голосовании 1 июля 2020 года. Москва : Эксмо, 2020. (Актуальное законодательство) п. «б» ч. 5.1 ст. 125

[9] Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 N 1-ФКЗ (ред. от 09.11.2020) "О Конституционном Суде Российской Федерации" ч.3 ст. 79

Кроме того, в начале 2021 года было принято решение отказаться от института «друзей Суда». Прежде научные организации, специализирующиеся в области права, могли направить судье-докладчику правовые заключения по делам, которые рассматривались Конституционным Судом, а некоторые мнения оттуда нередко оказывались в постановлениях Суда. О.Н. Кряжкова считает, что такое изменение может негативно сказаться на доверии к Конституционному Суду.

Переходя к следующему элементу правового статуса Суда, стоит отменить сокращение количества судей. Теперь он состоит из одиннадцати человек, включая Председателя и его заместителя. Деятельность Конституционного Суда может осуществляться, если в его составе не менее восьми судей, однако для принятия решения их достаточно шести[10]. Данное предложение не было включено в Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 15 января 2020 г. и далее никак не аргументировалось.

Однако, несмотря на то, что количество судей было сокращено с девятнадцати до одиннадцати, их правовой статус, предусмотренный федеральным законом «О статусе судей», не претерпел никаких изменений, за исключением того, что теперь судьям Конституционного Суда в отставке сможет занять государственную должность, на него ограничения не распространяются[11].

Профессор А.В. Саленко считает, что сокращение числа судей нарушает принцип независимости и самостоятельности судебной власти в системе разделения властей[12]. Е. Мишина называет это изменение одним из самых разрушительных, так как при том, что судей становится меньше, объем работы только увеличивается, что отрицательно сказывается на компетентности Суда[13].

На момент вступления в силу данной поправки все судьи Конституционного Суда сохраняют свой статус до его прекращения по основаниям, указанным в соответствующем федеральном законе. На сегодняшний день в состав Конституционного суда входят двенадцать судей.

Изменился порядок назначения Председателя Конституционного Суда и его заместителя. Если раньше эти должности избирались самими судьями из своего состава на три года. В настоящее же время они не избираются, а назначаются на должность Советом Федерации по представлению Президента РФ на шесть лет из числа судей Суда.

Исследователи эту поправку критикуют, отмечая, что нарушается принцип независимости судей, так как должности Председателя и его заместителя политизируются и ставятся в определенную зависимость от парламента.

---

[10] Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 N 1-ФКЗ (ред. от 09.11.2020) "О Конституционном Суде Российской Федерации" ст. 4, ст. 30

[11] Там же, ч.1 ст.11

[12] Саленко А. В. Конституционная реформа — 2020 и судебная власть: проблемы независимости и Самостоятельности / А. В. Саленко // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2020. Том 6. № 3 (23). С. 191

[13] Баренбойн П., Мишина Е. Уроки конституционного кризиса 2020. М., 2020. С. 96.

И наконец, изменения затронули порядок досрочного прекращения полномочий конституционных судей. Эта процедура с внесением поправок упрощается: по представлению Президента РФ без участия Совета Федерации в соответствии с федеральным конституционным законом прекращает полномочия конституционных судей в случае, если ими будет совершен поступок, порочащий честь и достоинство судьи, и в иных случаях, которые свидетельствуют о невозможности осуществлять далее судейские полномочия, предусмотренные законом.

Но и эти поправки трактуются учеными как нарушение принципа независимости судей. О.Н. Кряжкова считает, что судьи теперь должны действовать с «постоянной оглядкой на президентскую власть» [14].

Н.Г. Стечкин говорит о том, что судебная власть политизируется, а не остается в стороне, как это было раньше, что повышает риски её зависимости от других институтов государственной власти[15].

Таким образом, подводя итог вышесказанному, можно сделать следующие выводы, которые позволят ответить на вопрос: как изменился правовой статус Конституционного Суда?

1. закреплено положение Конституционного суда как высшего судебного органа конституционного контроля;
2. расширены его полномочия по проверке на конституционность действующего законодательства и законопроектов, которые ранее Судом не проверялись;
3. к его компетенции отнесен вопрос о возможности исполнения решений межгосударственных органов в случае, если они вступают в противоречие с основным законом страны;
4. ограничена возможность рассмотрения Конституционным Судом жалоб граждан на нарушение их прав и свобод, такие жалобы будут рассматриваться только тогда, когда иных средств защиты не осталось;
5. упразднены публичные особые мнения судей и «Вестник Конституционного Суда»;
6. детально регламентировано исполнение решений Суда;
7. сокращено количество судей Конституционного Суда с девятнадцати до одиннадцати;
8. председатель Суда и его заместитель назначаются Советом Федерации по представлению президента, а не избираются Судом самостоятельно;
9. добавилось ещё одно основание для досрочного прекращения полномочий конституционных судей по представлению Президента РФ — совершение поступка, порочащего честь и достоинство судьи.

---

[14] Деконструкция Конституции : Что нужно и что не нужно менять в российском Основном Законе. Серия «Либеральная миссия — Экспертиза». Вып. 8 / под ред. К. Рогова. — Москва : Фонд «Либеральная Миссия», 2020. С.41

[15] Стеничкин Н. Г. Обеспечение независимости и самостоятельности судебной власти в контексте конституционной реформы 2020 года // Lex russica. — 2020. — Т. 73. — № 5. — С. 51.

Данные изменения правового статуса Конституционного Суда оцениваются многими учеными-юристами отрицательно. По их мнению, Конституционный Суд ставится в определенную зависимость от Президентской власти и приобретает возможность контролировать законодательную деятельность парламента, что в итоге нарушает существующую систему «сдержек и противовесов» и принцип независимости судебной власти. А сокращение конституционных судей, необоснованное при внесении данной поправки, должно привести к чрезмерной нагрузке на деятельность Конституционного Суда, которая становится всё более непубличной.

Однако в любом случае говорить о влиянии на функционирование государственно-правовой системы России нового статуса Конституционного Суда ещё нельзя, так как с момента вступления поправок, изменяющих его, прошло относительно мало времени, и юридическая практика такого Суда почти не сформировалась. Для того чтобы сделать это, стоит повторить исследование через несколько лет, когда Конституционный Суд будет обладать новым опытом, приобретенным от своей деятельности.

Злоупотребление должностными полномочиями по уголовному законодательству России и Франции

Толкачёва Юлия Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Петрова Галина Олеговна

Происходящие в стране процессы преобразований социально-экономических отношений, государственно-правовое устройство требуют реорганизации и совершенствования деятельности органов государственной власти и управления. Несовершенная правовая база, неблагоприятная политическая и экономическая обстановка в России, приводит к тому, что различного уровня должностные лица государственного аппарата, которые призваны стоять на страже и соблюдении закона – сами допускают нарушения и совершают преступления. В последнее десятилетие, несмотря на усилия, предпринимаемые государством, эффективность государственной и муниципальной службы снизилась, нарушения законности в деятельности правоохранительных органов и судов приобрели массовый характер.

В настоящее время отечественное уголовное законодательство имеет в качестве одного из приоритетных направлений – противодействие коррупции в стране и приведение норм национального уголовного законодательства в соответствии с Европейской конвенцией об уголовной ответственности за коррупцию 1999 года и с Конвенцией Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года.

Должностные злоупотребления как общественное явление существуют во всех странах современного мира и проблема уголовной ответственности лиц, совершающих данные преступления, остается актуальной вне зависимости от их политического устройства. Сложность в раскрытии и расследовании злоупотребления должностными полномочиями связана со сложностью данного состава, а также, с отсутствием единства мнений в трактовке различных признаков и элементов данного состава преступления. Вместе с тем, для совершенствования норм, регламентирующих уголовную ответственность за должностные злоупотребления в России, необходимо обращение не только к современным тенденциям, но и к имеющемуся международному опыту.

Опыт Французской Республики при конструировании рассматриваемого состава преступления выбран по нескольким причинам. В основе французского уголовного права лежит классическое юридическое мировоззрение, сформировавшееся в XIX в. Российское и французское уголовное право характеризует близость основных принципов и институтов, общность главных

концептуальных идей, в частности, идеи правового государства и первоочередной защиты личности. Французская Республика и Российская Федерация принадлежат одной романо-германской правовой семье. Также, в России при проведении уголовно-правовой реформы и разработке УК РФ 1996 г., достаточно широко использовался опыт зарубежных стран (преимущественно Франции и Германии).

Уголовный кодекс Франции 1992 г. предусматривает ответственность за различные злоупотребления властью со стороны должностных лиц. В действующей редакции УК предусмотрена Глава II. — О посягательствах на государственное управление, совершенных лицами, осуществляющими публичные функции, включающая в себя Отдел I — О злоупотреблениях властью, посягающих на порядок управления.

Изучение особенностей законодательной регламентации ответственности за должностные преступления в России и Франции следует начать с трактовки самого понятия должностного лица как специального субъекта должностных преступлений.

В действующей редакции УК РФ использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы трактуется как совершение таких деяний, которые хотя и были непосредственно связаны с осуществлением должностным лицом своих прав и обязанностей, однако не вызывались служебной необходимостью и объективно противоречили как общим задачам и требованиям, предъявляемым к государственному аппарату и аппарату органов местного самоуправления, так и целям и задачам, для достижения которых должностное лицо было наделено соответствующими должностными полномочиями. В частности, как злоупотребление должностными полномочиями должны квалифицироваться действия должностного лица, которое из корыстной или иной личной заинтересованности совершает входящие в круг его должностных полномочий действия при отсутствии обязательных условий или оснований для их совершения.

Согласно примечания к ст. 285 УК РФ, под должностным лицом понимаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации[1].

[1] Ст.285 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 07.04.2020) // Собрание законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954.// СПС Консультант плюс: URL:

В УК Франции общее определение публичного должностного лица вообще отсутствует. Французский законодатель в УК не определил понятие специального субъекта преступления. Перечень должностных лиц, которые могут нести уголовную ответственность за рассматриваемые виды преступных деяний, достаточно широк. Он включает и государственных служащих различных категорий.

Закон № 83-634 от 13 июля 1983 г. (так называемый «Закон Pors») устанавливает в первой главе общий статус государственного служащего для трех основных государственных функций — государственная и местная власти, здравоохранение. Внутри каждой из функций на служащих распространяется особый статус и характеристики. Кроме того, можно выделить различные категории сотрудников в зависимости от их прав. Например, существует особый статус для судей, определенный специальным законом, в целях обеспечения их независимости. Сотрудники национальной полиции (закон 1948 г.) не имеют права на забастовку, как и военные, не могут вступать в профсоюзы (закон 1972 г.).

В уголовном законодательстве Франции признаков специального субъекта преступления очень много. Уголовное право Франции основано на УК 1992 г., поэтому наибольший интерес представляют признаки специального субъекта преступления предусмотренные в данном законе[2]. Из российских ученых классификацию признаков специального субъекта в УК Франции 1992 г. дает Н.Е. Крылова, которая разделила их на три группы:

1. Признаки, характеризующие правовое положение лица, а также выполняемые им функции (гражданство; служебное или должностное положение; профессия или род занятий; лицо, участвующее в судебном процессе; лицо, которое осуждено или заключено под стражу и т. п.).

2. Признаки субъекта, отражающие его демографические особенности (пол, возраст и др.).

3. Особенности субъекта, характеризующие его отношения с потерпевшим (брачно-семейные, родственные и другие отношения)[3].

Рассматривая приведенные классификации, можно сказать, что многие признаки специального субъекта в УК Франции перекликаются с признаками

---

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/2da8d7a9884839c44d98466e0b1a63101b298844/

[2] Кольцов Е. Г. Специальный субъект преступления в уголовном праве России и Франции // Вестник Московского государственного лингвистического университета. – 2007. – Вып. 534. – С. 52–66. — Текст : электронный // ЭБС elibrary [сайт]. — URL: https://www.elibrary.ru/item.asp?id=13288577(дата обращения: 25.05.2020).

[3] Уголовное право зарубежных стран в 3 т. Том 2. Общая часть. Франция. Германия. Италия. Япония : учебник для вузов / Н. Е. Крылова, В. Н. Еремин, М. А. Игнатова, А. В. Серебренникова ; под редакцией Н. Е. Крыловой. — 5-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 263 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-02093-9. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: https://urait.ru/bcode/452062 (дата обращения: 25.05.2020).

специального субъекта преступления в УК РФ, что свидетельствует об общих подходах законодателя и связано с необходимостью закрепления в уголовном законодательстве преступлений, которые могут быть совершены только определенной категорией лиц.

Вместе с тем российский законодатель в УК РФ предусматривает также разделение лиц, занимающих государственные должности на уровне Российской Федерации и ее субъектов, и государственных и муниципальных служащих. Под указанными лицами понимаются лица, занимающие должности, устанавливаемые Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами или уставами субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий государственных органов[4].

Российский и французский законодатель по-разному подходят к регламентации ответственности в исследуемой сфере. Так, в отличие от УК РФ в уголовных кодексах Франции и некоторых других зарубежных стран отсутствует разграничение составов превышения и злоупотребления должностными полномочиями[5].

В теории российского уголовного права вопрос о возможности использования служебных полномочий путем бездействия является дискуссионным. С одной стороны, фактически получается два подхода, объясняющих дополнительные формы совершения злоупотребления должностными полномочиями в виде действия или бездействия, что может «разорвать» единую конструкцию диспозиции ст. 285 УК РФ. С другой стороны, российская судебная практика признает, что незаконное использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы может заключаться не только в действии, но и в преступном бездействии2.

Вместе с тем в рекомендательном законодательном акте для Содружества Независимых Государств (СНГ), принятом на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ (постановление № 7–5 от 17 февраля 1996 г.), а также в Модельном уголовном кодексе наряду с составом «злоупотребление служебным положением» (ст. 301) предусмотрена ответственность за умышленное бездействие по службе (ст. 302)[6]. Данный опыт

---

[4] Ст.285 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 07.04.2020) // Собрание законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954.// СПС Консультант плюс: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/2da8d7a9884839c44d98466e0b1a63101b298844/

[5] Уголовное право зарубежных государств. Общая часть : учебник для вузов / А. В. Наумов [и др.]. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 285 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-06320-2. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: https://urait.ru/bcode/455264 (дата обращения: 02.05.2020).

[6] Модельный Уголовный кодекс для государств - участников СНГ (принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ от 17 февраля 1996 г.)// приложение к Информационному бюллетеню Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ, 1997 г., № 10// СПС Гарант: URL: https://base.garant.ru/2566472/

представляет большое значение для совершенствования современного российского уголовного законодательства.

Французский законодатель исходит из того, что обычной формой проявления уголовно наказуемого поведения является действие. Примером такого злоупотребления должностными полномочиями служит ст. 432-5 УК Франции, регламентирующая ответственность за умышленное уклонение от пресечения незаконного лишения свободы, совершенное лицом, обладающим государственной властью.

Понятие результата наименее разработано в уголовно-правовой доктрине Франции. Некоторые авторы выделяют разновидности последствий — социологический и уголовно-правовой результаты[7].

Французские юристы Ф. Конт и П. Мэстр дю Шамбон приходят к выводу, что любые преступные деяния, предполагая какой-либо материальный акт, соответственно имеют и определенный материальный результат[8].

В российской правовой доктрине отмечается, что при злоупотреблении должностными полномочиями должностное лицо сознает использование (либо неиспользование) имеющихся у него полномочий вопреки интересам службы, предвидит возможность или неизбежность того, что его действиями (бездействием) будут существенно нарушены права и законные интересы граждан или организаций либо охраняемые законом интересы общества или государства, и желает наступления таких последствий или не желает, но сознательно допускает эти последствия либо относится к ним безразлично.

Осознание общественной опасности своих действий (бездействия) означает, что должностное лицо понимает как фактическую сторону своего деяния, так и его социальную значимость, т. е. то, что его (должностного лица) служебное поведение противоречит интересам службы.

В свою очередь, это предполагает осознание должностным лицом как основных принципов службы, целей и задач, стоящих перед соответствующим органом или организацией, так и знание своих прав и обязанностей. Поэтому при злоупотреблении должностными полномочиями предметом доказывания является факт осведомленности должностного лица относительно объема и

---

[7] Гилинский Я.И. Уголовная политика в эпоху постмодерна: проблемы и реальность// Уголовная политика и правоприменительная практика, Сборник материалов V Международной научно-практической конференции. Отв. ред. Е. Н. Рахманова. – Санкт-Петербург. – 2018. – С. 91-99. Текст : электронный // ЭБС elibrary [сайт]. — URL: https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41249919 (дата обращения: 02.05.2020).

[8] Уголовное право зарубежных стран в 3 т. Том 2. Общая часть. Франция. Германия. Италия. Япония : учебник для вузов / Н. Е. Крылова, В. Н. Еремин, М. А. Игнатова, А. В. Серебренникова ; под редакцией Н. Е. Крыловой. — 5-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 263 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-02093-9. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: https://urait.ru/bcode/452062 (дата обращения: 25.05.2020).

характера полномочий, которыми оно наделено в целях служебной деятельности.

Помимо осознания субъектом общественной опасности своего деяния, должно иметь место также осознание общественной опасности поведения подчиненных служащих или иных лиц. Согласно п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий», при оценке существенности вреда необходимо учитывать «…степень отрицательного влияния противоправного деяния на нормальную работу организации, характер и размер понесенного ею материального ущерба, число потерпевших граждан, тяжесть причиненного им физического, морального или имущественного вреда и т. п.»[9].

На практике, распространение рассматриваемых преступлений в исследуемых странах имеет негативную тенденцию, связанную с увеличением числа зарегистрированных преступлений по анализируемым составам. Должностные преступления стоит рассматривать как реальную угрозу безопасности экономических систем и государственного строя указанных государств. При этом вопрос изменения диспозиции статьи и санкции. предусмотренных за злоупотребление должностными полномочиями, не является основным. Основное внимание необходимо обратить на функционирование отдельных элементов, образующих государственную систему в целом, необходимость совершенствования общесоциальных и специальных предупредительных мер.

[9] Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» [Электронный ресурс] : от 16.10.2009 N 19. – СПС Консультант плюс: URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_93013/

Особенности привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника в процедуре банкротства организаций

Трошанина Юлия Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Сперанская Юлия Сергеевна

С внесением изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" от 26.10.2002 N 127-ФЗ (далее – Закон о банкротстве) были значительно урегулированы основания привлечения к ответственности контролирующих лиц должника. Необходимость данных изменений обусловлена тем, что это своевременная мера направлена на принуждение контролирующих лиц организаций к добросовестному и разумному исполнению своих обязанностей и обязательств как лиц принимающих решения в финансово-хозяйственной деятельности своего предприятия. Такие нововведения в Законе о банкротстве дополнили и закрепили пробелы в законодательстве, которое регулирует корпоративные отношения хозяйствующих субъектов. Например, это коснулось статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 72 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах», статьи 44 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». Данные нормы регулируют ответственность перед обществом за убытки, причиненные обществу виновными действиями контролирующих лиц.

В законе регламентировано, что в основном ответственность по обязательствам хозяйствующих субъектов и рискам наступлениях неблагоприятных последствий наступает пропорционально с частью доли (оплаченной акции) учредителя/акционера. Этим в свою очередь пользовались контролирующие лица должника в процедуре банкротства, что приводило к злоупотреблению субъективном правом, в виде недобросовестности участников хозяйствующих субъектов, бенефициаров, директоров и как следствие причинение вреда обществу и кредиторам.

Рассматривая проблемы привлечения контролирующих лиц должника, необходимо определить круг субъектов, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности. В пункте 1 статье 61.10 Закона о банкротстве дается определение «контролирующее должника лицо» - физическое и юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за 3 года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником

указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий. В пункте 2 статьи прямо указано, что в силу должностного положения, контролирующим лицом может быть признан: главный бухгалтер, финансовый директор и должностные лица, осуществляющие корпоративный контроль над должником.

В действующей главе 3.2 Закона о банкротстве закреплены следующие основания для привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности:

1. невозможность полного погашения требований кредиторов вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица[1];

2. неисполнение или несвоевременное исполнение обязанности по подаче заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд[2];

3. обязанность возместить убытки, возникшие в результате нарушения требований Закона о банкротстве[3];

4. обязанность возместить убытки, причиненные необоснованным возбуждением производства по делу о банкротстве или неосновательным признанием требований кредиторов[4].

Следует иметь в виду, что ответственность контролирующих лиц должника является гражданско-правовой и при ее применении суд должны руководствоваться положениями глав 25 и 59 Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушения обязательств и об обязательствах вследствие причинения вреда[5].

В случае привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности по статье 61.11 Закона о банкротстве за невозможность погашения требований кредиторов необходимо доказать: статус ответчика как контролирующего лица, факт его недобросовестных действий (бездействия), которые привели к неплатежеспособности, вину контролирующего лица.

Второе основание для привлечения к субсидиарной ответственности указано в ст. 61.12 Закона о банкротстве, а именно ответственность за неподачу (несвоевременную подачу) заявления о признании должника банкротом. В ст. 9 Закона о банкротстве указаны основания для возникновения такой обязанности, в том числе недостаточность имущества, невозможность удовлетворить требования кредиторов, наличие признаков неплатежеспособности, невыплата заработной платы более чем 3 месяца.

Несмотря на перечисленные выше основания Верховный Суд РФ указывает, что обязанность обратиться в суд наступает в случаях объективного

---

[1] Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 20.04.2021) "О несостоятельности (банкротстве)" // "Собрание законодательства РФ", 28.10.2002, N 43, ст. 4190. – ст. 61.11

[2] Там же. Ст. 61.12

[3] Там же. Ст. 61.13

[4] Там же. Ст. 61.20

[5] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве" // "Российская газета", N 297, 29.12.2017.- п.2

банкротства, то есть неплатежеспособности, которая не будет в разумный срок преодолена.

В деле о банкротстве ООО «Спецрадиосервис» к субсидиарной ответственности за неподачу заявления о банкротстве должника был привлечен его участник и директор. При этом суды сослались на наличие у должника долга по договору субподряда, который был взыскан решением суда.

В своих возражениях директор организации ссылался на то, что в спорный период общество осуществляло нормальную хозяйственную деятельность. Признаки неплатежеспособности появились позднее в связи с отказом крупных заказчиков от исполнения договоров и оплаты оказанных услуг, а задолженность образовалась в результате наличия спора о качестве выполненных по договору субподряда работ, а не в связи с недостаточностью денежных средств.

Передавая спор на новое рассмотрение, Верховный Суд РФ в определении от 10.12.2020 № 305-ЭС20-11412[6] указал, что для целей разрешения вопроса о привлечении бывшего руководителя к ответственности по п. 2 ст. 10 Закона о банкротстве установление момента подачи заявления о банкротстве должника имеет существенное значение, учитывая, что момент возникновения такой обязанности в каждом конкретном случае определяется моментом осознания руководителем критичности сложившейся ситуации, очевидно свидетельствующей о невозможности продолжения нормального режима хозяйственной деятельности без негативных последствий для должника и его кредиторов.

При этом неоплата конкретного долга отдельному кредитору само по себе не свидетельствует об объективном банкротстве, в связи с чем не может рассматриваться как безусловное доказательство, подтверждающее необходимость обращения руководителя в суд с заявлением о банкротстве.

Отдельного внимания заслуживает особый объем ответственности контролирующего лица по данному основанию. Хотя по общему правилу субсидиарная ответственность означает дополнительную ответственность третьего лица по всем обязательствам должника, в данном случае ее размер равен размеру обязательств должника, возникших после истечения срока, предусмотренного ст. 9 Закона о банкротстве для выполнения обязанности по обращению в суд с заявлением о признании банкротом в случае несостоятельности компании.

Самым затруднительным представляется определить момент возникновения обязанности по обращению в суд. Отсутствие точной даты возникновения обязанности по обращению в суд является достаточным основанием для отказа в удовлетворении заявления о привлечении к

[6] Определение Верховного суда РФ от 10.12.2020 по делу N 305-ЭС20-11412 // Сайт legalacts.ru «Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации». URL: https://legalacts.ru/sud/opredelenie-sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam-verkhovnogo-suda-rossiiskoi-federatsii-ot-10122020-po-delu-n-305-es20-11412-a40-1703152015/ (дата обращения 03.05.2021)

субсидиарной ответственности[7]. На практике таким моментом может считаться дата подведения итогов финансово-хозяйственной деятельности в течение календарного года, дата формирования бухгалтерского баланса, дата вынесения судебного решения о взыскании долга, дата привлечения к налоговой ответственности, дата вынесения решения о взыскании налога либо решения о привлечении к налоговой ответственности и даже дата окончания налоговой проверки[8].

В том случае, если за отправную точку берется момент утверждения бухгалтерской отчетности, то заявителю необходимо доказать, что из нее видно, что размер обязательств явно превышает размер активов. Обычно этот критерий применяется при привлечении к ответственности собственников имущества унитарных предприятий, на которых лежит обязанность по наделению должника имуществом, необходимым для покрытия образовавшихся убытков[9]. При этом следует отметить, что в судебной практике существуют различные подходы к пониманию определения стоимости активов. Одни суды учитывают общую балансовую стоимость активов[10]. Другие учитывают стоимость основных средств.

При этом из нормы закона следует, что отсутствует необходимость доказывания невозможности удовлетворения всех требований кредиторов. Означает ли это, что даже если все требования кредиторов удовлетворены, то контролирующее должника лицо может быть привлечено к ответственности? По нашему мнению, нет, так как это противоречит самому смыслу понятия «субсидиарная ответственность».

Так, в деле «Акцента» Арбитражный суд Уральского округа[11] рассуждал о доказывании в делах о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности по статьям 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве.

Кравченко З.З. учредила ООО «Акцент» и назначила генеральным директором Кравченко А.А. Вскоре общество было признано несостоятельным. Конкурсный управляющий обратился в суд с иском о привлечении к субсидиарной ответственности Кравченко А.А. и Кравченко З.З. солидарно по статьям 61.11 и 61.12 Закона о банкротстве.

---

[7] Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 06.03.2018 N 05АП-9532/2017 по делу N А51-29520/2016// Система судебных решений арбитражных судов Российской Федерации. URL: https://kad.arbitr.ru/ (03.05.2021).

[8] Извеков С.С. Субсидиарная ответственность как средство исполнения налоговой обязанности организации-банкрота // Актуальные проблемы российского права. 2017. N 8. С. 52 – 62

[9] Пустовалов Е.В. Ответственность собственника имущества унитарного предприятия в случае неисполнения обязанности по поддержанию положительного размера чистых активов // Актуальные проблемы российского права. 2018. N 1. С. 69 - 76.

[10] Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 26.07.2016 N Ф03-3079/2016 по делу N А59-589/2015// Система судебных решений арбитражных судов Российской Федерации. URL: https://kad.arbitr.ru/ (03.05.2021).

[11] Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 20.02.2021 № Ф09-8908/20 по делу № А07-25841/2018// Система судебных решений арбитражных судов Российской Федерации. URL: https://kad.arbitr.ru/ (06.05.2021)

В обоснование своих требований истец указал, что поскольку бухгалтерская документация не была передана, то исполнение конкурсным управляющим своих функций по формированию конкурсной массы было затруднено.

Суд первой инстанции удовлетворил требования частично – в отношении статьи 61.12 Закона о банкротстве. Суд апелляционной инстанции решение отменил, в удовлетворении требований отказал полностью.

В кассационной жалобе истец выражает несогласие с выводом суда апелляционной инстанции о том, что не обращение ответчиков с заявлением о признании должника несостоятельным обосновано достаточностью имущества должника и принятием мер к погашению задолженности. В действительности данные бухгалтерского баланса свидетельствуют лишь о том, что руководитель должника умышленно не погашал кредиторскую задолженность при наличии денежных средств.

Суд округа согласился с доводами кассатора. Поскольку для целей удовлетворения заявления о привлечении бывшего руководителя должника к субсидиарной ответственности по статье 61.11 Закона о банкротстве конкурсному управляющему необходимо доказать, что отсутствие документации должника, либо отсутствие в ней полной и достоверной информации, существенно затруднило проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве. При этом в подпункте 2 пункта 2 статьи 61.11[12] содержится презумпция наличия причинно-следственной связи между несостоятельностью должника и действиями контролирующего лица при отсутствии документов бухгалтерского учета и (или) отчетности.

Выводы судов об отсутствии оснований для привлечения к ответственности по названному обстоятельству правомерны. Вопреки доводу конкурсного управляющего о наличии оснований для привлечения к ответственности за сам факт не передачи документации, законодательные опровержимые презумпции не являются основаниями для привлечения к субсидиарной ответственности. Кроме того, решение суда первой инстанции, основанное на полном и всестороннем исследовании обстоятельств дела, не может быть отменено судом апелляционной инстанции исключительно по мотиву несогласия с оценкой указанных обстоятельств, данной судом первой инстанции.

Суд первой инстанции заключил, что разумный и осмотрительный руководитель должен был выявить признаки неплатежеспособности и обратиться в суд с заявлением о признании должника банкротом не позднее 18.09.2017, проанализировав бухгалтерский баланс общества за 2017 год, согласно которому у должника отсутствовало имущество, указав, что с августа 2017 года должник прекратил исполнение обязательств перед кредиторами, но при этом продолжил наращивать кредиторскую задолженность при недоказанности наличия экономически обоснованного плана выхода из кризиса.

---

[12] Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 20.04.2021) "О несостоятельности (банкротстве)" // "Собрание законодательства РФ", 28.10.2002, N 43, ст. 4190. – ст. 61.11

Суд апелляционной инстанции в свою очередь указал на достаточность имущества должника и принятие руководителем мер по погашению задолженности в добровольном порядке. Однако такое суждение не соотносится с установленными судом первой инстанции обстоятельствами, и суд апелляционной инстанции не указал, какими материалами дела оно подтверждается. Кроме того, не согласившись с избранной судом первой инстанции датой наступления обязанности обратиться в суд с заявлением должника, суд апелляционной инстанции не определил иную дату.

В заключение хотим отметить, что основной целью института банкротства является соразмерное удовлетворение требований кредиторов, которое также достигается путем привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника и тем самым пополнения конкурсной массы. Поэтому в настоящее время в российском законодательстве становится актуальным развитие института добросовестного поведения участников гражданских правоотношений.

Таким образом, несмотря на то, что законодатель стремится одновременно расширить и конкретизировать нормы в целях облегчения процесса привлечения к ответственности для кредиторов и арбитражного управляющего, в законе остаются пробелы, которые приводят к противоречивой судебной практике. Так же следует отметить, что желание защитить интересы кредиторов приводит к закреплению все большего количества «прокредиторских» норм, которые не уравновешены достаточными способами защиты добросовестных руководителей.

Обязательное предложение о приобретении акций публичного общества в сфере противодействия рейдерству

Трусова Светлана Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент
кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Фроловичев Ярослав Владимирович

Главной угрозой экономической безопасности в сфере корпоративных отношений является феномен противоправного поглощения хозяйствующих субъектов и/или их активов.

Основной целью осуществления рейдерских захватов является получения полного контроля над управлением предприятием. Одним из возможных способов поглощения компании является приобретение акций у миноритарных акционеров с целью установления контроля в публичном обществе.

Приобретение крупного пакета акций публичного общества подразумевает возможность влияния на принятие решений, отнесенных к компетенции общего собрания акционеров, включая возможность формирования органов управления такого общества. По данной причине смена владельца крупного пакета ценных бумаг может привести к изменению стратегии общества, что, в свою очередь, может повлиять на права других акционеров.

Покупку 30 % и более акций относят к важным корпоративным действиям, которые совершаются наряду с крупными сделками и процессами реорганизации общества. Значительное внимание покупке акций 30 % и более уделяется постольку, поскольку крупное приобретение пакета акций влияет как на интересы членов общества, так и на рынок в целом.

С целью защиты прав и интересов миноритарных владельцев акций, урегулирования порядка приобретения контроля над управлением обществом законодателем был введен механизм, обеспечивающий баланс интересов участников акционерного общества и установление гарантий экономически слабой стороне – миноритарным владельцам. Механизм, закрепленный в гл. XI.1 ФЗ от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах» (ФЗ от 05.01.2006 г.№7-ФЗ «О внесении изменений в ФЗ «Об акционерных обществах» и некоторые другие законодательные акты РФ) предусматривает следующие меры:

- добровольное предложение (ст. 84.1 ФЗ об АО),
- обязательное предложение (ст. 84.2 ФЗ об АО),
- выкуп ценных бумаг лицом, которое приобрело более 95% акций по требованию их владельцев (ст.84.7 ФЗ об АО)

- выкуп ценных бумаг по требованию лица, которое приобрело 95 % акций публичного общества (ст. 84.8 ФЗ об АО).

Урегулированная законом процедура приобретения крупного пакета акций направлена в основном на легализацию вытеснения миноритарных владельцев акций с целью повышения управляемости обществом.

В отличие от иных механизмов, при регулировании института обязательного предложения имеются специфические особенности, в частности:

1) законодатель возлагает императивную обязанность приобретателя акций. императивность связывается с тем, приобрел ли направляющий акции (соответствующие ценные бумаги) или же имеет намерение их приобретения.

2) определение цены приобретаемых ценных бумаг.

К основным признакам обязательного предложения исходя из анализа положений законодательства можно отнести следующие:

1) публичность;

2) обеспеченность;

3) формальность;

4) направленность на защиту прав акционеров и держателей иных ценных бумаг.[1]

В соответствии с п.1 ст.84.2 ФЗ об АО обязательное предложение - это публичная оферта, направляемая лицом, приобретшим более 30 % общего количества обыкновенных акций и привилегированных акций публичного общества, предоставляющих право голоса публичного общества, учитывая принадлежащие ему и его аффилированным лицам, в адрес других лиц, владеющих остальными акциями соответствующих категорий (типов) и владельцам эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в такие акции, о приобретении таких акций.

Направление обязательного предложения считается адресованным всем владельцам соответствующих ценных бумаг с момента его поступления в публичное общество. Акцептантом может стать любое лицо, входящее в такое общество и являющееся обладателем подобных акций или иных ценных бумаг.

Обязательное предложение должно быть направлено в течение 35 дней с момента внесения соответствующей приходной записи по лицевому счету (счету депо) или же когда это лицо узнало либо должно было узнать о том, что оно самостоятельно или совместно с аффилированными лицами владеет соответствующим количеством акций.[2]

Основной целью обязательной оферты (предложения)при приобретении крупного пакета акций является достижение положения, при котором акционерам общества обеспечивается возможность вернуть инвестиции, произведенные в акции такого общества. Данный механизм позволяет подобным

[1] Гуруев Д.К., Ильясова У.Н. Понятие, признаки и специфика обязательного предложения // European research. 2020.№1(37). С. 16-18.

[2] Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 31.07.2020, с изм. от 24.02.2021) "Об акционерных обществах" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021)//Собрание законодательства РФ, 01.01.1996, N 1, ст. 1.

акционерам вернуть вложенные средства, несмотря на единовременное прекращением своего членства в обществе. Данный механизм с точки зрения финансовых затрат крайне обременительный для покупателя крупного пакета акций, поскольку в отсутствие обязанности направлять указанное предложение он мог бы ограничиться приобретением лишь того пакета акций, который необходим для получения контроля.

Механизм защиты прав миноритарных владельцев ценных бумаг осуществляемый при помощи обязательного предложения покупки реализуется посредством сложного юридического состава, центральное место в котором занимает смена контроля над акционерным обществом, результатом которого и является возникновение у акционеров права на защиту. Содержанием права на защиту является возможность продажи акций, которая включает возможность совершения действий, направленных на проведение процедуры выкупа акций, в том числе акцепт обязательного предложения.

Относительно обеспеченности обязательного предложения Конституционный Суд РФ в своем определении от 06.07.2010 № 929-О-О указал, что правила статьи 84.2 ФЗ об АО направлены на защиту прав миноритарных акционеров путем предоставления им возможности возвратить сделанные ими инвестиции (посредством выкупа принадлежащих им акций по справедливой цене) лишь в связи с приобретением такого количества акций, вне зависимости от других условий. Конституционный Суд, перечисляя возможные обстоятельства, выделяет в их числе наличие возможности приобретения банковской гарантии у приобретателя акций общества. Это вполне утверждает необходимость банковской гарантии как признак обязательного предложения.[3]

Вопрос определения выкупной цены в случае обязательного предложения является одним из самых существенных.

Согласно п.4 ст.84 .2 ФЗ об АО цена приобретаемых ценных бумаг на основании обязательного предложения не может быть ниже их средневзвешенной цены, определенной по результатам организованных торгов за шесть месяцев, предшествующих дате направления обязательного предложения в Банк России в соответствии с п.1 и 2 ст.84.9 ФЗ об АО. Если ценные бумаги не обращаются на организованных торгах или обращаются на торгах менее чем шесть месяцев, цена приобретаемых ценных бумаг не может быть ниже их рыночной стоимости, определенной независимым оценщиком.

Если в течение шести месяцев, предшествующих дате направления в акционерное общество обязательного предложения, лицо, направившее обязательное предложение, или его аффилированные лица приобрели либо приняли на себя обязанность приобрести эти ценные бумаги.

---

[3] Определение Конституционного Суда РФ от 03.07.2007 N 681-О-П "По жалобам граждан Ю.Ю. Колодкина и Ю.Н. Шадеева на нарушение их конституционных прав положениями статьи 84.8 Федерального закона "Об акционерных обществах" во взаимосвязи с частью 5 статьи 7 Федерального закона "О внесении изменений в Федеральный закон "Об акционерных обществах" и некоторые другие законодательные акты Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 12.11.2007, N 46, ст. 5643.

Поскольку цена акций, входящих в мелкий пакет, отличается от цены таких же акций в крупном пакете, закон устанавливает, что оценщик должен определить рыночную стоимость одной акции (иной ценной бумаги) независимо от размера пакета, в который она входит.

Основная проблема определения цены состоит в том, что на момент вытеснения стоимость акций миноритариев уже является заниженной: получив контроль в обществе, мажоритарий имеет возможность вывести активы, тем самым обесценивая акции остальных акционеров. [4]

Порядок определения цены приобретаемых на основании обязательного предложения акций установлен п. 4 ст. 84.2 ФЗ об АО. Эта цена в зависимости от того, обращаются ли акции на торгах в течение определенного указанной нормой срока или не обращаются, определяется по результатам торгов или рыночной стоимости акций, определенной независимым оценщиком.

На практике возникают ситуации, когда лицо, получившее обязательное предложение, готово продать свои акции, но не согласно с ценой предложения, считая ее нерыночной. В связи этим данное лицо обращается в суд с требованием о признании недействительным обязательного предложения о приобретении ценных бумаг на основании п. 4 ст. 84.2 ФЗ об АО.

Лицо, не принявшее обязательное предложение или не направившее заявление о его принятии, не вправе оспаривать цену данного предложения.

Данная позиция нашла свое подтверждение в Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 10.03.2015 по делу N А56-2561/2014. Ссылаясь на то, что цена предложения о приобретении акций ниже цены, по которой акции были приобретены Корпорацией на торгах, Общество и присоединившиеся к его требованию лица обратились с иском об обязании ответчика устранить допущенные нарушения - направить обязательное предложение в соответствии с требованиями ФЗ об АО.

Суд первой инстанции, посчитав, что раз истцы и лица, присоединившиеся к иску Общества, обязательное предложение в установленном порядке не приняли, а на дату рассмотрения дела срок принятия обязательного предложения истек, отказал в удовлетворении исков, поскольку пришел к выводу о том, что истцами избран неверный способ защиты своих прав и законных интересов.

Согласно п. 4 ст. 84.3 ФЗ об АО владельцы ценных бумаг, которым адресовано обязательное предложение, вправе принять его путем направления заявления о продаже ценных бумаг.

Следовательно, в рассматриваемом случае выкуп акций осуществляется на основании выраженного в соответствии с требованиями ФЗ об АО волеизъявления акционера путем акцепта обязательного предложения Корпорации.

---

[4] Степанов Д.И. Судебная практика по обязательному предложению и вытеснению миноритарных акционеров // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. N 2. С. 80 - 129.

В соответствии с п. 6 ст. 84.3 ФЗ об АО в случае несоответствия обязательного предложения либо договора о приобретении ценных бумаг, заключенного на основании обязательного предложения, требованиям указанного Закона прежний владелец ценных бумаг вправе требовать от лица, направившего соответствующее предложение, возмещения причиненных этим убытков.

Таким образом, в настоящем деле доводы о несоответствии обязательного предложения требованиям ФЗ об АО подлежат оценке только после установления факта изъявления истцами принципиального согласия на выкуп у них акций в соответствии с обязательным предложением.

Судами установлено и не оспаривается участниками спора, что Общество и присоединившиеся к его иску лица заявление о продаже ценных бумаг в адрес Корпорации в установленном порядке не направляли, а вместо этого обратились в суд с рассматриваемыми исками.

При этом на дату рассмотрения спора в суде первой инстанции срок выкупа акций истек.

С учетом изложенного вывод судов о том, что Обществом и присоединившимися к нему лицами избран неверный способ защиты своих прав, является обоснованным.

Согласно п.6 ст.84.3 Закона «об АО» в случае несоответствия обязательного предложения требованиям Закона, прежний владелец ценных бумаг вправе требовать от лица, направившего предложение, возмещения причиненных убытков. Тем самым Закон вроде бы предоставляет акционерам поглощаемого общества, согласившимся продать свои акции, средства защиты законных интересов: акционеры продают акции, а затем, если полагают свои права ущемленными, требуют компенсировать убытки.

Обстоятельствами, подлежащими доказыванию истцом по данной категории споров является: несоответствие конкретного предложения, направленного в АО и впоследствии не отозванного, факт продажи акций в пользу лица, направившего предложение, сумма убытков. Чтобы доказать наличие и размер убытков, истцу необходимо провести финансово-экономическую экспертизу, иначе в иске будет отказано. Причинная связь в силу общих правил о порядке возмещения убытков (ст.15 ГК РФ).

Направление обязательного предложения с нарушением условий, установленных Законом об АО, предусматривает две группы последствий, выступающих в роли санкции: 1) это гражданско-правовые последствия, проистекающие из п.6 ст.84.2 Закона об АО, в силу которого до направления в общество обязательного предложения приобретатель крупного пакета акций может голосовать пакетом, не превышающим соответствующее пороговое значение; 2) административная ответственность: за ненаправление в течение 35-дневного срока обязательного предложения соответствующее лицо может быть привлечено к административной ответственности на основании ст.15.28 КоАП РФ.

На практике встречаются случаи, когда лицо, обязанное в соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 84.2 ФЗ об АО направить обязательное предложение, не исполняет данную обязанность. Вследствие этого возникает вопрос о возможности остальных акционеров общества в судебном порядке потребовать направления им данным лицом обязательного предложения и (или) обязать его выкупить принадлежащие им акции.

Акционеры не могут обязать лицо, приобретшее более 30 % акций публичного АО, направить им обязательное предложение.

Определением ВАС РФ от 17.09.2012 N ВАС-11896/12 по делу N А12-12288/2011 о признании незаконным бездействия общества "Химпромторг", выразившегося в неисполнении обязанности, установленной пунктом 1 статьи 84.2 ФЗ об АО, и обязании общества "Химпромторг" направить истцу обязательное предложение о приобретении акций ОАО "Волгоградэнергосбыт", в иске было отказано.

Правовая позиция ВАС была основана на положениях законодательства, предусматривающих в качестве правовых последствий неисполнения указанной обязанности: 1) ограничение количества акций, которыми такое лицо и его аффилированные лица вправе голосовать до даты направления обязательного предложения (п. 6 ст. 84.2 Закона), 2) административную ответственность в виде штрафа за нарушение лицом, которое приобрело более 30 % акций открытого акционерного общества, правил их приобретения (ст. 15.28 КоАП РФ).

Иных последствий неисполнения обязанности, закрепленной в п. 1 ст. 84.2 Закона, в том числе возможности предъявления акционерами требования о направлении им обязательного предложения, действующее законодательство не предусматривает. Таким образом, суды обоснованно отказали в удовлетворении иска..."

Исследования в области данной проблематики позволяют сделать вывод о том, ненаправление обязательного предложения, когда оно должно быть направлено, естественно корреспондирует праву другой стороны требовать такого направления. Очевидно, что такое право должно быть обеспечено принудительной силой государства- возможность обращения в суд для понуждения приобретателя направить предложение акционерам компании. В настоящее время такая возможность отсутствует.

Проанализировав существующее законодательство и правоприменительную практику на предмет защиты прав и интересов миноритарных владельцев акций, а также на степень законодательного урегулирования процедуры приобретения крупного пакета акций (30 % и более) стоит заметить, что на данный момент в российском законодательстве не создан эффективный механизм, позволяющий контролировать гарантировать миноритарным акционерам справедливую компенсацию при вытеснении.

В Определении №681-О-П в п.6 Конституционный Суд РФ подчеркнул, что «эффективной гарантией соблюдения баланса интересов участников в процедуре поглощения (и, следовательно, защиты прав миноритарных

акционеров, прим. авт.) является осуществление всестороннего судебного контроля за указанной процедурой, что подразумевает как оценку правильности определения цены выкупаемых акций и наличия убытков у истца, причиненных в связи с ненадлежащим ее определением, так и исследование связанных с принудительным выкупом фактических обстоятельств, которые могут свидетельствовать о существенном нарушении требований закона или о злоупотреблении правами и влиять на установление справедливой цены»

Кроме того, при анализе правоприменительной практики была выявлена необходимость введения в законодательство механизма понуждения лица, не исполняющего обязанность по направлению обязательного предложения, к исполнению обязанности в натуре по требованию прочих акционеров, в том числе если такая обязанность не исполнена по истечении разумного срока, причем вне зависимости от того, отчужден ли крупный пакет акций далее, имеются ли финансовые возможности у крупного акционера выкупать акции, привлечь банковскую гарантию.

О некоторых аспектах договора концессии в сфере водоснабжения

Усков Алексей Александрович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Ковтун Ирина Сергеевна

Важной задачей современного государство является достижение такого результата, чтобы каждый гражданин любого субъекта нашей федерации, сполна удовлетворял свои потребности в воде. Забота о благах человека в России как социальном государстве выходит на передний план. Благодаря качеству воды, повышается, в том числе, комфортность проживания, а также уровень жизни населения.

Поэтому полагаем, что сфера водоснабжения подлежит особому нормативно-правовому регулированию, направленному на формирование комплекса норм, позволяющих значительно улучшить привлекательность данной сферы для бизнеса, что в дальнейшем будет способствовать в том числе улучшению качества воды.

Как же осуществляется контроль за качеством воды в настоящий момент? С помощью контрольных мероприятий по проверке качества подаваемой воды, включающих в себя отбор проб, проведение лабораторных исследований и испытаний на соответствие воды соответствующим требованиям, а также контроль за выполнением различных санитарных мероприятий в процессе снабжения водой.[1]

На самом деле, в настоящее время, как в крупных городах, так и в глубинке качества воды далеко от идеального. Сложно представить такую картину, что потребитель будет пить воду, прямиком налитую из крана, предварительно не проведя её через специальный фильтр или не прокипятив. Поэтому обрисовывается достаточно удручающая картина: абонент берёт на себя обязательство платить водоснабжающей организации плату по договору за подаваемую воду, но в тоже время, чтобы употребить её в качестве питьевой воды должен либо ставить специальный очищающий фильтр, либо каждый раз покупать бутилированную воду. Получается, что мы тратим на воду денежные средства, которые домохозяйства вполне могут экономить и потратить на продукты, лекарственные средства и иные повседневные жизненно важные товары.

Многие учёные полагают, что качество воды заметно влияет на здоровье

[1] Федеральный закон Российской Федерации от 07.12.2011 г. № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении РФ» // СПС «КонсультантПлюс»

людей, а также на их настроение, активность.[2] Всегда хочется иметь качественную воду. Из-за воды, который пользуются абоненты, ухудшается качество кожи, происходит выпадение волос. Зачастую холодную воду, поступающую к абонентам по присоединённым сетям, назвать «питьевой» можно только лишь с очень большой натяжкой.

Проблема реально существует. В чём же её причина? Зачастую в оборудование и коммуникациях, которые были возведены ещё в советское время.[3] Понятное дело, учитывая то, что распад СССР произошёл уже 30 лет назад, данные сети подлежат модернизации и усовершенствованию, чтобы отвечать требованиям современного российского общества.

Время не стоит на месте, появляются новые технологии по подаче воды более качественной, чем в предшествующие периоды. В том числе это становится возможным благодаря специальным методам очистки.

Ни коим образом не отрицая тот факт, что и экологическая ситуация в нашем государстве оставляет желать лучшего, нельзя не признать, что во многих уголках России требуется заметная и комплексная модернизации водопроводов.

Целью нашего исследования является предложение варианта решения проблемы качества питьевой воды в сфере водоснабжения, а также предложения по совершенствованию нормативно – правовой базы в данной сфере.

Как правило, денег на всё у государства и муниципалитетов не хватает. Пандемия, падения реальных рыночных доходов граждан, вопросы социальной сферы, развитие инфраструктуры и многие-многие другие приоритетные, по мнению органов управления сферы траты бюджетных денег, заставляют использовать водопроводы и прочие сооружения для подачи воду абонентам, буквально говоря, до выработки полного ресурса и износа сетей. Частные организации, особенно организационно – правовой формой которых является общество с ограниченной ответственностью, тоже не спешат вкладываться в модернизации инфраструктуры и присоединённых сетей в сфере водоснабжения.

Мы предлагаем рассмотреть вопрос о концессиях в водоснабжение.

Вообще, суть концессионного соглашения[4] в том, что одна сторона, то есть концессионер, обязуется за свой счёт создать или реконструировать определённое в соглашении имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне, осуществлять деятельность по эксплуатации этого имущества, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, право владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности.

Концессионные соглашения являются ярким примером государственно –

---

[2] Мареев И.А. Качество питьевой воды как глобальная экологическая проблема // Молодой учёный. 2020. №50 (340). С.402 – 403.

[3] Виноградов С.Д. Водоснабжение – одна из важнейших задач первоочередного жизнеобеспечения населения в чрезвычайных ситуациях // Стратегия гражданской защиты: проблемы и исследования. 2013. №1. С.533 – 535.

[4] Федеральный закон Российской Федерации от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» // СПС «КонсультантПлюс»

частного взаимодействия.

Уже сейчас можно найти примеры успешного сотрудничества в данной сфере. Как пример, концессия на объект водоснабжения в Волгограде удостоилась премии за самый яркий проект в рамках Российского инвестиционного форума «Сочи – 2017». В частности, уже в первые годы работы концессионера заметно улучшилось качество воды, сократился объём потерь и число аварий на сетях.[5]

В любом случае, для таких городов, как условный Новгород, Орёл или Брянск вариант с концессиями более чем актуален.

В настоящий момент многие регионы нашего государства в сфере водоснабжения переходят на договор концессии.

Концессионными соглашениями предусматривается модернизация инфраструктуры и присоединенных сетей в сфере водоснабжения. Такая модернизация позволит заметно снизить количество потерь в сетях, что позволит концессионеру увеличить свою прибыль. Ведь надо учитывать тот факт, что уже сейчас в тарифы включается погрешность в 20-30 %, которая закладываются на потери в сетях при подаче воды.

Сейчас в России успешно реализуются концессионные соглашения в городе Шарья Костромской области, в Саратове, в Геленджике и других уголках нашей страны.

К плюсам перехода на концессии относится заметное улучшение качества воды, сокращение объёма потерь и числа аварий на сетях, благодаря модернизации устаревшей инфраструктуры. Помимо этого, благодаря концессия улучшается инвестиционный климат в государстве.

Для того, чтобы компании были заинтересованы в заключении концессионных соглашений, модернизации инфраструктуры, заметном улучшении качество питьевой воды, предлагаем внести пакет поправок в действующие нормативно – правовые акты.

Следует внести отдельный параграф в главу 30 Гражданского Кодекса РФ (далее – ГК РФ), связанный с нормативно – правовой регламентацией договора водоснабжения.[6] Тем самым мы ещё в большей степени сможем индивидуализировать отношения по водоснабжению и придать им обособленность на законодательном уровне от того же энергоснабжения. Следует в ГК РФ статьи, связанные с определением договора, сторонами, существенными условиями, порядком заключения, изменения и так далее. Тем самым будет создана определённость в том, что договор водоснабжения – самостоятельная разновидность договора купли – продажи;

Предлагаем внести изменения в Налоговый Кодекс РФ (далее – НК РФ)-

---

[5] Официальный сайт Минстроя России [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.minstroyrf.ru/

[6] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) : федер. закон : [принят Гос. Думой 22 декабря 1995 г. № 14-ФЗ : в ред. от 30 декабря 2018 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. - 29.01.1996. - № 5. - Ст. 410.

ввести для организаций, заключивших концессионные соглашения, льготную ставку налога на добавленную стоимость (НДС) в 10 (десять) % при условии достижения такими юридическими лицами согласованных показателей, предусмотренных концессионным соглашением.

Помимо этого, предлагаем проработать программу льготного кредитования компаний, заключивших концессионные соглашения, под 3 (три) % процента годовых. Оставшийся процент между вышеуказанным и ключевой ставкой Банка России компенсирует государство.

Видится необходимым принятие специального федерального закона в дополнении к уже существующему ФЗ от 21.07.2015 №115-ФЗ «О концессионных соглашениях», в котором будут урегулированы вопросы понятия концессионного соглашения в сфере водоснабжения, права и обязанности сторон, ответственность концедента и концессионера, гарантии, порядок заключения и изменения концессионных соглашений.

Международная торговля услугами: барьеры и ограничения, российский экспорт услуг

Устинова Светлана Эдуардовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Кондратьева Елена Михайловна

В экономической теории под услугой понимается особый вид товара, не имеющего вещественной формы, но являющегося результатом деятельности человека, имеющим полезный эффект, а также вид товара, который может производиться, передаваться и потребляться одновременно.

Услуга как форма товара обладает способностью удовлетворять какие-либо человеческие потребности, а также обмениваться на другие товары.

Для услуг характерна неосязаемость (невозможность прочувствовать до момента приобретения), неотделимость от источника, непостоянство качества (зависимость от поставщика, времени и места оказания).

Кроме того, услуги в отличие от товаров производятся и потребляются, в основном, одновременно и не подлежат хранению, некоторые виды услуг не пригодны для широкого вовлечения в международных хозяйственный оборот, сфера услуг обычно больше защищена государством от иностранной конкуренции, чем сфера материального производства.

Цифровая трансформация мировой экономики превратила на сегодняшний день сектор услуг в динамичную составляющую международной торговли.

В связи с недавней глобальной эпидемиологической ситуацией, под угрозой оказалась крепко слаженная структура торговли товарами и услугами, что привело к экономической стагнации и появлению еще больших ограничений в международной торговле.

Вопрос существования проблем и последствий барьеров и торговых ограничений на экспортном рынке услуг занимает важное место в научном исследовании услуги, как особого вида товара.

В научной общественности принято выделять национальный, двусторонний и многосторонний уровни регулирования торговли услугами[1]. Для национального уровня характерны следующие ограничения:

- квоты на импорт услуг (законодательное ограничение на эфирное время, рассчитанное для национальных вещателей);

[11] Торопова Н.В., Соколова Е.С., Гусейнов Ш.Г. Барьеры и торговые ограничения на глобальном экспортном рынке услуг: проблемы и последствия // Экономика: вчера, сегодня, завтра. 2020. Том 10. № 9А. С. 277-284. DOI: 10.34670/AR.2020.89.19.029

- сведение запрета для иностранных поставщиков заниматься определенным видом деятельности, например, разрешить только компаниям-резидентам страховать импортные рейсы;

- ввод ограничений на перемещение физических лиц – потребителей/производителей услуг, например, ограничение выдачи виз иностранным гражданам;

- введение ограничительных мер на создание филиалов и представительств иностранных компаний, поставляющих услуги на национальный рынок, например, введение квот на долю иностранных компаний в уставном фонде национальной компании.

Мерами государственного регулирования может являться система государственных закупок, которая дает стимул для расширения национального производства услуг, а также государством могут предоставляться все возможные государственные кредиты или субсидии.

Многосторонние меры регулирования - это международные соглашения, которые могут иметь как международный, так и региональный характер, достигающихся путем интеграционных объединений.

Выделяют также прямые, косвенные, дискриминационные и недискриминационные меры.

Дискриминационные меры могут быть применены к услугам и поставщикам услуг из разных стран, зарубежным поставщикам услуг по отношению к национальным, поставщикам услуг между собой, независимо от страны происхождения.

Прямые дискриминационные барьеры представляют собой законодательные или административные нормы, которые определяют величину иностранных услуг, реализуемых на национальном рынке, например, ограничение на привлечение иностранных специалистов в отдельных отраслях производства услуг. Установление подобных барьеров осуществляется путем предоставления иностранным поставщикам услуг режима, не менее благоприятного для деятельности, чем режим, установленный для отечественных поставщиков услуг.

Косвенные дискриминационные барьеры не связаны напрямую с производством и сбытом услуг и ограничивают лишь факторы производства услуг. Отмена происходит после заключения широких соглашений, где обмен услугами прописывается отдельным пунктом[2].

Прямые недискриминационные барьеры ограничивают иностранных и отечественных производителей услуг в равной мере. Данный барьер возможно ликвидировать посредством проведения масштабных реформ внутренних административно-правовых принципов компании.

Косвенные недискриминационные барьеры связаны с применением странами собственных стандартов и правил, что усложняет процесс поставки

[2] Смирнов Е. Н., Пасько А. В., Смагулова С. М. Мировые рынки товаров и услуг в современных условиях: теоретические аспекты и практика функционирования. Монография. — М.: Эдитус, 2018. — 340 с.

услуг иностранными поставщиками из-за несения дополнительных расходов на приведение услуг в соответствие национальным стандартам. Решением данной проблемы может стать унификация внутренних требований, которые можно привести в соответствие с международными правилами и стандартами.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что существующие барьеры препятствуют доступу на национальные рынки иностранных производителей услуг, что приводит к стагнации развития мирового рынка услуг. Камнем преткновения служат интересы стран, находящихся на разных уровнях экономического развития.

Вопрос влияния глобальной эпидемиологической ситуации на развитие международной торговли услугами рассматривал Григорян С.А., в частности на дистанционный способ торговли товарами и услугами.

Пандемия в своем роде является катализатором процесса адаптирования потребителя к практике потребления услуг в цифровой форме.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что основным критерием появления новых торговых площадок для оказания услуг дистанционным способом является умение мгновенно реагировать на любые перемены и перестраивать свою работу в соответствии с изменившимися условиями.

Пандемия, увеличив число пользователей интернета, побудила, как его поставщиков, так и операторов связи повышать пропускную способность сетей и предлагать более выгодные по цене или даже бесплатные пакеты услуг. Тем не менее, многие традиционные препятствия стали еще более серьезными в контексте пандемии COVID-19. К ним, в частности, относятся доступ к онлайн платежам, надежное подключение к интернету и электричеству, высокая стоимость.[3]

Целью научного исследования является изучение особенностей и тенденций международной торговли услугами, ограничений и барьеров для развития экспорта услуг.

Стремительный рост виртуальной торговли услугами, возможность участия широкой массы предпринимателей на экономической арене, исчезновение границ между внутренней и международной торговли услугами – сложившиеся за последние года тенденции в международной торговле услугами, которые позволят в дальнейшем перейти многим видам услуг в виртуальную сферу, что послужит снижению потребности в перемещении предпринимателей за границу для оказания услуг, кроме того, возникнут новые формы торговли и вместе с ними и меры их по регулированию. Переход в виртуальную торговлю также создаст новый технологический уклад, который увеличит спрос на услуги, связанные с информационными технологиями.

[3] Григорян С.А. Проблемы правового регулирования дистанционной торговли товарами и услугами в период пандемии//Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управления. Научная статья № 12 (127)., — 2020. С.94-96. УДК 347.4

Положительное влияние на развитие российского экспорта услуг могут оказать дальнейшее повышение роли сферы услуг в мировой экономике и формировании глобального спроса, трансформации развивающихся рынков, ведущих к расширению потребления услуг, что позволит укрепить позиции Российскому экспорту услуг; распространение глобальных и региональных цепочек добавленной стоимости в обрабатывающих отраслях позволит обеспечить повышение спроса на услуги со стороны участников таких цепочек; обострение глобальных проблем, связанных с ухудшением экологии, продовольственной безопасностью, кибербезопасностью, что поспособствует созданию новых крупных рынков инновационных видов услуг для Российской Федерации.

Большая часть российского экспорта услуг осуществляется на территории Российской Федерации. Рост экспорта услуг невозможен по причине существующего уровня предпринимательского климата в стране, а также административных ограничений для бизнеса. На услуги, оказывающиеся за пределами территории Российской Федерации, накладываются ограничения, связанные с излишними требованиями валютного контроля, например, в случае, когда экспортер услуг обязан возвратить средства, приобретенные по экспортному контракту, либо сталкивается с ограничениями по работе с зарубежными счетами. Происходит ограничение трансграничной оплаты оказываемых услуг с применением электронных денежных средств. Подобные барьеры в большей мере затрагивают процесс экспорта услуг, действующий посредством сети интернет.

Условия визового режима в РФ диктуют жесткие правила въезда в страну по сравнению со странами с развитой сферой туризма. Количество стран, с которыми заключены соглашения о безвизовом режиме, не соответствует туристскому потенциалу страны.

В международной практике система мер поддержки экспорта услуг находится в более выигрышном положении, по сравнению с Российской Федерацией. Зарубежные страны уделяют системе мер поддержки экспорта услуг столько же внимания сколько и экспорту товаров. В Российской Федерации не предусмотрена линейка продукции для поставщиков услуг, которая учитывает специфику различных видов услуг.

Подобная ситуация заставляет российских экспортеров находится в неравных условиях по сравнению с экспортерами зарубежных стран, получающих достаточную поддержку экспорта услуг.

Согласно Стратегии развития экспорта услуг до 2025, утвержденной Распоряжением Правительства Российской Федерации от 14.08.2019 № 1797-р (далее - Стратегия), в Российской Федерации недостаточно эффективна система мониторинга и оценки внешних барьеров для экспорта услуг, а также барьеров в торговле услугами в рамках Евразийского экономического союза. Отсутствие детализированной статистики по отдельным видам экспортируемых услуг не позволяет осуществлять оперативный мониторинг ситуации и своевременно учитывать ее изменения для адаптации государственных мер поддержки.

Как указано в Стратегии, участие Российской Федерации в международной торговле услугами может привести и к всевозможным рискам и угрозам[4]:

- усиление глобальной военно-политической напряженности, повышение рисков функционирования энергетической, транспортной, технологической и иной инфраструктуры;

- значительные риски снижения динамики развития мировой экономики и глобального спроса в связи с ростом финансовых и 5 структурных дисбалансов, вероятностью кризисного сценария для сферы глобальных финансов;

- сохранение односторонних экономических ограничений со стороны западных стран в отношении российских поставщиков финансовых услуг, а также вероятное распространение ограничений на отечественные компании, специализирующиеся на строительстве атомных и иных энергетических объектов, электрических сетей и транспортной инфраструктуры за рубежом, российских операторов в сфере высокотехнологичных и интеллектуальных услуг;

- усиление протекционизма в мире и эскалация торговых войн, затрагивающих в том числе торговлю услугами, между Соединенными Штатами Америки, Европейским союзом и Китаем;

- кризис международной торговой системы под влиянием пересмотра Соединенными Штатами Америки своих обязательств по многим торговым соглашениям и фактического отхода от многосторонних норм Всемирной торговой организации;

- развитие альтернативных транспортных маршрутов проходящим по территории Российской Федерации транспортным маршрутам на стратегических транзитных направлениях Восток - Запад и Север - Юг.

Учитывая вышеизложенное, принятие Стратегии позволило обратить внимание на наиболее важные моменты, позволяющие расширить и повысить эффективность международной торговле услугами: развитие инструментов по стимулированию экспорта услуг, определению возможных препятствий (барьеров) в торговле услугами и мер по их устранению по разным сферам услуг.

[4] Распоряжение Правительства РФ от 14.08.2019 N 1797-р (ред. от 23.11.2020) <Об утверждении Стратегии развития экспорта услуг до 2025 года> (вместе с "Планом мероприятий по реализации Стратегии развития экспорта услуг до 2025 года")

Финансирование организации и проведения выборов: проблемы и регулировани**е**

Федоров Владимир Евгеньевич

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета ННГУ

Кирюшина Наталья Юрьевна

Современная политическая риторика почти во всех странах мира, вне зависимости от политического режима, предполагает следование ценностям демократии, осуществляемой через проведение регулярных конкурентных выборов. Не исключением является и Россия, в которой декларируется приверженность честным демократическим выборам. Одной из ключевых проблем выборов, которые сегодня активно обсуждаются во всем мире, стала проблема финансирования избирательных кампаний и политической деятельности в целом. Более того, она постепенно разрастается в связи с увеличением роли денег в политике. Так, растет разрыв в доходах между крупнейшими участниками политического рынка в России: если в 2014 г. разрыв между первой и второй партиями составлял 1,7 раза, то сегодня он увеличился почти в 4 раза.

Посредством выборов большинство граждан участвуют в осуществлении государственной власти. Специфика данных отношений заключается в том, что соперничество в избирательном процессе идет за обладание государственной властью между политическими партиями, кандидатами на выборные должности, и поэтому носят публично-правовой характер и нуждаются в конституционном закреплении.

Система правового регулирования финансирования выборов призвана решать целый комплекс задач, которые зачастую плохо сочетаются друг с другом. Например, борьба с чрезмерным влиянием крупных жертвователей на политическую жизнь, которая чаще всего ведет к серьезному ограничению размеров пожертвований, приводит к искажению отчетности и противоречит задаче повышения открытости пожертвований. Поэтому при оценке состояния нормативно-правового регулирования необходимо сначала ранжировать проблемы, стоящие перед политической системой в конкретный момент.

Россия является федеративным государством с тремя уровнями распределения полномочий: федеральным, региональным и местным. Это накладывает отпечаток на функционирование системы финансирования партий и кандидатов. Тем не менее, можно выделить несколько общих принципов, характерных для большей части страны хотя бы на декларативном уровне.

Один из главных принципов заключается в том, что публичные должностные лица не имеют права помогать избранным политическим партиям деньгами и административным ресурсом, а органы власти должны быть политически нейтральными.

Российское законодательство, включая Конституцию, декларирует проведение выборов на принципах равенства всех кандидатов. В частности, ст. 13 *Конституции РФ* гласит, что все общественные объединения, в том числе партии, равны перед законом и ни одна идеология не может объявляться государственной. Эта идея получила развитие в федеральном законодательстве. Например, п. 10 ст. 4 Федерального закона от 02.03.2007 *№25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации»*[1] относит к основным принципам муниципальной службы ее внепартийность. А п. 1 статьи 14 этого Федерального закона прямо и однозначно запрещает муниципальному служащему «использовать свое должностное положение в интересах политических партий, … и других общественных объединений, а также публично выражать отношение к указанным объединениям в качестве муниципального служащего».

Избирательное и партийное законодательство также не допускает использования государственных и общественных ресурсов, включая преимущества должностного положения и бюджетные средства, для создания преференций тем или иным политическим силам.

На федеральном уровне система финансирования партий и кандидатов прописана в нескольких законах, базовым из которых является *ФЗ Об основных гарантиях*, устанавливающий правила представления информации о жертвователях в избирательные фонды кандидатов. Согласно ему, при проведении федеральных выборов публикуются данные о жертвователях-юридических лицах, пожертвовавших в избирательный фонд более 25 000 руб., а также данные о количестве граждан, пожертвовавших более 20 000 руб., с указанием общей суммы таких пожертвований. Похожие нормы работают в специальных законах, посвященных выборам Президента Российской Федерации и депутатов Государственной Думы. Аналогичные нормы установлены и в *ФЗ «О политических партиях»*, в котором, правда, предусмотрена более подробная отчетность. В частности, в ежегодных отчетах политических партий раскрываются имена и регионы проживания жертвователей-физлиц.

[1] Федеральный закон от 02.03.2007 N 25-ФЗ (ред. от 26.07.2017) "О муниципальной службе в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2018) / "Собрание законодательства РФ", 05.03.2007, N 10, ст. 1152.

К сожалению, часть норм, касающихся обеспечения прозрачности финансирования кандидатов, зафиксированных в *20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»*, ухудшает те положения, которые прописаны в «рамочном» *67-ФЗ Об основных гарантиях*. В частности, обязательному опубликованию подлежат сведения о юридических лицах, совершивших пожертвование в избирательный фонд. Но если в *67-ФЗ* такая информация раскрывается в отношении всех компаний, внесших более 25 тысяч рублей, то *20-ФЗ* повышает этот порог до 200 тысяч рублей. Кроме того, нигде не прописано, какую именно информацию, кроме названия юридического лица, нужно публиковать, и если Центральная избирательная комиссия по собственной инициативе указывает индивидуальный номер налогоплательщика компании, то окружные комиссии этого, как правило, не делают.

Еще одной проблемой, является отсутствие должного регулирования членских и вступительных взносов**.** В Государственную Думу уже внесен законопроект[2], согласно которому партии будут обязаны раскрывать данные не только о жертвователях, но также и о гражданах, уплачивающих членские взносы. Ранее существовала практика, когда политические партии в своих сводных финансовых отчетах указывали информацию о гражданине, пожертвовавшем партии более 20 тысяч руб., но для плательщиков взносов раскрытие информации начиналось только с 4,3 млн. руб., то есть с предельного размера пожертвования со стороны физлиц (размер же взноса вообще никак не регулировался). Однако указанная проблема для России имела лишь второстепенное значение, поскольку доля членских и вступительных взносов составляет лишь небольшую долю в доходах любой из партий. Например, в 2016 г. их доля в доходах четырех парламентских партий составила лишь 2,5%[3].

Таким образом, нормативно-правовое регулирование системы финансирования выборов в России прописано довольно подробно, в большом количестве актов федерального и регионального уровня. Общими декларируемыми принципами системы являются наличие публичной отчетности перед гражданами, наличие ограничений по объемам и источникам пожертвований и ограничений предельных размеров расходования средств. Российский законодатель также декларирует, что органы власти и отдельные должностные лица обязаны соблюдать политический нейтралитет и не создавать своей профессиональной деятельностью преференций для конкретных политических акторов. Однако сами по себе правила не гарантируют соблюдения указанных принципов.

Вместе с тем, несмотря на имеющийся массив нормативных правовых актов в рассматриваемой в настоящей работе сфере отношений, есть мнения, что объем и качество таких актов требуют серьезных доработок.

---

[2] Госдума запретила партиям собирать пожертвования под видом членских взносов // Право.ru — 28.07.2017. Режим доступа: https://pravo.ru/news/view/143101/ (дат. Обращ : 14.03.2019)

[3] Андрейчук С. Нужно ли ограничивать членские взносы в партию // Сайт Движения «Голос». Режим доступа: https://www.golosinfo.org/ru/articles/142082 (дат. Обращ : 15.03.2019)

В этой связи, полагаем, что в целях совершенствования нормативно-правового регулирования финансирования выборов в Российской Федерации полезным оказалось бы использование опыта зарубежных стран, в том числе, например, Рекомендаций Совета Европы по борьбе с коррупцией при финансировании политических партий и избирательных кампаний, принятые 8 апреля 2003 года.

Так, ст. 1 названных рекомендаций закрепила: «И государство, и граждане имеют право осуществлять материальное обеспечение политических партий. Государство должно предоставлять политическим партиям поддержку, которая должна быть ограничена взносами в разумных размерах. Государство может финансировать политические партии. Распределение средств при государственном обеспечении политических партий должно осуществляться в соответствии с принципом объективности, справедливости и разумности. Государства должны обеспечить, чтобы материальное обеспечение политических партий со стороны государства и/или граждан не должно вести к уменьшению независимости этих партий»[4].

Кроме того, в названном документе содержатся рекомендации о том, какие меры должно принимать государство по регулированию дарения (пожертвований) в пользу политических партий, какие ограничения устанавливать на расходование средств; как применять правила финансирования к кандидатам на выборах и избранным представителям; а также рекомендации к прозрачности финансирования, осуществлению надзора за таким финансированием и санкции за совершение нарушений в указанной сфере отношений.

Нельзя обойти вниманием рекомендации группы государств против коррупции (ГРЕКО) по итогам третьего оценочного раунда, принятые на 64-ом пленарном заседании (Страсбург, 16-20 июня 2014 г.). В целом указанные рекомендации были направлены как на внесение довольно существенных изменений в законодательство России о выборах, так и на совершенствование нормативно-правового регулирования финансирования выборов с целью значительного повышения уровня прозрачности рассматриваемых в настоящей работе отношений.

Вместе с тем отметим, что после «крымских» событий Российская Федерация в меньшей степени стала взаимодействовать как с ГРЕКО и Венецианской комиссией, так и с другими европейскими институтами, полагаясь при этом в большей степени на самостоятельность и независимость в оценках и принятии решений.

---

[4] http://achit-adm.ru/wp-content/uploads/2014/05/КОМИТЕТА-МИНИСТРОВ-СОВЕТА-ЕВРОПЫ-ГОСУДАРСТВАМ.pdf

К вопросу финансирования терроризма в рамках торговых операций

Филёва А.В.

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет имени Н. И. Лобачевского

Научный руководитель: Морозов А.Е., к.ю.н., доцент кафедры административного и финансового права ННГУ им. Н.И. Лобачевского

Проблема легализации доходов, полученных в результате преступной деятельности, и использования таких доходов для финансирования терроризма, посредством торговых операций, существует очень долгое время. Еще в 2001 году после трагических событий, произошедших 11 сентября, государства – члены Организации Объединенных Наций подчеркнули факт существования взаимосвязи между терроризмом, транснациональной организованной преступностью, международным оборотом наркотиков и отмыванием денег. Совет Безопасности ООН принял резолюцию 1373 (2001), на основании которой был учрежден Контртеррористический комитет (КТК) для наблюдения за осуществлением этой резолюции, призывающей государства предотвращать и пресекать финансирование террористических актов. В целях выполнения положений этой резолюции многие государства приняли превентивные и уголовно–правовые меры против отмывания денежных средств, с целью борьбы с финансированием терроризма.

Учитывая динамичный характер международной торговли, в том числе и разнообразие продаваемых товаров и услуг, участие большого количества сторон и скорость торговых операций, отмывание денег посредством торговли остается значительным риском и глобальной угрозой для экономической и политической безопасности государств.

Торговля является сложным и запутанным процессом по своей природе, что отражает характер взаимосвязанных цепочек поставок по всему миру. Эти цепочки используются организованными преступными группировками, профессиональными «отмывателями» денег и сетями финансирования терроризма для содействия финансовым потокам многочисленных видов, включая отмывание доходов от преступной деятельности, такой, как незаконный оборот наркотиков, финансирование терроризма и уклонение от санкций[1].

Проблема финансирования терроризма в рамках торговых операций (ФТТО) упоминается в отчете ФАТФ (Группа разработки финансовых мер

[1] FATF – Egmont Group (2020), Trade-based Money Laundering: Trends and Developments, FATF, Paris, France, www.fatf-gafi.org/publications/methodandtrends/documents/trade-based-money-laundering-trends-anddevelopments.html. (дата обращения – 21.04.2021)

борьбы с отмыванием денег) за 2020 год[2]. Несколько респондентов упоминали данную проблему с точки зрения разработки новых Национальных оценок риска. Элементы, делающие схемы отмывания денег в рамках торговых операций привлекательными с точки зрения стоимостного эквивалента, открывали такие же возможности, как для лиц, так и для организаций, финансирующих терроризм. В Отчете указано, что в схемах ФТТО используются (1) общие методы отмывания денег при торговых операциях, (2) метод, при котором могут включаться законные фирмы и операции через цепочку поставок, когда, в конечном счете, средства будут перенаправлены террористическим организациям.

В сборнике ФАТФ, охватывающем проблему отмывания денег и финансирование терроризма, связанные с пандемией COVID-19, отмечено, что риск финансирования террористических организаций возрастает по мере увеличения международной гуманитарной и иной помощи в связи с пандемией COVID-19, в связи с эпидемиологической ситуацией. Правительствам различных стран рекомендовано сфокусироваться на важности применения риск-ориентированного подхода для снижения риска хищения денежных средств для поддержки террористов и террористических группировок[3].

В Отчете ФАТФ за 2020 г. приведены конкретные преступные схемы из практики, которые удалось выявить: использование существующей торговой цепочки поставок; выставление фальшивых счетов для содействия переводу средств террористам. Раскроем их суть.

Использование существующей торговой цепочки: *Импортер из страны «А» хотел приобрести товары из страны «В», в рамках длительных и законных правоотношений. Оплату товара производила террористическая организации, из страны «С». После получения платежа поставщиком, товары отправлялись импортеру. Импортер, выплачивал стоимость товара наличными той же террористической организации, которая находилась в стране «А». Таким образом, террористическая организация переводила наличные деньги из страны «С» в страну «А» используя законную торговую систему и товар в качестве валюты. Впоследствии, товары были обнаружены и конфискованы израильскими таможенными органами.*

Выставление фальшивых счетов для содействия переводу средств террористам:

В Италии выявили подозрительную финансовую активность на личных и деловых банковских счетах двух братьев. Они были связаны с фирмами, занимавшимися оптовой и розничной продажей автомобилей. Хотя покупка и

[2] FATF – Egmont Group (2020), Trade-based Money Laundering: Trends and Developments, FATF, Paris, France, www.fatf-gafi.org/publications/methodandtrends/documents/trade-based-money-laundering-trends-anddevelopments.html (дата обращения - 21.04.2021).

[3] FATF (2020), COVID-19-related Money Laundering and Terrorist Financing - Risks and Policy Responses, FATF, Paris, France, www.fatf-gafi.org/publications/methodandtrends/documents/covid-19-ML-TF.html (дата обращения - 21.04.2021).

перемещение автомобилей были законными, существовали подозрения в законности экономической деятельности (были внесения и снятия значительных сумм наличных денег, а так же на личные банковские счета зачислялись деньги от других коммерческих организаций). Братьев стали подозревать в отмывании денег, посредством схемы выставления фальшивых счетов, однако после расследования была выявлена связь с финансированием терроризма. В итоге прибыль от транснациональной торговли автомобилями отправлялась ближневосточным импортно-экспортным компаниям, а затем – террористическим организациям.

В результате ФТТО у боевиков формируются достаточные средства для осуществления террористических актов. Органы публичной власти различных стран применяют меры, направленные на предупреждение и пресечение незаконной деятельности. В то же время, одних мер публичного надзора и контроля недостаточно, если частные субъекты (легальные импортеры, экспортеры, бухгалтеры, лица, выполняющие надзорные функции) будут небрежны в выборе контрагентов.

Представляется, что и срочные, и постоянные меры борьбы с финансированием терроризма должны быть риск-ориентированными, то есть действующими на опережение, как со стороны государственных органов, так и со стороны экономических субъектов, осуществляющих торговую деятельность.

Профайлинг как новая методика расследования преступлений

Филиппова Ульяна Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Ижнина Лидия Павловна

«Я всегда утверждал, что большинство сексуальных маньяков и серийных насильников овладевают методами контроля над людьми и управления ими - теми же самыми, которым обучался я, но для иных целей» - так утверждал Джон Дуглас, один из первых криминальных профилировщиков, написавший не одну книги по криминальной психологии[1].

Цель данной статьи показать плюсы профайлинга при раскрытии уголовных дел, обратив внимание на некоторые методы, которые включает в себя профайлинг, один из них разобрать и показать его преимущество, определить необходимость внедрения специалистов, а именно профайлеров в уголовный процесс России.

На территории Российской Федерации навыки профайлеров используются в аэропортах, крупных компаниях, на спортивных мероприятиях и, довольно редко, таких специалистов приглашают при расследовании уголовных дел.

Для того, чтобы понять, что на данный момент представляет из себя профайлинг, нам необходимо дать ему определение. Так четко сформулированного и установленного понятия «профайлинг» нет, каждый ученый интерпретирует его по-разному. Кто-то склоняется к тому, что понятие «профайлинг» (от слова «profile» - профиль) означает совокупность методов и способов составления психологического портрета преступника по месту преступления. Похожее определение дает Джон Дуглас в своих книгах. Есть мнение, что «профайлинг» (с английского – профилирование) означает заданные способы по выявлению признаков, которые позволяют классифицировать человека (базовый профайлинг) с дальнейшим выявлением индивидуальных психологических особенностей (углубленный профайлинг) для прогнозирования поведения человека в ситуации, которая представляет угрозу или интерес[2].

Проанализировав определения указанные выше, а так же иные определения, которые не указаны в данной статье, автор работы считает, что под профайлингом, стоит понимать набор психологических методик оценки и

[1] Дж. Дуглас, М. Олшейкер. Охотники за умами. ФБР против серийных убийц/ Дж. Дуглас, М. Олшейкер, 1996.
[2] Профайлинг. Как разбираться в людях и прогнозировать их поведение / Алексей Филатов. - Москва : Издательское решение, 2018. – 456 с.

прогнозирования поведения человека, осуществляемый путем анализа наиболее информативных частных признаков: характеристик внешности, вербального и невербального поведения, итогом которых становится составление психологического портрета человека.

Если говорить о профайлинге, как о новой методике расследования преступлений, то необходимо показать, в чем же заключается новизна. А заключается она в методах работы.

Так одним из методов работы профалинга является когнитивное интервью, а именно метод получения достоверной, исчерпывающей личностной (субъективной) информации от потерпевших и свидетелей преступления о признаках внешности, поведении преступника (преступников) и обстоятельствах содеянного им (ими) на основе реализации системы приемов, базирующихся на достижениях когнитивной психологии. Авторами данного метода являются английский статистик, биолог-эволюционист и генетик Сэр Роналд Эйлмер Фишер, а также Эдвард Гейсельман, известный профессор психологии в университете Калифорнии, Лос-Анджелес. Посвятив свою жизнь и карьеру исследованиям в области когнитивной психологии, ученые пришли к выводу о том, что наработанные ими знания будут полезны в уголовно-правовой практике. В основе анализируемого метода лежат выявленные психологами закономерности функционирования человеческой памяти и прежде всего принцип специфичности кодирования и воспроизведения человеком информации, а также принцип мультикомпонентности следа памяти.

Так же в профайлинг входит детекция лжи – совокупность методов по выявлению феномена намеренного сокрытия информации лицом, а именно определение лжи по мимике, жестам, речи и поведению человек. Оперативная психодиагностика – метод позволяющий в короткие сроки классифицировать человека, и основываясь на этом, определить его базовые поведенческие стратегии и поведение в дальнейшем. Основоположником данной теории считают Роберта Плутчика. В своём монографическом исследовании 1962 года Р. Плутчик довольно-таки точно объяснил поведенческие стереотипы человек. Графология – учение, согласно которому существует устойчивая связь между подчерком и индивидуальными особенностями личности, иначе говоря, составление психологического портрета по почерку человека.

Более подробно хотелось бы остановиться и разобрать детекцию лжи, определение которой мы дали выше. Многие ученые включают в детекцию лжи разное, так кто-то говорит о том, что это непосредственная работа полиграфа и полиграфолога. Но автор данной статьи с этим не согласен. По нашему мнению, детекция лжи больше связана с работами Пола Экмана и его методикой по распознаванию лжи путем изучения невербального общения. Теория микромимики и микровыражений позволила Полу Экману вывести профайлинг на новый уровень. Он разработал специальную программу по обучению специалистов, написал более 3х книг, которые находятся в общем доступе. Но для обычного, не подготовленного человека это будет очень сложно, так как сама

теория микромими непростая и требует много времени на изучение, а самое главное на практику.

Суть теории микромимики и микровыражений в том, что когда мы испытывает какую-то конкретную эмоцию, будь то счастье или презрение, наше лицо, жесты, поза выдают нас, но на долю секунды. Пол Экман определил выражения лица, которые принимает человек испытывая ту или иную эмоцию, детально описал их и привел большое количество примеров данных выражений на известных политиках и звездах. С позами и жестами все точно так же. Банальный и всем известный пример, когда мы комфортно чувствуем себя вовремя беседы с другими людьми или вовлечен в данную беседу, мы немножко поддаемся вперед и выдвигает вперед руки, как только происходящее перестает нас устраивать, мы убираем руки.

Так почему автор работы не согласен с мнением, что только полиграф входит в детекцию лжи? Идея применения полиграфа и чтения невербального общения для изобличения правды очень схожи, только один считывает информацию при помощи технического средства, которое улавливает биологические изменения, а в другом задействован специалист, который считывает микровыражения на прямую с носителя. И те и те показатели, человек контролировать практически не может[3]. Только касательно невербалики, автор работы считает, что сюда входит не только язык тела, походка, мимика, это безусловно важно и труды Пола Экмана лежать в основе невербалики, но помимо этого он сюда также необходимо относить то как человек одевается, то как он ухаживает за собой, то как убраны его волосы, какие украшения на нём надеты, ведь это является прямым выражением человека, это то, кем себя видит человек, и то как он хочет, что бы его воспринимало общество. Так же в невербалике необходимо рассматривать не только поведение связанное с биологическими, эмоциональными процессами, но и поведение, которое выдает национальность человека, его принадлежность к той или иной культуре, а также его возраст. Примером такого поведения может послужить дело Джо Наварро, специального агента ФБР, ему поступила информация о том, что один из американских граждан является агентом разведки другого государства. В ФБР получилось достать видеосъёмку с камер цветочного магазина, на которой был запечатлён этот человек. На видео видно, как предположительный агент разведки другого государства выходит с цветами и садится в машину. Коллеги Д. Наварро сказали, что по этому фрагменту нельзя сказать точно о принадлежности человека к другому государству. Но Наварро заметил то, как человек держал цветы. Дело в том, что американцы держат цветы за стебли бутонами на верх, а человек на видео так же взял цветы в основании букета, но развернул его бутонами в низ. Такая манера характерна для жителей восточной Европы. Так и была раскрыта личность и принадлежность к другому государству информатора. Для наглядности, вот еще пару примеров поведения, по которым, мы может определить, к какой национальности, к какому государству или культуре относится человек: в России не принято здороваться через порог, поэтому

[3] Узнай лжеца по выражению лица / Пер. с англ. – Спб.: Питер, 2016. – 272 с.

русские всегда выходят из квартиры или дома, что бы поприветствовать человека, мы делаем это не осознанно, но это выдает нас; так для стран востока характерна такая черта, что в комнату самый важный человек входит последним, то есть при переговорах, в кабинет, человек имеющий наибольший вес в данном кругу, зайдет последним. Что дает нам знание таких нюансов? Во-первых, это может сократить время на поиск информации о человеке, правильно составить тактику допроса и т.д. Во-вторых, мы быстрее расположить к себе человека, зная его культурные особенности, можем понять мог совершить человек то или иное притупление и т.д. Данное поведение тоже входит в понятие невербального общения. Так же, необходимо учитывать то, как мы ведём себя, думая и размышляя о чем-то и, когда обрабатываем информацию, ведь наше поведение будет различным. Таким образом мы видим, что, подразумевая под детекцией лжи один лишь полиграф, будет не точным, а говоря о невербальном общении, необходимо затрагивать все его стороны.

Заканчивая, говорит о невербальном общении, хотелось бы развеять один из самых распространённых мифов. Многие, наверное, слышали о том, что, если человек складывает руки перед собой, значит он закрывается от вас, закрытая поза, значит он лжет. Это не так. Даже если вы общаетесь с человеком, который вам не приятен, и в этот момент скрещиваете руки перед собой, вы не закрываетесь от него, а успокаиваетесь. Данная поза не является закрытой, это поза самообъятия. Наверняка вы сами не замечали, что, смотря сериал или вашу любимую передачу, вы скрещиваете руки, но это же не значит, что сериал резко стал вам не приятен.

Информация, полученная при работе профайлера, будет отражаться им в письменном виде при составлении профайла. В свою очередь профайл – это психологический портрет, составленный, на основе изучения места преступления, почерка, виктимологии и т.д. специалистами, а именно профайлерами, включающий в себя биологические, психологические, поведенческие и социальные черты личности и носящий ориентирующий характер для следствия.

Таким образом, при помощи разбора методов, мы показали новизну профайлинга как методики расследовании уголовных дел. Теперь необходимо рассмотреть, какую роль он будет играть в уголовном процессе России, будет ли профайл доказательством в суде, и какой статус будут иметь сами профайлеры при их привлечении в уголовный процесс.

Начнем с профайла, определение которому мы дали выше. Такой профайл может применяться в оперативно розыскных мероприятиях, на стадии предварительного расследования, для наиболее качественной работы в ускоренные сроки, для разработки тактики допросов, для поиска скрывающихся преступников, и составлять его будут специалисты.

Почему же профайлер будет иметь статус именно специалиста, а не эксперта в уголовном процессе? Профайлеры могут стать экспертами, но не на данном этапе их внедрения в уголовный процесс России. Исходя из ч. 1 ст. 57 УПК РФ эксперт — это лицо, обладающее специальными знаниями и

назначаемое, в порядке установленным УПК РФ, для производства судебной экспертизы и дачи заключения. Специалист, исходя из ст. 58 УПК РФ, - это лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в процессуальных действиях, в порядке УПК РФ, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а так же для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию[4]. Исходя из определений, эксперт даёт своё заключения на основе проводимых им исследований, а специалист дает заключение исходя из своих знаний как теоретических, так и практических. И так как в настоящее время действующих профайлеров по всей России можно сосчитать по пальцам одной руки, поэтому нет конкретных методик, по которым они обучаются и по которым они могли бы провести какие-либо исследование и дать заключение как эксперт. Составляемый ими профайл строится только на их знаниях и практических наработках. По сути, профайлер — это юрист и психолог, а в какие-то моменты и психиатр в одном лице. Такие люди – самоучки, которые не только получили два высших образования, но и отточили свои навыки на многолетней практике. И прежде, чем давать им статус эксперта, необходимо создать факультеты, где бы обучали профайлеров, учились составлению профайла, получали знания от ведущих специалистов и вместе с ними познавали различные методы, и выходили бы действительно экспертами в своем деле. Для этого нужно на данный момент дать профайлерам статус специалиста, проследить их эффективность при раскрытии преступлений и уже потом создавать факультеты впускающие в дальнейшем – экспертов, которые могли бы на полученных знаний именно профайлера, проводить различного рода исследования, которые будут входить в их компетенцию.

Согласно п. 3.1 ч.2 ст.74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются заключение и показания специалиста. Исходя их данной статьи представленный специалистом профайл мы можем рассматривать в суде как доказательство, но только если он будет соответствовать ст. 88 УПК РФ, а именно быть относимым, допустимым, достоверным и достаточным доказательством. Если профайл не будет соответствовать хотя бы одному из этих критериев, то он автоматически перестает считаться доказательством. Решает этот вопрос уже судья по правилам, которые применяются и к другим доказательствам.

Теперь необходимо затронуть вопрос о том, кто же такой профайлер по образованию? Почему же по мнению автора статьи профайлер – это именно юрист-психолог, а иногда и психиатр? Обосновать свою точку зрения автор работы решил при помощи рассмотрении деятельности всех указанных лиц.

Почему профайлер — это не психиатр? Психиатры и специалисты в области душевных заболеваний привыкли судить о состоянии преступника,

[4] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – Москва : Проспект, 2020. – 352 с.

основываясь на его собственных словах и поведении в медицинском учреждении, они не смотрят на само совершенное им преступление.

Примером может послужить история Дэвида Берковица, или как его прозвали в СМИ, Сына Сэма. После его задержания, на допросах и беседах с психиатрами, он утверждал, что все, что он делал было навеяно ему трехтысячелетним псом, что это он указывал ему как поступить и кого убить. Психиатры поверили в историю Берковица и объявили его невменяемым, а историей о собаке объясняли мотивы и поступки убийцы. А Д.Дуглас, рассмотрев всю картину вместе, понял, что история была придумана уже после ареста, ведь для Дэвида это был выход. Когда, при личном разговоре с ним Д.Дугласа, он опять начал говорить о псе, Дуглас попросил его перестать, так как он не верил не единому слову и понимал, что Девид насмехается над ним. Берковиц, в свою очередь, рассмеялся и кивнул. Все было намного проще, и собака была не при чем. Берковица обижало отношение к нему матери и женщин в целом. Его фантазии стали развиваться еще с детства и в какое-то время достигли своего пика, превратились в реальность[5].

Преступники на много умнее обычных людей, нельзя этого отрицать. В зависимости от того, какой им нужен результат, они пойдут на все. Так, например, могут претворятся невменяемыми не только при беседах с психиатрами, а постоянно, находясь в помещении совсем одни, что убедит любого психиатра. Или если речь идет о их освобождении, они скажут комиссии или психиатру все, что угодно. Нельзя полагаться на речь убийцы или насильника. Они самолюбивы и эгоцентричны, обладают высоким интеллектом, знают, что от них хотят услышать и увидеть, и выстраивают соответствующую модель поведения. Поэтому автор статьи считает, что человек с образованием психиатра не будет являться профайлером, так как, как говорил Доктор Джеймс А. Брассель - американский психиатр и криминолог - первый кто составил профайл реального преступника, применяющийся в уголовном процессе: «Психиатры первоначально исследуют пациента, а потом уже стараются предсказать, как он будет вести себя в той или иной ситуации. Полиции, при составлении психологического портрета, необходимо обратить этот процесс вспять, и по поступкам представить своего «пациента».

Почему профайлер – это не психолог и не юрист по отдельности? С юристом все более понятно. Дело в том, что человек только с один юридическим образованием не может быть профайлером, так как он не будет знать основ психологии человека, его поведения, типов личности и т.д. А значит ему будет очень сложно при составлении профайлов, не будет хватать знаний. Но при этом для профайлера юридическое образование полезно, так как ему непосредственно придется сталкиваться с местами преступлений, уликами, самими преступниками, помогать работе следователя, а значит такому специалисту необходимо знать основы уголовного права, процесса, криминалистики и криминологии.

---

[5] Говорят серийные убийцы. Пять историй маньяков / Джоэл Норрис. – Москва : Алгоритм, 2019. – 320 с.

Рассматривая психолога, необходимо сказать, что это специалист, который занимается изучением проявлений, способов и форм организации психических явлений личности в различных областях человеческой деятельности для решения научно-исследовательских и прикладных задач, а также с целью оказания психологической помощи, поддержки и сопровождения[6]. Таким образом, психологи — это широко профильные специалисты, которые чаще всего помогают людям в их эмоциональных или социальных проблемах, переживаниях.

При слиянии знаний психолога и юриста мы получим высоко квалифицированного специалиста в области уголовной юриспруденции и психологии человека, что и необходимо в работе профайлера.

Теперь же может возникнуть вопрос: «Почему же следователь не может выполнять функции профайлера?». Дело в том, что процессуальные функции следователя и так довольно обширны. Процессуальная деятельность следователя начинается с момента поступления сигнала о совершённом преступлении. Следователь осуществляет следующие процессуальные функции:

- рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении;
- исследование обстоятельств дела;
- ограждение граждан от неосновательного обвинения в совершении преступления;
- обвинение в совершении преступления;
- обеспечение возмещения материального ущерба, причинённого преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества;
- пресечение преступлений и принятие мер к устранению обстоятельств, способствующих совершению преступления;
- розыск обвиняемого (обвиняемых), место нахождения которых неизвестно;
- разрешение уголовных дел[7].

На следователе и так лежит большая ответственность и чаще всего с учетом растущей нагрузки, они расследуют сразу не одно, а десятки уголовных дел, и увидеть то, что могут увидеть профайлеры им сложнее. Их не учат распознавать лож по микромимике или видеть невербальные сигналы лжи. И чаще всего, даже если они это и увидят, то доказать будут не в силах. Для эффективной работы нужен обученный человек, который будет специалистом в своей сфере.

Профайлинг используется во многих сферах деятельности и уже показал высокий процент эффективности, доходящий до 90%[8]. Но он не используется в уголовном процессе, хотя более эффективные показатели будут именно там. Привлечение специалистов - профайлеров должно быть постепенно, и может

[6] https://ru.wikipedia.org/wiki/Психолог

[7] Громов Н. А., Лисовенко В.В., Затона Р.Е. Следователь в уголовном процессе // Следователь. №4. 2008.

[8] Прокопешкин, В.И. Некоторые аспекты применения профайлинга / В.И. Прокопешкин // Пятый океан.-2007.-№2.

начинаться с привлечения к резонансным, очень тяжёлым уголовным делам, но в итоге войти в систему, и обращение к профайлерам как к специалистам будет неотъемлемой частью уголовного процесса. Так же специалист – профайлер будет составлять профайл, который может являться доказательством, если соответствует ст. 88 УПК РФ, а также сам профайлер может давать показания в суде как специалист, дабы разъяснить и уточнить какие-либо моменты в своём заключении, которые будут не понятны суду или сторонам[9]. А так как профайлинг является новым для России, первоначально, как и у суда, так и у сторон вопросов будет много. И приглашенный специалист–профайлер на основе своих знаний будет пояснять моменты, которые вызвали затруднение в понимании. Это будет даже плюсом, так как специалист – профайлер будучи в суде сможет наиболее полно осветить конкретные вопросы.

Комплекс методов работы, которые включает в себя профайлинг новы, они не обычны и интересны, хотя в некоторых моментах есть параллель с полиграфом. Но при этом полиграф мы используем в уголовном процессе, хотя он и не является доказательством, а работу профайлира – нет. Это не логично не пользоваться тем, что помогло в скорейшем раскрытии уголовных дел. Мы можем сколько угодно доверять полиграфам, но машина не способна увидеть микромимику или невербальные сигнал, которые выдает человек. Стоит чуть надавить на вас или посадить перед вами симпатичную девушку и вот, согласно полиграфу, вы уже лжете. Стоит вам плохо выспаться или выпить лишнюю чашку кофе и вот, согласно полиграфу, вы лжете. Так почему полиграф мы применяем, а профайлинг нет?

Необходимо внедрять профайлеров, подготовленных специалистов, а не широко профильных психологов или и так загруженных следователей, вызывая их в суд для дачи показаний и разъяснения своего заключения, так мы положим начало развития профайлинга как составляющей уголовного процесса Росси и сможет вывести профайлера на статус эксперта, что только усовершенствует уголовный процесс, привнесет в него новые методики расследовании и раскрытия преступлений.

[9] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – Москва : Проспект, 2020. – 352 с.

Юридическая техника искового заявления: к постановке проблемы

Фрунзэ Стела

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Каргин Константин Васильевич

Конституция РФ закрепляет положение о том, что каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод[1]. Эта норма является развитием идеи правового государства, в котором на первом плане должна находиться личность, ее права и свободы и, что особенно важно – гарантированность этих прав и свобод. Одна из таких гарантий – закрепленное в ч. 3 ст. 17 Конституции РФ правило о том, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. При этом, чтобы отстаивать свои права и свободы, существует такой инструмент как иск.

Иск – наиболее универсальное и часто используемое средство защиты прав и интересов, поскольку большинство гражданских дел рассматривается именно в исковой форме производства[2]. К сожалению, в настоящее время не существует единой точки зрения на понимание иска и количество его элементов, а также качество его содержания. Более того, непрекращающаяся дискуссионность в отношении теоретических обоснований института иска замедляет развитие исковой защиты прав и интересов как формы защиты права, ставя под угрозу начала справедливости и законности при осуществлении правосудия.

Рассмотрев некоторые аспекты института иска[3], мы можем сделать вывод, что иск в гражданском процессе следует определить как требование юридически заинтересованного лица, вытекающее из спорного материального правоотношения, о защите нарушенного права либо охраняемого законом интереса, подлежащее рассмотрению в суде в определенном процессуальном порядке. Таким образом, исковое производство имеет определенные

[1] Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). Ст. 46 п.1
[2] Ивакин В.Н. Понятие иска: проблемы определения. *Lex russica (Русский закон)*. 2019;(12):28-40. https://doi.org/10.17803/1729-5920.2019.157.12.028-040
[3] Черникова О.С., Суркова Т.В., Смушкин А.Б. Гражданский процесс. Учебное пособие. М.: Омега-Л, 2008. С. 118

специфические признаки, в которых выражается его природа и сущность[4]. Для него характерно наличие материально-правового требования, вытекающего из нарушенного или оспариваемого права; рассмотрение и разрешение этого требования в установленном законом процессуальном порядке; наличие спора о субъективном праве; наличие двух сторон с противоположными материально-правовыми интересами[5].

Исковое заявление представляет собой юридический документ, содержащий письменное требование, которое истец предъявляет к ответчику, передавая его на рассмотрение судом в рамках действующего законодательства.

Под юридической техникой искового заявления в самом широком смысле понимается система выработанных теорией и практикой юридической деятельности правил, методов и средств, используемых в процессе правореализационной деятельности при подготовке различных исковых заявлений. Соответственно, юридическая техника – это все те приемы, которые применяются юристом в своей профессиональной деятельности, совокупность различных правил составления исковых заявлений. В юридической деятельности правила юридической техники призваны обеспечить соответствие формы определенного документа его содержанию, доступность и ясность изложения материала, внутреннюю логику иска, с тем, чтобы в итоге он был четким, ясным, определенным, легко и однозначно воспринимался.

Правила составления исков в суд можно разделить на две группы: формальные правила, т.е. установленные процессуальным законодательством (АПК РФ или ГПК РФ), и неформальные. Неформальные правила не закреплены в законодательстве, однако юристы и адвокаты придерживаются их при написании обращений в суд в силу установившегося профессионального обычая.

Требования к содержанию искового заявления обусловливают возбуждение производства по делу или его дальнейшее движение. Небрежное отношение юриста при подготовке искового заявления способно привести к негативным процессуальным последствиям: иск будет оставлен без движения.

Низкий уровень владения юридической техникой искового заявления может повлечь за собой утрату юридической силы искового заявления. Анализ статистических данных[6] свидетельствует о том, что за последние годы имеется

[4] Трофимов Я.В. К вопросу о форме и содержании искового заявления по ГПК Российской Федерации // Вопросы Цивилистической Науки И Современность. Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруденция. 2011. С. 143-145

[5] Иванкин В.Н. Понятие иска: Проблемы определения // Lex Russica, 2019. С. 28-36

[6] Справка по анализу и обобщению судебной практики по основаниям оставления без движения (возвращения) исковых заявлений (заявлений) от 31.12.2018 / 2018 // Официальный сайт «Арбитражный сайт Вологодской области». URL: https://vologda.arbitr.ru/node/13535 (дата обращения: 10.05.2021)

положительная тенденция к снижению фактов обоснованных и необоснованных отказов в принятии исковых заявлений.

Так же, на сегодняшний день, как актуальную проблему необходимо учитывать авторитет искового заявления среди граждан. Обращение в суд для многих граждан ассоциируется с потерей времени, значительными денежными расходами, а также сильной эмоциональной нагрузкой, что подвергает сомнению смысл обращения в суд[7].

Наиболее проблемным местом искового заявления является содержание иска, а точнее сказать неформальной содержание иска. В юридической литературе очень часто дается само понятие и формальные правила составления иска, которые указаны в законодательстве. При этом, исследуя статистику отказов по исковым заявлениям, очень малая часть исследователей задается вопросом неформальных правил в отношении содержания искового заявления, то есть не учитываются те элементы иска, которые не определены законодательством.

Многозначность, противоречивость, неточность формулировок, слабое владение языком законодательства как особой формой литературного стиля – все это приводит к искажению смысла документа. Другими словами – истец может излагать одну мысль, юрист другую и при этом судье нужно будет понимать все вышеизложенное.

В настоящее время гражданам во множестве предлагаются в качестве образцов варианты жалоб и исковых заявлений. Понятно, что их использование иногда может привести к нежелательному результату или вовсе не привести к желательному, что за собой приводит правовому нигилизму простых граждан о судебной системе в целом.

Для того чтобы требование истца, чье право нарушено или оспорено, получило исчерпывающее, адекватное выражение, чтобы юридический текст содержал точные, продуманные формулировки обстоятельств дела, ссылки на нужные для защиты правовые нормы, необходимо соблюдение системы определенных требований к такому правовому документу, как исковое заявление.

Поэтому смысл, содержательной стороны, юридического текста появляется в результате его анализа. Логично и последовательно излагая содержания искового заявления, формулируя требования истца, перечисляя аргументы, мотивируя выводы, составитель должен помимо основных юридических знаний пользоваться определенными правилами, чтобы заявление было обеспечено не только юридическими нормами, но и имело причинно-

[7] Прохода В.А. — Доверие россиян национальной судебно-правовой системе (по материалам социологического исследования) // Социодинамика. – 2019. – № 5. – С. 86 - 94. DOI: 10.25136/2409-7144.2019.5.29812 URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=29812

следственную связь между различными аспектами, и преподносилось оно так, чтобы быть понятным для всех.

Безусловно, требования к языковому, функционально-стилистическому, логическому и структурному качеству законотворческих актов гораздо жестче, чем к текстам исковых заявлений. Но и в них должны иметь место три основные составляющие любого юридического текста: языковая (лексические, морфологические и синтаксические особенности правового акта), логическая (использование в тексте документа законов формальной логики) и структурная (определение необходимых элементов структуры текста).

Я считаю, что необходимо разработать свод определенных правил для написания правильного, в смысловом плане, искового заявления. То есть определить необходимые для иска черты для точной смысловой нагрузки. Для этого можно разработать определенный «словарь» с наиболее подходящими определениями для исковых заявлений разных видов, представлять ошибочные и правильные примеры исковых заявлений в общий доступ, чтобы любой гражданин смог самостоятельно обращать внимание на ошибки в том числе и определяя подсудность исков, автоматизировать проверки исковых заявлений перед обращением с суд, что поможет при этом сократить затраты граждан на временные или судебные издержки.

Предприняв данные меры, возможно повысить эффективность написания исковых заявлений, а также уменьшить процент отказов по исковым заявлениям, что в свою очередь повысит авторитет судебной системы в глазах рядовых граждан.

Гражданско-правовая ответственность за нарушение прав потребителей

Фурман Лариса Евгеньевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет имени Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Сосипатрова Надежда Евгеньевна

Потребителем является гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести, либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности[1].

Права потребителей являются неотъемлемой составляющей общих прав человека, а их охрана − одним из приоритетных направлений государственной политики.

В Российской Федерации Закон РФ от 7 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг), устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, имущества потребителей и окружающей среды, государственную и общественную защиту их интересов, а также определяет механизм реализации этих прав.

Законодательство в данной сфере отношений постоянно совершенствуется, появляются новые механизмы правовой защиты. В частности, в 2018 году появился институт финансового уполномоченного (Федеральный закон от 04.06.2018 N 123-ФЗ "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг"), который осуществляет досудебное урегулирование споров между финансовыми организациями и их клиентами — физическими лицами, позволяя избежать обращения в суд. Расширены возможности выбора способа и формы подачи обращений потребителей по поводу нарушений их прав в уполномоченные органы власти и органы местного самоуправления.

Кроме того, 28 августа 2017 года распоряжением Правительства Российской Федерации N 1837-р утверждена «Стратегия государственной политики Российской Федерации в области защиты прав потребителей на период до 2030 года», которая определяет цели, задачи и принципы

[1] Закон РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Преамбула, абз.3.

государственной политики Российской Федерации в области защиты прав потребителей, направленные на обеспечение национальных интересов и реализацию стратегических национальных приоритетов в данной области.

Обеспечение высокого уровня такой защиты является важной задачей правосудия, выполнению которой способствует работа над качеством принимаемых судами решений, однозначностью толкования и применения норм права.

Вместе с тем количество дел по спорам о защите прав потребителей остается высоким, что говорит о востребованности судебной формы их защиты.

Поэтому, в данной статье нами будет рассмотрена гражданско-правовая ответственность на примере потребительских правоотношений, а также её особенности.

В чем заключается гражданская ответственность применительно к отношениям продавец – потребитель:

1. Если был заключен договор (купля-продажа или оказание услуг), причем он не обязательно должен иметь письменную форму. Например, покупателю выдали чек за покупку. Значит, договорные отношения оформлены. В любом договоре у сторон есть взаимные права и соответствующие им обязанности, невыполнение которых влечет имущественные последствия – неустойка, штраф, компенсация убытков. Это гражданско-правовая ответственность из договора.

2. Если договорных отношений не было, но гражданину был причинен вред (имуществу или здоровью), а причиной вреда стал продавец, вернее его некачественный товар или услуга. Например, соседи, имущество которых пострадало от пожара, возникшего из-за самовозгорания неисправной бытовой техники. Причиненный им вред будет компенсировать продавец (или завод-изготовитель). Это гражданско-правовая ответственность из причинения вреда.

Гражданско-правовая ответственность занимает важное место в ряду средств, обеспечивающих защиту прав потребителей. В настоящее время роль гражданской ответственности значительно повышается, поскольку основной ее целью является восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего лица.

Гражданская ответственность является одним из видов юридической ответственности и подразумевает применение к правонарушителю определенных санкций в виде возложения на него дополнительных гражданско-правовых обязанностей.

В частности, профессор А. П. Сергеев определяет гражданско-правовую ответственность как «санкции, которые связаны с дополнительными обременениями для правонарушителя, то есть являются для него определенным наказанием за совершенное правонарушение. Эти обременения могут быть в виде возложения на правонарушителя дополнительной гражданско-правовой бязанности или лишения принадлежащего ему субъективного гражданского права»[2].

[2] Гражданское право. – Т.1. – Учебник. – Издание 5-е / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К.Толстого. – М., 2017. – С. 535, 537.

Следует отметить, что, анализируя гражданско-правовую ответственность, В. В. Витрянский выделял следующие присущие ей особенности:

во-первых, имущественный характер ответственности, который выражается в том, что несение ответственности всегда связано с применением санкций имущественного характера — возмещением убытков, уплатой неустойки и т.д.;

во-вторых, ответственность в гражданском праве — это ответственность одного или нескольких участников гражданско-правовых отношений перед другим или другими субъектами;

в-третьих, для гражданско-правовой ответственности характерно применение равных по объему мер ответственности к различным участникам имущественного оборота за однотипные правонарушения;

в-четвертых, размер ответственности должен соответствовать размеру причиненных убытков (вреда)[3].

Рассматривая гражданско-правовую ответственность как средство защиты прав потребителей, необходимо отметить, что ее основной функцией является компенсационная, т.е. восстановление нарушенной имущественной сферы потребителя за счет имущества правонарушителя.

Поэтому, основной акцент в Законе о защите прав потребителей делается на применение такой предусмотренной действующим законодательством меры ответственности, как возмещение убытков. В соответствии с данным Законом, убытки - это любые траты клиента, которые возникли вследствие:

- покупки бракованной вещи, заказа некачественной услуги (ст. 18 и ст. 29);
- повреждения имущества, вреда здоровью или смерти человека из-за дефекта в товаре и услуге (ст. 7 и ст. 14);
- неполного или неверного описания товара, ошибки в цене (ст. 12);
- ущемления договором его прав по сравнению с законом (ст. 16);
- отсутствия возможности платить картой, когда по закону магазин обязан иметь терминал — ст. 16.1.Закона о защите прав потребителей.

Гражданский кодекс РФ предусматривает различные формы ответственности, но особое место он также отводит именно возмещению убытков. Обусловлено это тем, что убытки являются наиболее существенным и распространенным последствием нарушения гражданских прав.

В соответствии с п. 2 ст. 13 Закона о защите прав потребителей убытки, причиненные потребителю, подлежат возмещению в полной сумме сверх неустойки (пени), установленной указанным Законом или договором[4].

---

[3] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М., 1997, с. 492-493.

[4] Закон РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 13.

В гражданском законодательстве под убытками согласно ст. 15 ГК РФ понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода)[5].

Упущенная выгода может рассматриваться как, например, неполучение ожидаемого урожая на приусадебном участке в результате покупки недоброкачественной техники или удобрений. Или другой пример: потребитель, заказавший строительство жилого дома и не вселившийся в него из-за просрочки окончания работ, вправе требовать возмещение расходов на наем жилого помещения и неполученный доход в виде неполученной наемной платы из-за невозможности сдать часть жилой площади по договору найма жилого помещения, который он заключил, рассчитывая на своевременное исполнение своих обязательств строительной организацией.

Другой формой гражданско-правовой ответственности в соответствии с ч. 1 ст. 330 ГК РФ является неустойка. Неустойка – это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения[6]. Обязательство неустойки возникает одновременно с основным. Оно сводится к обязанности должника заплатить определенную денежную сумму, если обязанности будут исполнены ненадлежащим образом либо вообще не будут исполнены. Соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства. Несоблюдение формы соглашения о неустойке влечет недействительность соглашения о неустойке.

1) по основанию возникновения:

- законная неустойка, предусмотренная законом;
- договорная, установленная соглашением сторон;

2) относительно убытков различают:

- зачетную неустойку, когда убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой;
- штрафную неустойку, когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки; исключительную неустойку, когда допускается взыскание только неустойки, но не убытков;
- альтернативную неустойку, когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки.

Для взыскания неустойки достаточно установления факта неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства. Доказывание причинения при этом убытков не требуется.

---

[5] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 15.

[6] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 330.

Неустойка, предусмотренная законом (законная неустойка) в отличие от неустойки, установленной договором (договорная неустойка), подлежит взысканию независимо от включения условия в договор о неустойке (ст. 332 ГК РФ).

Кроме указанной выше ответственности, в ГК РФ предусмотрена компенсация морального вреда, правила которой установлены в ст. 151[7], 1099-1101 ГК РФ[8].

Моральный вред подлежит компенсации, если он причинен действиями, которые нарушают личные неимущественные права гражданина или посягают на принадлежащие ему иные нематериальные блага. Если вред причинен действиями, нарушающими другие права гражданина, то он подлежит компенсации только в случаях, специально предусмотренных законом. Единственным пока примером такого закона является Закон о защите прав потребителей, где конкретизируется определение, данное в ГК РФ.

Под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловую репутацию, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну и т.п.) или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина.

Согласно ст. 15 Закона РФ “О защите прав потребителей” причинителем вреда могут быть изготовитель, исполнитель, продавец или организация, выполняющая функции изготовителя (продавца). С объективной стороны вред должен быть следствием нарушения указанными лицами прав потребителей, предусмотренных законами и иными нормативными актами РФ по защите прав потребителей.

Для возникновения права на компенсацию морального вреда необходимо одновременное наличие следующих условий:

1) претерпевание гражданином морального вреда, т.е. физических или нравственных страданий;

2) противоправное действие (бездействие) причинителя вреда, нарушающее принадлежащие гражданину неимущественные права или посягающее на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага;

3) причинная связь между противоправным действием (бездействием) и моральным вредом;

4) вина причинителя вреда.

---

[7] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 151.

[8] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 1099-1101.

Учитывая, что вопросы компенсации морального вреда в сфере гражданских правоотношений регулируются рядом законодательных актов, введенных в действие в разные сроки, суду в целях обеспечения правильного и своевременного разрешения возникшего спора необходимо по каждому делу выяснять характер взаимоотношений сторон и то, какими правовыми нормами они регулируются, допускает ли законодательство возможность компенсации морального вреда по данному виду правоотношений и, если такая ответственность установлена, – когда вступил в силу законодательный акт, предусматривающий условия и порядок компенсации вреда в этих случаях, а также когда были совершены действия, повлекшие причинение морального вреда. Кроме того, для компенсации морального вреда необходимо также выяснить, чем подтверждается факт причинения потерпевшему нравственных или физических страданий, при каких обстоятельствах и какими действиями (бездействием) они нанесены, степень вины причинителя, какие нравственные или физические страдания перенесены потерпевшим, в какой сумме или иной материальной форме он оценивает их компенсацию и другие обстоятельства, имеющие значение для разрешения конкретного спора.

Проблема компенсации морального вреда, в особенности определения размера возмещения в денежной форме, вызывает определенные сложности в судах. Статья 192 ГПК РФ, обязывающая суд к вынесению законных и обоснованных решений, не содержит каких-либо изъятий. Отсюда следует, что и в части размера возмещения морального вреда в денежной форме решение также должно быть законным и обоснованным. Для того чтобы обеспечить выполнение этого требования, ст. 198 ГПК РФ устанавливает, что в мотивировочной части решения суда должны быть указаны обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, на которых основаны выводы суда, и доводы, по которым он отвергает те или иные обстоятельства[9]. Ответственность за причинение морального вреда имеет явно выраженный компенсационный характер.

При возмещении имущественного вреда гражданское законодательство применяет принцип эквивалентности размера возмещения размеру причиненного вреда. В случае компенсации морального вреда принцип эквивалентности неприменим в силу особой специфики. Но поскольку вред причинен и должен быть компенсирован, из смысла гражданского законодательства вытекает, что к компенсации морального вреда может и должен применяться принцип более “низкого” уровня – принцип адекватности (соответствия). Судебная практика выявила определенные проблемы при принятии решения судами о размере компенсации морального вреда. Суды, как правило, ориентируются при определении сумм, подлежащих возмещению в качестве компенсации морального вреда, на суммы требований граждан о возмещении материальных убытков, неустойки и др. Однако, предоставленная суду возможность снижать размер неустойки в случае ее чрезмерности по

[9] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 198.

сравнению с последствиями нарушения обязательств является одним из правовых способов, предусмотренных в законе, которые направлены против злоупотребления правом свободного определения размера неустойки, то есть на реализацию требования ч. 2 ст. 17 Конституции Российской Федерации, согласно которой, осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Поэтому довольно часто суды без мотивации снижают размер сумм, взыскиваемых в возмещение морального вреда, несоразмерно характеру причиненного вреда. В целом подходы к определению компенсации морального вреда не отработаны. В результате имеются значительный разброс и необоснованная произвольность в оценке судами размеров компенсации морального вреда.

Итак, мы видим, что вопрос о компенсации морального вреда имеет свои особенности. Суть в том, что определение размера компенсации – это дело непростое. В каждом конкретном случае необходимы индивидуальный подход, подробный анализ ситуации. Самые большие трудности возникают при определении степени страданий человека, а, следовательно, и соответствующие суммы. Конечно, оценка страданий в деньгах или иной материальной форме невозможна. И так как ответственность за причинение морального вреда имеет компенсационный характер, то, очевидно, компенсация морального вреда должна производиться в денежной форме.

Необходимо отметить, что гражданское законодательство предусматривает освобождение от гражданско-правовой ответственности, если исполнение невозможно вследствие непреодолимой силы. Непреодолимая сила является всеобщим основанием для устранения гражданско-правовой ответственности, как договорной, так и внедоговорной, как виновной, так и безвиновной. Согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств[10]. Таким образом, законодатель определяет три основных признака непреодолимой силы: чрезвычайность, непредотвратимость, относительность.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что гражданско-правовая ответственность – это совокупность правовых норм, которые регулируют отношения, гарантирующие возможность субъектов гражданского права восстановить нарушенные права и свободы, возместить причиненные им убытки, возникшие вследствие невыполнения или ненадлежащего выполнения договорных обязательств, и т.д.

[10] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая (с изменениями и дополнениями) // СПС ГАРАНТ. Ст. 401.

Подводя итоги исследования, считаю, что основное понятие гражданско-правовой ответственности заключается в применении к нарушителю имущественных санкций: неустойка, штраф, убытки и т.п. Она применяется с целью восстановить потери пострадавшей стороны, которая и получает эту неустойку или штраф. Это является главной отличительной особенностью гражданско-правовой ответственности от других видов ответственности, когда все взысканные средства (штрафы) идут в доход государства.

Также было установлено, что ответственность может наступить и при отсутствии договорных отношений между субъектами данных правоотношений.

Защита прав налогоплательщика в ходе истребования налоговым органом документов (информации) в рамках налоговой проверки и вне их.

Ханов Леонид Андреевич

Национальный исследовательский

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – ассистент кафедры административного

и финансового права

Палатин Андрей Владимирович

В настоящий момент складывается ситуация, при которой нормы налогового закона, в частности, проверочных процедур, не указанных в НК РФ, могут преодолеваться судебной практикой в интересах налоговых органов. Защита и соблюдение прав человека провозглашены как обязанность государства во второй статье Конституции РФ, применительно к налоговым правоотношениям в ст. 22 НК РФ, защита прав человека является приоритетом в деятельности государства и определяет развитие экономики России и ее промышленного потенциала, привлечения инвестиций. Процедура налогового контроля предусматривает рассмотрение налоговым органом документации налогоплательщика, по итогам контроля налоговый орган устанавливает, имели ли место нарушения налогового законодательства. Налоговый кодекс РФ предоставляет инспекциям право истребовать у налогоплательщиков необходимые для проверки документы[1]. Этому праву соответствует обязанность налогоплательщика подчиниться правомерному требованию налоговых органов о представлении документов[2]. Налогоплательщику следует активно отстаивать свои интересы, и в случае обоснованного сомнения в законности требования налогового органа о предоставлении документов (информации), руководствуясь подп. 11 п. 1 ст. 21 НК РФ.

Вопросы защиты субъективных прав в ходе проведения налоговых проверок исследовали В. В. Брызгалин, Д. В. Тютин, А. В. Демин, М. В. Карасева (Сенцова), Ю. А. Крохина, Э. Н. Нагорная, С. Г. Пепеляев, и другие авторы. Однако, единого подхода к пониманию защиты прав налогоплательщика и особенно в ходе налогового контроля, не разработано. Используемый понятийный аппарат, порой вступает в противоречие с аналогичными понятиями

[1] пп. 1 п. 1 ст. 31, п. 12 ст. 89, п. 1 ст. 93, п.1 ст.93.1, п.7 ст.88 НК РФ

[2] пп. 6 п. 1 ст. 23 НК РФ

в теории права. В теории налогового права не выработаны единые логически оформленные подходы к защите прав налогоплательщика и ее основным элементам.

Целью является выявление противоречий в ходе налогового контроля, вызванных нарушениями со стороны налогового органа и представление порядка разрешения противоречий в сторону соблюдения закона и прав налогоплательщика. Для этого необходимо провести анализ основных видов и особенностей налоговых проверок, основываясь на материалах судебной практики и научную литературу.

Порядок проведения камеральной проверки и полномочия налоговых органов установлены ст. 88 НК. Инспекция проводит камеральную проверку по декларации, документам, представленным самим плательщиком, и сверяет их показатели с теми данными, которые есть у ИФНС. Требования, которые получают плательщики, чаще всего автоматически направляются программой АИС Налог-3. Например, если она выявляет несопоставимые записи о счетах-фактурах в декларации фирмы и ее контрагента. Так же автоматически программа сформирует требование, если не сможет сопоставить данные декларации с контрольными соотношениями, приведенными в письме ФНС[3].

По общему правилу при камеральной проверке налоговый орган не может истребовать у компании документы, не указанные в Налоговом кодексе (п. 7 ст. 88 НК РФ). Однако налоговый орган вправе истребовать у организации: первичные документы, если в декларации будет заявлено возмещение налога (п. 8 ст. 88 НК РФ ; документы, подтверждающие заявленные в декларации льготы (п. 6 ст. 88 НК РФ); налоговые регистры и первичные документы, если более чем через два года после срока представления декларации подана уточненная декларация с меньшей суммой налога, чем в первоначальном отчете (п. 8.3 ст. 88 НК РФ). Требование о представлении документов (информации) должно содержать ссылки на пункт 8 статьи 88 НК РФ и не выходить за пределы данной нормы. В рамках камеральной проверки декларации по НДС налоговый орган может запросить лишь те документы, которые указаны в статье 172 НК РФ в качестве основания для налоговых вычетов. Перечень подтверждающих документов, который установлен данной статьей, является закрытым и не подлежит расширительному толкованию. Основанием для истребования документов является выявление несоответствия сведений, содержащихся в представленной декларации по НДС, или их несоответствие данным декларации по НДС, представленной иным лицом.

Суды заявляют налоговым органам о том, что в ходе камеральной проверки они не вправе истребовать у фирмы дополнительные сведения и документы, которые прямо не предусмотрено представлять вместе с декларацией[4].

[3] Письмо ФНС от 23.03.2015 № ГД-4-3/4550@.

[4] Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.09.2020 № А36-2872/2020

ВС РФ в определении[5] от пришел к выводу от том, что проверяющие не могут в рамках камеральной проверки истребовать документы у предпринимателя из-за того, что обнаружили расхождения в выручке на расчетном счете и по данным налоговой декларации. Инспекторы могут это делать только на выездной проверке.

ВС РФ в определении[6] пришел к выводу о законности требования, налогового органа, при наличии оснований полагать, что в налоговой декларации заявлены недостоверные сведения, направленные на занижение налоговой базы либо завышение налогового вычета, налоговый орган вправе истребовать у налогоплательщика соответствующие документы. В ином случае недобросовестные плательщики получили бы возможность безнаказанно создавать и реализовывать схемы незаконного возмещения НДС из бюджета. И налоговый контроль на стадии камеральных проверок утратил бы свое значение.

Если инспекторы заявили о противоречиях в декларации либо о ее несоответствии с данными инспекции, то они вправе запросить пояснения. Налогоплательщик должен их предоставить в течение пяти рабочих дней (п. 3 ст. 88 НК). организация или предприниматель сами определяют, что указывать в пояснениях и прилагать ли к ним какие-либо документы, первичные документы, книга учета не отнесены к обязательным приложениям. Так например при камеральной проверке налогоплательщик по упрощённой системе налогообложения не обязан предъявлять книгу учета. Ее непредставление — не повод для доначисления налога. Суды в подобных случаях поддерживают плательщиков[7]. Заявляя о несоответствиях отчетности, чиновники обязаны обосновать это утверждение.

На основании пункта 5 статьи 93 НК РФ у плательщика нет обязанности представлять документы повторно, если они были представлены ранее или в другую ИФНС, но необходимо уведомить налоговый орган в установленный срок о том, что истребуемые документы (информация) были представлены ранее, с указанием реквизитов документа, которым (приложением к которому) они были представлены, и наименования налогового органа, в который были представлены документы (информация). За исключением документов, которые ранее представлялись в налоговый орган в виде подлинников, возвращенных впоследствии проверяемому лицу, а также, если документы, представленные в налоговый орган, были утрачены вследствие обстоятельств непреодолимой силы.

Выездная проверка может охватывать сразу несколько налогов и несколько налоговых периодов (например, НДС, налог на прибыль организаций, налог на имущество организаций, земельный налог, страховые взносы за весь год). В налоговом законодательстве не установлен перечень документов,

[5] Определение ВС от 12.04.2019 № 309-ЭС19-3406
[6] Определение ВС РФ от 27.03.2019 № 306-ЭС19-2812 по делу № А55-4160/2018
[7] постановление Арбитражного суда Уральского округа от 08.12.2018 № Ф09-7976/18

которые могут быть истребованы налоговыми органами при выездной проверке, требовать можно необходимые для проверки документы[8]. Таким образом, могут быть истребовать любые документы: регистры бухгалтерского и налогового учета, договоры, акты, счета, платежные документы, счета-фактуры и т.д, но только те, которые ведутся в установленном порядке, что соответствует разъяснению Минфин России[9].

В соответствии с пунктом 3 статьи 93 НК РФ документы, которые были истребованы в ходе налоговой проверки, представляются в течение 10 дней со дня получения соответствующего требования или в течение дня, следующего за днем получения требования о представлении документов, письменно плательщик уведомляет о невозможности представления в указанные сроки документов с указанием причин и сроков, в течение которых проверяемое лицо может представить соответствующие документы.

В рамках выездной проверки налоговый орган может истребовать большой объем документов в короткий срок, что с учетом сложности подготовки в отведенный налоговым органом срок невозможно. Это может говорить о том, что документы запрашиваются по формальным основаниям с целью оштрафовать налогоплательщика.

Так, например, в процессе выездной проверки налоговый орган выставил фирме 20 требований и запросил более 99 220 документов и восемь требований почти на 46 тысяч документов, из них на 20 332 штуки товарных накладных. Фирме отвели 26 дней с учетом продления срока. На подготовку документов, фирме по расчетам нужно было 212 дней. О чем было сообщено в инспекцию и представлен подробный расчет человеко-часов. Налоговый орган предложил сдать копию базы 1С, но фирма отказала, Налоговый кодекс такой обязанности не устанавливает. За несвоевременное представление документов компании назначили штраф, который был обжалован. Суды снизили штраф за непредставление документов в два раза с учетом смягчающих обстоятельств: совершение правонарушения впервые и значительный объем запрошенного. Фирма настаивала, что реальной необходимости в запросе такого объема не было и инспекторы могли на месте ознакомиться с оригиналами. С учетом обвинения в использовании схемы ухода от налогов запрос по товарным накладным обоснован.

Как показывает судебная практика[10], более выигрышным является представление в суде расчёта времени, которое потребуется инспекции, чтобы изучить затребованные документы. Фирма посчитала что просмотр документов при таких обстоятельствах закончился бы в дату, лежащую за пределами срока проверки. Это позволяет наглядно продемонстрировать, что налоговый орган

[8] абз. 2 п. 12 ст. 89, п. 1 ст. 93 НК РФ
[9] Письмо Минфин РФ от 11.05.2010 № 03-02-07/1-228
[10] постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.05.2020 № А55-32444/2019

не собирались изучать весь массив документации. Значит, запрос документов — формальная процедура, не имеющая смысла. Суды нечасто встают на сторону плательщиков в таких спорах и многое зависит от аргументации компании.

Как разъяснено в п. 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 57, из взаимосвязанного толкования положений ст. ст. 88, 89, 93, 93.1 (п. п. 1 и 1.1) и 101 НК РФ следует, что истребование документов, касающихся деятельности налогоплательщика, допускается лишь в период проведения в отношении этого налогоплательщика налоговой проверки либо дополнительных мероприятий налогового контроля. В связи с этим требование о представлении необходимых документов может быть направлено налоговым органом указанным выше лицам только в пределах сроков, предусмотренных соответственно п. 2 ст. 88, п. 6 ст. 89 и п. 6 ст. 101 НК РФ. Поэтому, принимая во внимание положения п. 4 ст. 101 НК РФ, согласно которым при рассмотрении материалов налоговой проверки не допускается использование доказательств, полученных с нарушением НК РФ, доказательства, истребованные налоговым органом после истечения указанных выше сроков, не могут быть учтены налоговым органом при рассмотрении материалов налоговой проверки. Также в соответствии с абз. 2 п. 4 ст. 101 НК РФ, налоговый орган при рассмотрении материалов налоговой проверки вправе исследовать также документы, полученные в установленном НК РФ порядке до момента начала соответствующей налоговой проверки.

Кроме того, в Постановлении Президиума ВС[11] подчеркнуто, что нельзя привлекать к ответственности за невыдачу тех документов, которые не относятся к проверке, что является основанием отмены штрафа.

В частности, в процессе выездной проверки инспекция может потребовать у производителя рецептуру. По утверждению чиновников, это нужно для оценки обоснованности расходов. Однако все сведения об операциях с сырьем содержатся в документации.

Согласно подп. 8 п. 1 ст. 23 НК РФ налогоплательщики обязаны в течение четырех лет обеспечивать сохранность данных бухгалтерского и налогового учета и других документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов.

В соответствии с пунктом 1 статьи 93.1 НК РФ должностное лицо налогового органа, проводящее налоговую проверку, вправе истребовать у контрагента или у иных лиц, располагающих документами (информацией), касающимися деятельности проверяемого налогоплательщика (плательщика сбора, налогового агента), эти документы (информацию).

Лицо, получившее требование о представлении документов (информации) в соответствии с пунктами 1 и 1.1 статьи 93.1 НК РФ, исполняет его в течение пяти дней со дня получения или в тот же срок уведомляет, что не располагает истребуемыми документами (информацией).

Вне рамок проверок налогоплательщику могут прислать требование о представлении документов (информации) в следующих случаях:

- у вашего контрагента проходит выездная или камеральная проверка, и у вас

[11] Постановление Президиума Высшего арбитражного суда от 08.04.2008 № 15333/07

запрашивают документы (информацию) по взаимоотношениям с ним. Либо проверка проходит у третьего лица, а у вас запрашивают документы (информацию), которые как-то касаются его деятельности (п. п. 1, 1.1 ст. 93.1 НК РФ). Такие мероприятия называют еще встречными проверками;
- ни у вас, ни у вашего контрагента никаких проверок нет, но инспекторам нужны документы (информация) по конкретной сделке, в которой вы участвовали либо о которой у вас есть сведения. Это тоже разновидность встречной проверки[12] У налоговых органов есть право истребовать документы по конкретным сделкам, не привязываясь к проведению проверок, инспекция обязана идентифицировать сделку и обосновать, требования.

В письме ФНС от 27.06.2017 № ЕД-4-2/12216@ налоговым органам предписано истребовать документы или информацию в разумных объемах. За непредоставление установлен штраф 5000 руб. по статье 129.1 НК вне зависимости от объема и характера запрошенного. В случае повторного правонарушения, размер штрафа составит 20 000 ру

В требовании налогового органа должны быть указаны реквизиты документов, период, к которому они относятся, а также ссылка на проверку, в связи с которой они запрашивают документы[13].

Если в требовании нет указанных сведений, у фирмы появляется объективная возможность документы не представлять. В ответ на такое требование можно не представлять данные бухгалтерского и налогового учета, которые имеют отношение к другим сделкам. Однако судебная практика показывает, что оспорить требование по формальным основаниям сложно.
Если в требовании не указаны даты или номера документов, но, по другим сведениям, идентифицировать возможно, то суд признает требование обоснованным. Если инспекторы не укажут, в рамках какой проверки они истребуют документы у контрагента, суд все равно признает требование законным.

К примеру, суд установил, что контролеры запросили документы у контрагента. Они истребовали счета-фактуры в количестве 1027 штук, товарные накладные, ТТН и иные документы, подтверждающие поставку товара. Компания обратилась в суд, чтобы признать требование недействительным так как проверяющие в требовании не указали сведения, позволяющие идентифицировать сделки. Суд поддержал проверяющих. Арбитры решили, что требование инспекции содержит всю необходимую информацию. В определении Верховного Суда Российской Федерации от 26.10.2017 № 302-КГ17-15714 указано, что статья 93.1 Кодекса не устанавливает обязанности указания реквизитов или иных индивидуализирующих признаков документов (информации) в требовании налогового органа об их представлении. Нормы законодательства о налогах и сборах также не содержат запрета на истребование документов (информации) по нескольким сделкам. Инспекторы вправе

[12] п. 2 ст. 93.1 НК РФ
[13] приложение № 17 к приказу ФНС от 07.11.2018 № ММВ-7-2/628@

истребовать документы у контрагентов, если заподозрят, что компания занизила налоговую базу в декларации.

Согласно определению ВС РФ[14] законодательством не установлено, насколько истребуемые инспекцией документы должны касаться деятельности конкретного налогоплательщика. Отношение запрашиваемых документов к деятельности налогоплательщика определяет налоговый инспектор. Налогоплательщик не вправе оценивать обоснованность истребования налоговиками у него документов и решать вопрос об отказе в их представлении.

Суды не раз подтверждали, что в рамках встречной проверки налоговые органы могут запрашивать: первичные документы, налоговые регистры, оборотно-сальдовые ведомости и пр. Однако если контролеры запросят избыточное количество документов в рамках встречной проверки, то у фирмы есть шанс доказать неправомерность требования. В одном из дел суд установил, что контролеры истребовали документы, касающиеся деятельности самой компании без привязки к конкретным сделкам или контрагентам. Арбитры выяснили, что компания получила требование представить информацию, необходимую для проверки контрагентов. Однако такой проверки не проводилось. Компания оспорила требование в суде. Арбитражный суд Московского округа отправил дело на новое рассмотрение. Истребованные документы относятся только к деятельности компании за три года и не связаны с конкретной сделкой или контрагентом организации. Инспекторы обязаны пояснить, в отношении какого именно контрагента или сделки они истребовали информацию. Возможно, требования были выставлены без обоснованной необходимости, что противоречит НК РФ[15].

Зачастую налоговые органы запрашивают сведения по всей цепочке контрагентов. Положения статей 82, 88, 89 и 93.1 НК РФ не содержат оснований для ограничения, ФНС считает такие запросы правомерными[16]. Суды также считают, что Налоговые органы вправе истребовать документы у контрагентов второго, третьего и последующих звеньев[17].

Периоды, за которые налоговыми органами в соответствии с абзацем первым пункта 2 статьи 93.1 Кодекса могут быть истребованы документы, ограничиваются сроками хранения документов (копий документов), установленными Кодексом (в том числе подпунктом 8 пункта 1 и подпунктом 6 пункта 3.4 статьи 23, статьями 214.1, 214.5, 226.1, 264, 283, 342.1, 346.18 НК РФ), другими федеральными законами и принятыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами (Письмо Минфина России от 30.04.2019 № 03-02-08/32313).

[14] определение ВС РФ от 14.07.2017 № 305-КГ17-8306
[15] Постановление от 30.04.2019 № А40-211149/2018
[16] письмо ФНС от 17.07.2015 № СА-4-7/12693@
[17] постановления АС Северо-Кавказского округа от 13.03.2019 № А25-1516/2018, Поволжского округа от 07.06.2019 № А72-12585/2018 и Западно-Сибирского округа от 11.11.2019 № А67-9023/2018

В случае невыполнения требования о предоставлении документов (информации) налогоплательщик может быть привлечен к налоговой ответственности в форме штрафа в размере 200 руб. за каждый документ (п. 4 ст. 93, ст. 126 НК РФ). Помимо этого, на директора, (иное должностное лицо организации) может быть наложен административный штраф (п. 4 ст. 108 НК РФ, ч. 1 ст. 15.6 КоАП РФ). Согласно п. 6 ст. 93.1 НК РФ отказ лица от представления истребуемых при проведении проверки документов или непредставление их в установленные сроки влечет ответственность, предусмотренную ст. 129.1 НК РФ. Которой установлена ответственность за неправомерное несообщение (несвоевременное сообщение) лицом сведений, которые в соответствии с Налоговым кодексом РФ это лицо должно сообщить налоговому органу при отсутствии признаков налогового правонарушения, предусмотренного ст. 126 НК РФ.

Перед проведением проверки в соответствии с риск-ориентированным подходом собирается информация о том, какой налогоплательщик мог совершить нарушение, и на этом основании определяется объект для контроля. Но цель инспекторов — не досконально изучить запрошенное, а заставить плательщика уточнить свои налоговые обязательства без назначения выездной проверки. Сейчас каждое второе требование направляют вне рамок проверки, это самый распространенный способ получить документы и информацию. В таком требовании инспекторы ссылаются на статью 31 и пункт 2 статьи 93.1 НК. Запрос внутренних документов налогоплательщика под видом проверки его контрагентов незаконен. Чтобы замаскировать предпроверочный анализ налоговые органы направляют требование якобы в рамках встречной проверки, но запрашивают внутреннюю документацию плательщика[18]. Налогоплательщик вправе не исполнять незаконные требования налоговых органов (п. 11 ст. 21 НК).

По сути, налоговый орган проводит негласные выездные налоговые проверки, при этом может быть истребован любой объем документов, даже в большем объеме, чем при выездной налоговой проверке. Как следует из Постановления Президиума ВАС[19] РФ от 21 декабря 2010 г. № 11515/10 и от 10 мая 2011 г. № 16535/10, деятельность налоговых органов должна быть четко регламентирована в законодательстве, отсутствие указания на некоторое полномочие налоговых органов в нормативных актах в общем случае означает отсутствие этого полномочия.)

Можно сделать вывод, что налогоплательщику следует активно отстаивать свои интересы, и в случае обоснованного сомнения в законности требования налогового органа о предоставлении документов (информации), «вне рамок проверки» на основании пункта 2 статьи 93.1. НК Можно выделить важные элементы взаимодействия с налоговым органом, направленные на разрешение противоречий в сторону соблюдения закона и прав налогоплательщика. Следует

[18] Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 23.01.2020 № А19-12651/2019

[19] Постановление Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2010 г. № 11515/10 и от 10 мая 2011 г. № 16535/10

уточнить у проверяющих, в чем заключается «обоснованная необходимость», при этом запрос возможен по конкретной сделке, если требование не конкретно, его необходимо уточнить. При запросе информации целесообразно представить пояснения. В случае невозможности представления документов вовремя необходимо заявить о продлении срока, так как за несоблюдение срока установлены штрафные санкции. Представляемые документы не должны иметь противоречий. Кроме того, инспекторы вправе ознакомиться с подлинниками документов. Поэтому можно предложить им сделать это на месте вместо того, чтобы копировать большое количество бумаг. В дальнейшем, в связи с постоянным развитием деятельности налоговых органов, следует анализировать судебную практику и изучать с позиций теории права. При этом налогоплательщикам следует заявлять активную позицию, не подчиняясь незаконным требованиям налоговых органов во избежание массовости налоговых правонарушений и не препятствования работе налоговых органов. Нарушения НК со стороны налоговых органов вызваны невысокой правовой грамотностью сотрудников, при этом интересы бюджета ставятся выше задач выявления действительных правонарушителей.

Проблемы, связанные с отсутствием нормативно-правового закрепления статуса криптовалюты

Хлынова Анастасия Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права юридического факультета ННГУ Морозов Александр Евгеньевич

За прошедшее десятилетие Российская Федерация пережила настоящую технологическую, телекоммуникационную революцию[1]. В настоящее время России предстоит создать принципиально новые условия государственного регулирования, которые позволят поддержать цифровую трансформацию. Именно поэтому необходимо создать такую окружающую среду, в которой государство не тормозит процессы цифровой трансформации, а стимулирует и ускоряет ее рост. Главная цель, которую должно преследовать государство в этой области – создание таких условий, которые позволят сделать Российскую Федерацию юрисдикцией, куда мечтают прийти разработчики перспективных цифровых технологий.

Характерная особенность всех криптовалют состоит в том, что любые возможные администраторы отсутствуют. Децентрализованная система и в некоторых случаях эмиссия криптовалют порождает невозможность контроля транзакций участников всей платежной системы, в результате чего банки, налоговые, а также судебные и иные государственные органы не могут обеспечить контроль и безопасность в рассматриваемой сфере. Данной позиции придерживается Банк России. Еще в 2014 году Банк России подчеркивал определенную популяризацию так называемых «виртуальных валют», в частности, Биткойна[2]. Банк России делал акцент на такие особенности криптовалюты, как отсутствие обеспечения и юридически обязанных по «виртуальным валютам» субъектов. Особое внимание также уделялось тому факту, что операции по виртуальным валютам носят спекулятивный характер,

[1]Заседание Совета по стратегическому развитию и приоритетным проектам // [Электронный ресурс] http://www.kremlin.ru/events/president/news/54983/work (дата обращения: 30.03.2021).

[2] Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн. Информация Банка России от 27.01.2014 // [Электронный ресурс] URL: http://www.cbr.ru/press/PR/?file=27012014_1825052.htm (дата обращения 08.04.2021)

осуществляются на так называемых «виртуальных биржах» и несут высокий риск потери стоимости[3].

Банк России отмечал, что анонимность и децентрализованность системы порождают риски вовлечения граждан и юридических лиц, в том числе непреднамеренно, в противоправную деятельность, включая легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма. Конечно, данные утверждения сами по себе, на наш взгляд, не являются беспочвенными, но в то же время являются необоснованно жесткими, устанавливающими презумпцию вины и отрицающими по своей сути процессы развития общества в области информационных технологий. Данное утверждение, выдвинутое нами, было бы беспочвенно, если бы не предупреждение Банка России об ответственности за предоставление российскими юридическими лицами услуг по обмену «виртуальных валют» на рубли и иностранную валюту, а также на товары (работы, услуги). Согласно позиции данного органа, подобные действия должны были рассматриваться как потенциальная вовлеченность в осуществление сомнительных операций в соответствии с законодательством о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. В данной статье мы попытаемся доказать, что именно неопределенность статуса криптовалюты несет большую опасность для безопасности государства, чем ее полный запрет или ограничение. Попытаемся обосновать свою точку зрения и предложить вектор решения рассматриваемой проблемы.

В настоящее время в Российской Федерации вступил в силу Федеральный закон "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 31.07.2020 N 259-ФЗ. Подавляющее большинство норм, содержащихся в данном законе, вступили в силу с 1 января 2021 года. Рассматриваемый НПА устанавливает правила выпуска цифровых финансовых активов и оборота цифровой валюты. Отметим, что в настоящее время полноценное применение документа не предоставляется возможным по причине отсутствия целого ряда подзаконных актов. Интересно, что не смотря на введение в действие данного закона, позиция Центрального банка остается неизменной. «Мы считаем, что существуют большие риски при легализации обращения криптовалюты, как с точки зрения финансовой стабильности и системы противодействия отмывания доходов, так и с точки зрения защиты прав потребителей[4],» - так отзывается о криптовалюте директор юридического департамента Банка России Алексей Гузнов.

Конечно, приведенная выше точка зрения имеет место быть, но на наш взгляд, в рассматриваемой ситуации правотворческая деятельность должна исходить в первую очередь из того, что государство выступает одновременно и

[3] Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн». Информация Банка России от 27.01.2014// [Электронный ресурс] URL: http://www.cbr.ru/press/PR/?file=27012014_1825052.htm (дата обращения 08.04.2021)

[4] [Электронный ресурс] URL: https://cbr.ru/press/event/?id=6512 (дата обращения 08.04.2021)

как гарант безопасности населения, и как двигатель прогресса, выступающий на международной арене и доступа населения России ко всем передовым цифровым финансовым активам. Кроме того, в данной статье мы попытаемся описать проблемы, с которыми сталкиваются правоохранительные органы при работе с криптовалютой.

Первым делом нам необходимо проанализировать Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации (далее - ВС РФ) в от 26.02.2019 г. N 1 "О внесении изменений в Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 г. N 32 "О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем". Данный судебный акт еще до введения Федерального закона N 259-ФЗ отнес криптовалюту к категории «виртуальные активы».

Анализ положений рассматриваемого Постановления позволяет сделать вывод о том, что виртуальные активы (криптовалюты) и денежные средства, преобразованные из них, необходимо рассматривать как предметы преступлений, предусмотренных ст. 174, 174.1 УК.

Отдельно хотелось бы отметить, что цифровая валюта не может быть в полной мере приравнена к криптовалюте. Важно понимать, что экономическая ценность криптовалюты и механизмы ее получения, хранения и распоряжения говорят нам о том, что криптовалюта может обладать имущественной стоимостью и фактически являться предметом правоотношений, быть предметом сделки и на нее может быть обращено взыскание, в том числе и в соответствии с российским законодательством[5].

В настоящее время правоохранительные органы, признанные стоять на защите населения и государства от противоправных деяний, в производстве которых находятся дела, так или иначе соприкасающиеся с криптовалютными отношениями, сталкиваются со множеством проблем, которые порождены не пробелами в уголовно-правовом законодательстве, а отсутствием должного административно-правового и гражданского регулирования. Одна из них – определение криптовалюты как иного имущества, и как следствие, определения стоимости криптовалюты на момент совершения преступления. По искам, связанным с гражданским и административным делопроизводством, криптовалюта не первый год рассматривается как имущество: так, согласно апелляционному постановлению Девятого Арбитражного суда от 2018 года, криптокошельки необходимо включать в общую конкурсную массу. Закрепив за криптовалютой статус иного имущества, мы сможем признавать ее и в качестве средства совершения преступления (при легализации (отмывании) денежных средств); а в качестве предмета преступления о различных хищениях криптовалюта может являться объектом киберпреступлений.

[5] Егорова М.А., Кожевина О.В. Место криптовалюты в системе объектов гражданских прав // Актуальные проблемы российского права. 2020 N 1 С. 81 - 91

Так, сославшись на ст.ст. 129, 208 ГК РФ, примечание к ст.158 УК РФ, Судебная коллегия по уголовным делам Санкт-Петербургского городского суда, не зачла стоимость похищенной криптовалюты в имущественный ущерб, обратив в своих доводах внимание на то, что «криптовалюта в соответствии с законодательством Российской Федерации не является объектом гражданских прав, так как не может быть отнесена к вещам, …, иному имуществу, в том числе безналичным денежным средствам, бездокументарным ценным бумагам, имущественным правам; результатам работ и оказания услуг; охраняемым результатам интеллектуальной деятельности и приравненным к ним средствам индивидуализации (интеллектуальная собственность), в связи с чем не может выступать предметом хищения[6]. В результате общественные отношения оказались незащищенными государством именно из-за неподготовленности нормативной базы.

Следующий вопрос, который так же считаем важным осветить, это проблема, связанная с доказыванием причинно-следственной связи в преступлениях, связанных с легализацией денежных средств. В основном, доказательственная база в делах, когда криптовалюта выступает средством платежа на различных сайтах сети дарк-нет, строится либо на показаниях самих обвиняемых, либо на свидетельских показаниях. Проанализировав судебную практику, мы пришли к выводу, что зачастую по делам, связанным с продажей запрещенных веществ, наркотических средств и иных предметов, продажа и оборот которых запрещен или ограничен, включение в квалификацию ст. ст. 174, 174.1 является скорее исключением, чем правилом. Это, на наш взгляд, данное обстоятельство также является следствием недостаточного закрепления статуса криптовалюты.

Государственное регулирование указанных отношений с принятием Федерального закона N 259-ФЗ никак не изменилось в лучшую сторону. Рамки, установленные данным законом, слишком широки и абстрактны, что не позволяет государству как гаранту безопасности и справедливости действительно обеспечивать подлинную безопасность человека и личности. Указывая на риски, связанные с введением криптовалюты в гражданский оборот, государство само связывает правоприменителей в области защиты интересов государства.

Поэтому мы считаем, что несмотря на то, что феномен криптовалюты в настоящее время не изучен должным образом Российская Федерация должна установить реально работающую систему, которая смогла бы обеспечить решение, как минимум, следующих задач:

1. Обеспечить свободное обращение криптовалютных активов без угрозы стабильности национальной кредитно-денежной системы, а значит, установить четкие границы понятия «законное платежное средство» за счет

[6] [Электронный ресурс] URL: https://sankt-peterburgsky--spb.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=43236760&delo_id=4&new=4&text_number=1 (дата обращения 08.04.2021)

включения в него виртуальных знаков стоимости, эмитирумых и используемых на основе технологии распределенных реестров;

2. Определить границы, в рамках которых необходимо осуществлять финансовый контроль и налогообложение операций с криптоактивами;

3. Обеспечить безопасность хранения и использования криптоактивов (вопросы сетевой надежности, кибербезопасности, защиты информации);

4. Найти пути, четко охарактеризовать основания и способы регулятивного контроля в отношениях между участниками распределенных сетей.

5. Организовать взаимодействие с другими странами по обмену информацией о подозрительных и сомнительных криптовалютных кошельках;

6. Обеспечить функционирование системы KYC.

Так, данная организация говорит о необходимости применения риск-ориентированного подхода, который заключается прежде всего в возможности реализации принципа гибкого правового регулирования: так, при наличии высоких рисков странам следует прибегать к расширению мер контроля и снижения этих рисков и, соответственно, при наличии более низких рисков — допускать упрощенные меры законодательного регулирования[7]. Конечно, ФАТФ разрабатывает свои рекомендации в строго определенной сфере: в сфере противодействия отмыванию доходов и финансирования преступной деятельности, но, на наш взгляд, сфера применения общих рекомендаций намного шире и применима ко всем отношениям, связанным с криптовалютой.

Риск-ориентированный подход позволяет странам гибко применять набор мер для того, чтобы более эффективно сконцентрировать свои ресурсы и принять превентивные меры, соответствующие характеру рисков, с целью концентрации своих усилий самым эффективным способом. Таким образом, на наш взгляд, государству необходимо вводить точечные акты, которые позволят вести достаточно гибкую политику в области криптовалютных отношений, с одной стороны, обеспечивая интересы государства, с другой стороны, давая как можно большую свободу развития рассматриваемым отношениям, что, на наш взгляд, должно способствовать развитию криптовалютных отношений.

[7] Рекомендации ФАТФ : Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / Пер. с англ. — М. : МУМЦФМ, 2012. — с. 39

Женская преступность в России: количественные и качественные показатели

Худякова Александра Евгеньевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического факультета
ННГУ Петрова Галина Олеговна

Женская преступность в России, как и в других странах мира, имеет сравнительно небольшой удельный вес в общей массе преступности, он составляет 16,3% за январь – март 2021 года. В местах лишения свободы, по данным Федеральной службы исполнения наказания на 1 апреля 2021 года, находятся 39 085 женщин из общего числа заключенных в 477 515 человек. Среди них 29 683 женщины содержатся в исправительных колониях, лечебных исправительных учреждениях, лечебно-профилактических учреждениях, воспитательных колониях и 9 402 женщины – в следственных изоляторах и помещениях, функционирующих в режиме следственного изолятора.

Таблица 1

Удельный вес женщин в общем числе лиц, совершивших преступления за 2010-2020 года[1]:

годы	выявлено лиц, совершивших преступление (тыс.)	женщины (тыс.)	темп прироста в % к предыдущему году	удельный вес женщин в %
2010	1111,1	172,3	-11,2	15,5
2011	1041,3	159,3	-7,6	15,3
2012	1010,9	154,3	-3,1	15,3
2013	1012,5	156,2	1,2	15,4
2014	1006,0	158,1	0,8	15,7
2015	1075,5	172,1	8,2	16,0
2016	1015,8	148,0	-14,0	14,6
2017	967,1	146,9	-0,7	15,2
2018	931,1	145,4	-1,0	15,6
2019	884,6	142,5	-2,0	16,1
2020	852,5	136,3	-4,3	16,0

Таблица 2

Количество женщин, отбывающих наказания в исправительных учреждениях, по данным Федеральной службы наказания за 2010-2020 года[2]:

[1] https://genproc.gov.ru/stat/data/
[2] http://фсин.рф/statistics/

вид преступления	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
за убийство ст.105, 107, 108, 109, 111 ч.4 УК РФ	11131	10547	10103	9990	9280	9043	8537	7873	7165	6633	7061
за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью – ст.111 ч.1-3 УК РФ	5157	4661	3964	3836	4421	4554	4430	4270	3834	3252	2053
за изнасилование, насильственные действия сексуального характера – ст.131 УК РФ	155	191	177	134	139	150	161	186	211	169	193
за кражу – ст.158 УК РФ	10042	8750	7180	6774	6340	4982	4856	4774	4464	4250	3630
за грабеж – ст.161 УК РФ	2728	2297	1849	1697	1447	1251	1139	1059	892	759	581
за разбой – ст.162 УК РФ	2101	1762	1512	1301	1050	970	852	768	704	592	522
за хулиганство – ст.213 УК РФ	23	12	18	10	5	1	4	1	4	0	0
за вымогательство – ст.163 УК РФ	82	53	56	53	57	57	54	40	41	33	30
за преступления, связанные с наркотиками – ст.228-233 УК РФ	19466	19142	18289	17204	16662	16759	15929	14980	14272	13423	12701
за прочее	4236	3780	3906	3934	4163	3779	3497	4060	4020	3904	3213

Структура женской преступности не повторяет мужскую преступность, она имеет свою специфику и в большей степени определяется теми видами преступлений, которые наиболее присущи женщинам. Женская преступность явно отличается от мужской преступности масштабами, характером преступлений, их последствиями, способами, орудиями совершения, ролью и функциями, которые выполняют, выбором жертвы преступного посягательства, влиянием определенных обстоятельств[3]. Преимущественно в женской преступности преобладают корыстные преступления, а также в значительной мере связанные с профессиональной деятельностью, что объясняется, прежде всего, большим женским контингентом в той или иной отрасли, например, в сфере общественного питания, торговли, обслуживания и материально-технического снабжения населения.

Женщинами наиболее часто совершаются преступления против собственности (кражи, мошенничества, присвоение или растрата), вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий, продажа

[3] Чапурко Т.М., Лавриненко А.А. Преступность и особенности участия в ней женщин // Научный журнал КубГАУ. 2006. №24.

алкоголя несовершеннолетним, жестокое обращение с детьми, преступления в экономической сфере, организация проституции и распространение порнографии, преступления в сфере торговли, бытового обслуживания, банковского дела, кредитных и страховых операций. Обращая внимание на статистические данные, можно сделать вывод о том, что на первом месте по распространенности стоят преступления, направленные против жизни и здоровья населения. Самый распространенный пример данного вида преступлений – незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов.

Женская наркопреступность является очень актуальной проблей, как и вся наркопреступность в целом. По данным Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, в стране официально зарегистрировано около 600 тысяч потребителей наркотиков, но на самом деле их число достигает трех миллионов человек, примерно четвертая часть из них – это женщины. Как следствие увлечения наркотическими средствами происходит втягивание в иные преступные процессы: порнобизнес, проституцию и другое. Кроме того, увеличивается круг женщин-преступниц, извлекающих материальную выгоду на операциях с наркотиками и иными запрещенными веществами, женщины участвуют в изготовлении, приобретении, хранении, перевозке и сбыте наркотиков.

Женщины активно участвуют в квартирных кражах, беря на себя обязанности наводчиц, разведчиц и даже непосредственных исполнительниц. Карманные кражи женщинами совершаются намного реже, а если и совершаются, то в роли соучастников. Обладая нестандартным мышлением, ловкостью, находчивостью, артистизмом, выдумкой и хитроумностью, женщины часто занимаются мошенничеством, как в групповом составе, так и единолично.

В структуре женской преступности отдельное место занимают насильственные преступления. К насильственным преступлениям стоит относить лишь те деяния, при совершении которых насилие является «самоцелью» преступных действий, а не просто достижением цели, как, например, при грабеже или разбое[4]. Женщинами совершаются убийства, как правило, на почве личных неприязненных отношений, семейно-бытовых проблем, злоупотребления алкоголя. Чаще всего жертвами становятся мужья и сожители, реже – родственники, соседи и знакомые. Женщины являются продолжательницами рода, воспитателями детей, образцами поведения, поэтому, когда они посягают на чужую жизнь, это вызывает огромный общественный резонанс. Насильственные преступления, совершенные женщинами, составляет в среднем около 12% от общего количества преступлений.

[4] Варыгин А. Н., Яковлев Д. Ю. Преступления против жизни, совершаемые женщинами (криминологический аспект) // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2014. №1 (15).

В основном женщинами совершаются простые убийства – 78%, характеризующиеся семейно-бытовой направленностью. В 10% случаев отмечено квалифицированное убийство. Привилегированные убийства, то есть убийства со смягчающими обстоятельствами, отмечаются в 12% случаев, например, убийство матерью новорожденного ребенка.

Эмпирические данные показывают, что женщины чаще совершают убийства путем причинения одного удара ножом в грудь, в область сердца – 30%, множественных ударов ножом в разные части тела – 26%, а также популярно нанесение удара в область живота – 13%, удушение – 12%, нанесение удара в область шеи – 8%. Кроме того, встречаются такие способы убийства как выстрел из огнестрельного оружия, выбрасывание или выталкивание жертвы через окно, толкание жертвы на проезжую часть под колеса машины. При убийствах в семейно-бытовой сфере чаще всего используются кухонный нож, топор, отвертка, бутылка, подушка, пояс от халата, бельевая веревка[5].

Все чаще стали проявляться жестокость, агрессивность, дерзость и цинизм при совершении женщинами таких насильственных преступлений как убийство, изнасилование, инициаторами которых они являются, что идет вразрез с традиционным пониманием гендерных отличий. В изнасиловании принимает участие 1% женщин, причем в форме подстрекательства, заманивания, удержания жертвы. При совершении грабежей и разбоев женщины в более чем 40% случаев прибегают к насильственным действиям, в том числе с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия. Среди несовершеннолетних лиц женского пола более чем в несколько раз больше осужденных за участие в изнасиловании или совершении хулиганских действий, реже девушки-подростки совершают кражи и грабежи чужого имущества.

Большое количество преступлений, совершаемых женщинами, связаны с несовершеннолетними: вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления, вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий, неисполнение обязанностей по воспитанию детей, злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей. За последние годы сильно участились случаи совершения преступлений в отношении несовершеннолетних. В СМИ регулярно появляются сообщения о жестоком обращении с детьми. Женщины оставляют детей в общественных местах или же держат их в закрытых помещениях, лишая ухода и общения, совершают в отношении детей физическое и психическое насилие.

По мнению специалистов, для женщин характерна склонность к групповому совершению преступления. 55% составляют женщины-исполнительницы, 27% - женщины-организаторы, 10% - женщины-подстрекатели, 8% - женщины-пособники.

Женщины часто совершают убийства в состоянии аффекта, а также при превышении пределов необходимой обороны. Нередки случаи умышленного причинения вреда здоровью, побоев, истязаний, угрозы убийством.

---

[5] Подолюк М.Л. Состояние и динамика убийств, совершаемых женщинами // Пробелы в российском законодательстве. 2010. №3.

Раскрытие преступлений, совершаемых женщинами, характеризуется своими особенностями. Механизм совершения преступлений женщинами значительно сложнее по сравнению с мужчинами в силу более детального их продумывания до самых мельчайших деталей. Также сложность раскрытия преступлений, совершаемых женщинами, связана с психофизиологическими свойствами, формирующимися во время совершения преступления и противодействия следствию[6]. 28% женщин сообщают ложные показания на допросах, прибегая к различным хитростям.

Другой особенностью женской преступности является ее высокая латентность. Например, несмотря на то, что удельный вес убийства матерью новорожденного ребенка в общем числе зарегистрированных умышленных убийств и покушений составляет 0,8%, такое деяние отличается высокой латентностью, нераскрытыми остаются от 30 до 50% регистрируемых детоубийств. Еще более повышается латентность за счет скрытия факта рождения и убийства ребенка в сфере семейно-бытовых отношений. К тому же, высокая латентность женской преступности связана с негативным отношением к полиции среди населения. Довольно часто встречается нежелание граждан сообщать о преступлениях, что связано с неверием возможности раскрытия преступления правоохранительными органами, а также с предвзятым отношением к деятельности правоохранительных органов. Кроме того, еще одной причиной латентности может стать желание потерпевшего совершить самосуд над преступницей.

Современные женщины, не желая уступать мужчинам даже в криминальной среде, все чаще совершают терроризм, захват заложника, похищение человека, бандитизм, неправомерное завладение транспортным средством, преступления, связанные с незаконным оборотом оружия и иное. Возрастает количество террористок-смертниц, активно происходит вербовка в ряды ИГИЛ молодых женщин через социальные сети, а также вовлечение в нетрадиционные формы религии, тоталитарные секты и деструктивные культы, что таит в себе повышенную общественную опасность.

В связи с увеличением числа транспортных средств и, как следствие, дорожно-транспортных преступлений, возросло количество женщин, совершающих преступления в сфере дорожного движения. В крупных городах водители-женщины составляют 40%, водители-мужчины, соответственно, 60%. Но все же, как показывают статистические данные, женщины значительно реже совершают аварии, что связано с их более осторожным поведением на дороге, да и с экстремальной ситуацией, по мнению экспертов, женщина-водитель способна справиться лучше, чем мужчина. Удельный вес аварий, совершенных

[6] Кирюшина Л.Ю. Криминалистическая типология женщин-преступниц как основание разработки криминалистической методики расследования преступлений // Вестн. Том. гос. ун-та. 2007. №298.

женщинами, составляет менее 30% от общего числа совершенных дорожно-транспортных происшествий[7].

Если говорить о рецидивной преступности женщин, то для нее не характерна высокая общественная опасность. Подавляющее большинство преступлений, совершаемых женщинами повторно, являются корыстными. Женщины, как правило, совершают однородные и тождественные преступления.

Процветает пенитенциарная преступность женщин, преступность в местах лишения свободы, что несет в себе особо повышенную общественную опасность, ведь происходит упорное игнорирование уголовно-правовых запретов. Данная преступность носит как коллективный характер, так и единоличный. Наиболее часто регистрируются побеги, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, хулиганство, убийство, а более чем для половины совершаемых в местах лишения свободы преступлений характерна насильственная мотивация, совершаются насилия сексуального характера. Женщины, осужденные за насильственные преступления, очень часто совершают насильственные преступления, которые ведут, к так называемой, лесбийской любви. Проанализировав женскую пенитенциарную преступность, можно выделить 3 группы преступлений: 1) против личности; 2) против общественной безопасности и общественного порядка; 3) против правосудия и порядка управления. После отбытия наказания 1/5 женщин вновь совершает общественно опасное деяние.

Что касается территориальной специфики женской преступности, то наиболее неблагоприятными регионами по уровню данной преступности являются Московская, Челябинская, Свердловская и Ростовская области. Реже всего женщины совершают преступления в Ненецком и Чукотском автономных округах, Ингушетии, Калмыкии и Севастополи.

Отмечается тенденция к определенному росту количественного показателя женской преступности, о чем свидетельствует сравнительный анализ удельного веса женской преступности в период с 2010 по 2020 года (табл. 1). Вместе с тем и качественная составляющая женской преступности характеризуется довольно негативными тенденциями, такими как:

- возрастание насильственности, жестокости, дерзости и цинизма в «женских» преступлениях;
- увеличение числа тяжких преступлений (убийство ст.105, 107, 108, 109, 111 ч.4 УК РФ);
- рост преступлений в отношении несовершеннолетних, в том числе в отношении собственных детей;
- усиление связи с социально-негативными явлениями общества (наркомания, проституция и иное).

Проанализировав состояние женской преступности и выявленные негативные тенденции, можно судить об отсутствии эффективных мер предупреждения преступлений, а также об отсутствии должного сотрудничества

[7] Юрпалова Д.Н. Специфические черты дорожно-транспортных преступлений, совершаемых женщинами // Общество и право. 2012. №3 (40).

между органами власти, правоохранительными органами и общественными организациями.

Недостаточная эффективность работы правоохранительных органов, вследствие сокращения штатов и усиления нагрузки на сотрудников, отрицательно сказывается на предупреждении преступности среди женщин. Возможно, стоит подумать о расширении штата и введении должности «семейного инспектора», который бы занимался женщинами, ставшими жертвами домашнего насилия и их семьями. Ведь не секрет, что, находясь в состоянии постоянной психотравмирующей ситуации, физического, сексуального насилия, часть женщин совершает убийства, причинение вреда здоровью в отношении «домашних тиранов». Под контролем «семейного инспектора» также могли бы находиться матери-одиночки и беременные женщины, в том числе одинокие беременные женщины, нуждающиеся в материальной и психологической поддержке.

В целях профилактики преступности необходима более эффективная и плотная работа с несовершеннолетними. В школах следует ввести «уроки воспитания», направленные на развитие личности на основе духовно-нравственных традиций, семейных ценностей и, так называемые, «уроки полового воспитания». Также следует организовать в школах совместные для учащихся и их родителей лекции на данные темы. Возможно, проводить такие уроки и лекции могли бы «советники директоров по воспитанию».

Известно, что с 1 марта 2021 года в некоторых российских школах, в качестве эксперимента, введена новая должность – «советник директора по воспитанию», задачами которого является увеличение интереса школьников к образовательному процессу, организация внеурочной деятельности, выявление и поддержка способностей и талантов детей, создание условий для успешной социализации школьников, вовлечение детей в юнармейские программы.

Проблему вовлеченности женщин в совершение преступлений террористической направленности, да и проблему терроризма в целом, можно решить ужесточением контроля над экстремистскими действиями, за деятельностью религиозных или общественных объединений, которые играют очень большую роль в формировании женщин-террористок, ужесточением контроля за легализацией в общественном мнении радикальных настроений, за программными документами и за издательской деятельностью, в частности, необходимо ужесточить контроль за аккаунтами в социальных сетях и веб-сайтами, поскольку террористические организации вкладывают огромное количество усилий в опасный маркетинг. Например, ИГИЛ делает высококачественные рекламные ролики, которые некоторым пользователям могут показаться «крутыми».

Несмотря на то, что женщинами значительно реже совершаются дорожно-транспортные происшествия, проблема изучения предупредительных мер в данной сфере также немаловажна. Сокращения дорожно-транспортной преступности среди женщин, по мнению психологов, можно добиться, если учить женщин вождению иначе, чем мужчин. Поскольку женская манера

вождения значительно отличается от мужской. «Природой женщина предназначена для воспроизведения рода, поэтому в первую очередь, в манере ее вождения преобладает материнский инстинкт и инстинкт самосохранения»[8]. На сегодняшний день в автошколах и женщин, и мужчин, учат одинаково.

[8] Жулев В.И. Предупреждение дорожно-транспортных происшествий. М., 2006.С. 33.

Незаконная рубка лесных насаждений: анализ современных проблемных аспектов и космический мониторинг как возможное средство их решения

Цветкова Светлана Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, доцент кафедры трудового и экологического права

Румянцев Федор Полиектович

Лес является важнейшей составляющей окружающей природной среды, от его состояния зависит не только целостный рост экономики региона, но и экологическая ситуация, что в свою очередь оказывает существенное влияние на здоровье населения и возможность ведения им традиционного образа жизни.

Незаконная рубка лесных насаждений наносит непоправимый урон не только лесу в целом, но и остальной растительности, состоянию почв, животному миру, обитающему на данной территории. Согласно заключениям специалистов, восстановление в полном объеме участков лесного фонда, которым в процессе незаконных вырубок причинен ущерб, практически невозможно.

Ответственность за незаконную рубку лесных насаждений предусмотрена статьями 260 УК РФ и 8.28 КоАП РФ[1,2].

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» устанавливаются критерии разграничения незаконной рубки лесных насаждений, квалифицируемой как преступление и как административное правонарушение. Одним из оснований данного разграничения является размер причиненного ущерба: если он превышает пять тысяч рублей, то виновный должен понести уголовное наказание согласно статье 260 УК РФ. Другим выступает степень повреждения лесных насаждений: «если повреждение указанных насаждений не привело к

[1] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
[2] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1. Ст. 1.

прекращению их роста, содеянное влечет административную ответственность по статье 8.28 КоАП РФ»[3].

Как следует из анализа судебной практики по Нижегородской области за 2020 год, действия по незаконной вырубке лесных насаждений квалифицируются следователями и прокурорами по статье 260 УК РФ. Среди причин совершения данного преступления можно выделить три основных:

1) Халатность, отсутствие информации о законодательном запрете на рубку леса без специального разрешения или на определенной территории;

Согласно материалам дела Борского городского суда, гражданин М. незаконно осуществлял рубку лесных насаждений, используя свое служебное положение, с целью обустройства дороги к месту залежей торфа, который необходим был ему для производственных нужд[4].

2) Стремление обогатится преступным путем, вследствие дальнейшей перепродажи незаконно-вырубленных деревьев или досок, бревен, из них изготовленных;

Согласно материалам дела Балахнинского городского суда, гражданин О. осуществил незаконную рубку, путем спила деревьев в лесу, относящимся к зоне защитных, при этом осознавая противоправность своих действий, для переработки с целью дальнейшей продажи древесину он перевез к себе домой, тем самым не пытаясь скрыть следы своего преступления[5].

3) Необходимость использования древесины в личном подсобном хозяйстве в качестве строительного материала.

Согласно материалам дела Краснобаковского районного суда, гражданин Б. для использования в личном подсобном хозяйстве незаконно спилил деревья, зная, что данный участок лесного массива относится к лесничеству[6].

В целом незаконная рубка лесных насаждений представляет собой деятельность граждан, которая осуществляется в нарушение ст. ст. 16, 29, 29.1, 30 Лесного кодекса РФ[7] и п.п. 3, 4, 5, 7 «Правил заготовки древесины»

---

[3] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. N 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» (с изм. и доп. от 30 ноября 2017)// Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2012. N 12.

[4] Приговор Борского городского суда (Нижегородской области) от 15 июля 2020 г. Дело № 1-239/2020.//Электронный ресурс. URL: https://sudact.ru/ (дата обращения 10.03.2021 г.).

[5] Постановление Балахнинского городского суда (Нижегородской области) от 29 апреля 2020 г. Дело № 1-165/2020.//Электронный ресурс. URL: https://sudact.ru/ (дата обращения 10.03.2021 г.)

[6] Постановление Краснобаковского районного суда (Нижегородской области) от 08 мая 2020 года. Дело № 1-51 /2020.//Электронный ресурс. URL: https://sudact.ru/ (дата обращения 10.03.2021 г.).

[7] Лесной кодекс Российской Федерации от 4 декабря 2006 г. N 200-ФЗ (ред. от 04.02.2021)// Собрание законодательства Российской Федерации.2006 . N 50. Ст. 5278.

утвержденных Приказом Министерства природных ресурсов и экологии РФ № 474 от 13.09.2016[8], без договора купли-продажи лесных насаждений, контракта на выполнение работ по охране, защите, воспроизводству лесов, договора аренды лесных участков и иных правоустанавливающих документов, то есть, не имея соответствующего разрешения на право лесопользования и заготовку древесины, предоставляющих основания на рубку лесных насаждений.

Как отмечалось ранее, восстановление в полном объеме участков лесного фонда, которым в процессе незаконных вырубок причинен ущерб, практически невозможно, поэтому цель данной статьи - обратить внимание на существующую проблему и предложить возможные пути ее решения.

С конца февраля 2021 года стали появляться сообщения Нижегородских СМИ о том, что в области резко выросли объемы незаконной рубки лесов. Информация требует пристального внимания и немедленного реагирования уполномоченных на это государственных органов. К настоящему времени она уже подтверждена департаментом лесного хозяйства Нижегородской области.

Данные отражены в таблице:

Район области	**Объем незаконной вырубки**
Пижемский	8 555 м³
Уренский	3553 м³
Выксунский	1157 м³
Борский	293 м³
Варнавинский	150 м³
Ветлужский	126 м³
Шахунский	104 м³
Кстовский	80 м³
Семеновский	69 м³
Балахнинский	59 м³
Остальные районы	менее 50 м³

В целом по области объем незаконной вырубки лесных насаждений за 2020-й год вырос более чем в три раза. Представленное ниже изображение наглядно демонстрирует, какой урон был нанесен не только окружающей среде, но и государственному бюджету, а также законопослушным гражданам, которые планировали приобрести древесину легально, например, для строительства частного жилого дома. Соотнесение объема незаконной вырубки леса в Нижегородской области с количеством жилых домов, которые можно было бы построить, изображено ниже:

[8] Правила заготовки древесины, утверждены Приказом Министерства природных ресурсов и экологии РФ № 474 от 13.09.2016 (ред. от 11.01.2017)// Собрание законодательства РФ.2016. № 2. Ст. 325.

В департаменте лесного хозяйства поясняют, что увеличение показателей связано с использованием космического мониторинга, который позволяет оперативнее и точнее выявлять все случаи нелегальной заготовки древесины. В 2020 году было проведен самый масштабный дистанционный мониторинг лесов за последнее 10 лет, охватывая площадь 700 тысяч гектаров.

Главная цель космического мониторинга - обеспечить контроль над соблюдением лесного законодательства. Использование данной системы на территории лесничеств показала неплохую точность в выявлении изменений лесного покрова. В основу работы системы заложено автоматизированное сравнение снимков, сделанных в разные периоды времени, благодаря чему создается фиксированный набор данных. На втором этапе производится сравнение уже зафиксированных данных с только что полученным снимком, что повышает точность фиксации изменений. Учитывая, что большая часть снимка занята проекциями крон деревьев, благодаря космомониторингу можно отследить вырубку даже одного дерева, т.к. система реагирует на изменение цвета во фрагментах сравниваемых изображений.

С точностью данных, полученных благодаря космомониторингу трудно поспорить, однако согласно материалам доклада Департамента Лесного хозяйства Нижегородской области «Об осуществлении федерального государственного лесного надзора (лесной охраны) за 2020 год»[9]:

- Выявлено 182 случая совершения незаконных рубок, для сравнения, в 2019 году их было выявлено 190;

[9] Доклад Департамента Лесного хозяйства Нижегородской области «Об осуществлении федерального государственного лесного надзора (лесной охраны) за 2020 год»//Электронный ресурс. URL: https://deples.government-nnov.ru/?id=250495 (дата обращения:10.03.2021 г.).

- Объем незаконно заготовленной древесины составил 14519,0 куб.м., что значительно превышает показатели 2019 года - 3924,1 куб.м..
- К уголовной ответственности привлечено 22 человека.

При этом программа профилактики нарушений лесного законодательства в 2020 году выполнена в полном объеме.

Таким образом, благодаря космомониторигну выявлены латентные места незаконной вырубки, благодаря чему удалось определить точные объемы нелегально заготовленной древесины. Факт того, что он значительно вырос, свидетельствует об увеличении площади поврежденных или вовсе утраченных лесов вследствие осуществления незаконной рубки, при этом ранее она оставалась незамеченной по определенным причинам. Следовательно, дистанционный мониторинг никак не способствует пресечению незаконной рубки. Однако можно выделить и его преимущества по сравнению с привычными видами проверок:

1) Позволяет с высокой точностью определить объем незаконных рубок;
2) Труднодоступные районы так же просматриваются;
3) Лесникам не всегда удается застать нарушителей на месте или сразу же обнаружить незаконную рубку в лесу и пресечь расхищение леса. Космический мониторинг позволит намного быстрее выявлять нарушения, в том числе и передать информацию о них инспекторам.

Тем не менее, космический мониторинг не способен полностью заменить собой проверки, проводимые государственными лесными инспекторами. Одна из причин этого определена самой природой, ведь в снежный безлиственный период деревья на изображении занимают меньшую площадь, поэтому порог фиксации изменения намного ниже.

Если предположить, что объем незаконной вырубки действительно резко вырос именно за последнее время, и с помощью космомониторинга не мог быть обнаружен ранее, т.к. на тот момент ее объем был значительно ниже, выявляется еще одна причина - государственными лесными инспекторами департамента в 2020 году не было проведено 14 плановых проверок, во исполнение Постановлений Правительства РФ и Правительства Нижегородской области, связанных с мерами по предотвращению распространения новой короновирусной инфекции[10,11].

[10] Постановление Правительства Нижегородской области от 2 апреля 2020 г. № 259 «Об ограничении проведения контрольно-надзорных мероприятий»//Электронный ресурс. URL: http://docs.cntd.ru/document/465570895 (дата обращения:10.03.2021 г.).

[11] Постановление Правительства Российской Федерации от 3 апреля 2020 г. № 438 «Об особенностях осуществления в 2020 году государственного контроля (надзора), муниципального контроля и о внесении изменения в пункт 7 Правил подготовки органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных

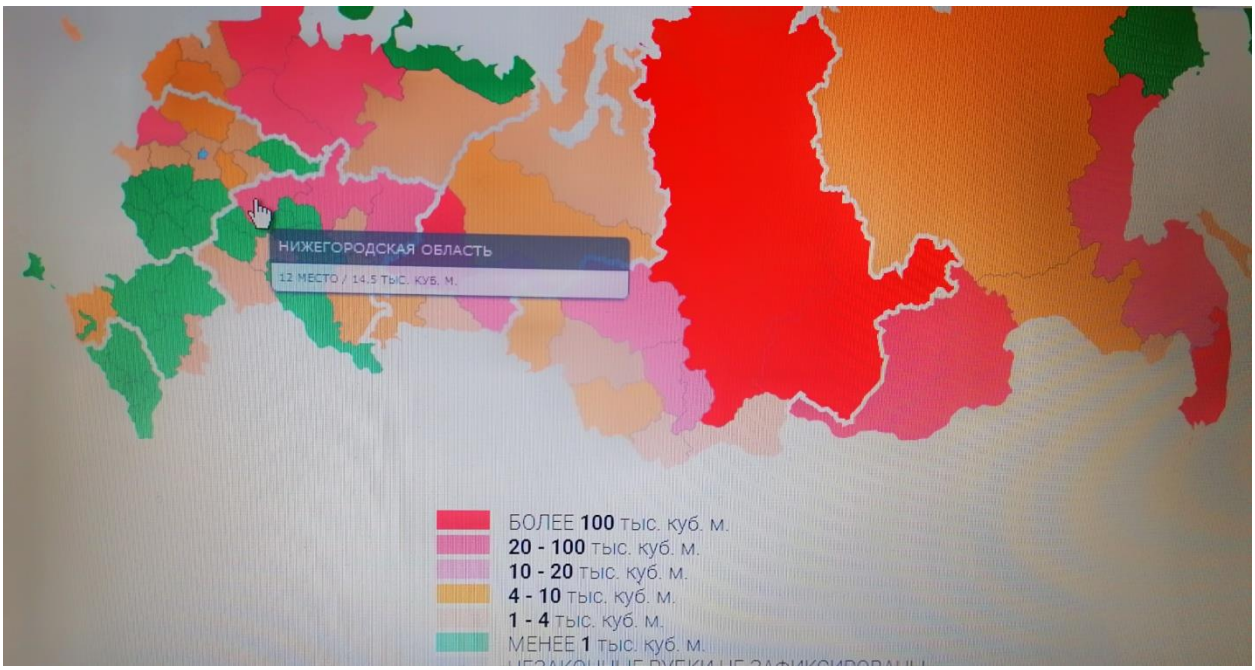
Выдвинутое нами предположение также подтверждается данными из доклада Департамента Лесного хозяйства Нижегородской области:

Критерии сравнения	**2019 год**	**2020 год**
Количество выявленных случаев	190	182
Объем незаконно заготовленной древесины	3924,1 куб.м.	14519,0 куб.м.

Уменьшение числа выявленных случаев незаконной рубки леса привело к увеличению объема незаконно заготовленной древесины. Следовательно, в отсутствии личных проверок со стороны лесных инспекторов, одни и те же лица оставались безнаказанными, продолжая осуществлять незаконную вырубку леса, и либо занимались ею множество раз, либо всего лишь несколько, однако с использованием специальной техники и достаточного количества людей им удалось добиться столь внушительных объемов.

Оценив размер причиненного ущерба, Федеральное Агентство лесного хозяйства переместило Нижегородскую область на 12 место по объему незаконно вырубленных лесов в России, окрасив ее ярко-розовым цветом на карте, что свидетельствует о довольно высоких показателях в куб.м., по сравнению с другими субъектами РФ. Красным выделены данные, превышающие показатели Нижегородской области, им отмечены регионы Сибири, однако это не говорит о допустимости существования такого объема вырубок в нашей области, поскольку существенно отличаются климатические условия, природная структура лесов и их назначение. В Нижегородской области лес не является основополагающим фактором развития экономики, не служит основным источником дохода и видом деятельности населения, поэтому зафиксированные на данный момент объемы незаконной вырубки можно признать крайне высокими.

предпринимателей»// Собрании законодательства Российской Федерации. 2020. N 15 (часть IV). Ст. 2292.



Возвращаясь к анализу судебной практики по Нижегородской области, стоит отметить, что суды назначают наказание в виде лишения свободы условно, либо выносят постановления о прекращении уголовного дела, при этом учитываются все существующие у обвиняемого смягчающие обстоятельства. Решающим фактором в прекращении уголовного преследования является возмещение материального ущерба. Лишь в р.п. Красные Баки гражданин, обвиняемый по статье 260 УК РФ, добровольно участвовал в посадке лесных культур сосны обыкновенной в парке честь 75-летия Великой Победы[12].

Таким образом, существующие на данный момент уголовно-правовые меры не способны остановить правонарушителей от незаконной рубки леса. Улучшить ситуацию с незаконной рубкой лесных насаждений можно путем ужесточения уголовной ответственности, предусмотренной статьей 260 УК РФ, а также благодаря дальнейшей работе системы космомониторинга, проведению регулярных проверок лесными инспекторами и профилактической работе с местным населением.

[12] Постановление Краснобаковского районного суда (Нижегородской области) от 08 мая 2020 года. Дело № 1-51 /2020.//Электронный ресурс. URL: https://sudact.ru/ (дата обращения 10.03.2021 г.).

Актуальные проблемы правового регулирования договора аренды земельных участков под объектами единой газораспределительной системы

Цыганов Станислав Сергеевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского»

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Румянцев Федор Полиектович

Единая система газоснабжения представляет собой имущественный производственный комплекс, который состоит из технологически, организационно и экономически взаимосвязанных и централизованно управляемых производственных и иных объектов, предназначенных для добычи, транспортировки, хранения и поставок газа, и находится в собственности организации, образованной в установленных гражданским законодательством организационно-правовой форме и порядке, получившей объекты указанного комплекса в собственность в процессе приватизации либо создавшей или приобретшей их на других основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации (ст.5 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении»). Собственником Единой системы газоснабжения является ОАО "Газпром".

Особенности правового режима земель, предоставленных для строительства, эксплуатации, содержания, ремонта сооружений и объектов, предназначенных для обеспечения транспортировки газа по магистральным и иным газопроводам и сетям установлены в ст. 90 Земельного кодекса РФ, иных нормативных актах (Статья 28 Федерального Закона от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации», «Правила охраны магистральных трубопроводов» (утверждены Минтопэнерго РФ 29.04.1992, Постановлением Госгортехнадзора РФ от 22.04.1992 № 9). В то же время земельные участки, предоставленные ОАО «Газпром» для транспортировки и хранения газа («земли, предоставленные для нужд организаций транспорта») в соответствии с п.5 ст.27 ЗК РФ ограничиваются в обороте. Пункт 2 ст. 27 ЗК РФ устанавливает, что «земельные участки, отнесенные к землям, ограниченным в обороте, не предоставляются в частную собственность, за исключением случаев, установленных федеральными законами». Таким образом, в отношении данных земельных участков могут заключаться только договоры аренды.

На основании вышеуказанных нормативных актов к землям трубопроводного транспорта относятся земельные участки наземных и надземных газопроводов, вдольтрассовых дорог, линий электропередачи, компрессорных станций, дожимных компрессорных станций,

газораспределительных станций, станций катодной защиты, газоизмерительных станций, трансформаторных пунктов, радиорелейных станций, вертолетных площадок, земельные участки для размещения запорной арматуры, оборудования и устройств телемеханики, надземных переходов через железные и автомобильные дороги, переходов через реки, озера, овраги, участки для складирования аварийных запасов труб, а также занятые строениями, сооружениями и оборудованием подземных хранилищ газа и т.п. Примерный перечень сооружений, входящих в состав трубопроводов содержится в «Правилах охраны магистральных трубопроводов», утвержденных Минтопэнерго РФ 29.04.1992, Госгортехнадзором РФ 22.04.1992; СНиПе 2.05.06-85 «Магистральные трубопроводы».

Следует отметить, в соответствии со строительными нормами и правилами существует три способа прокладки газопроводов – подземная, наземная (по поверхности земли в насыпи) и наземная (на опорах)[1].

Нормы отвода земель для магистральных газопроводов (СН-452-73) предусматривают отвод земель для наземных и надземных трубопроводов полосами, ширина которых определяется утвержденным в установленном порядке проектом. В то же время, действующее законодательство определяет, что права на землю для эксплуатации подземных газопроводов оформляются только в отношении наземных элементов газопроводов, а также вдольтрассовых объектов, расположенных на поверхности земли.

Крайне актуальным на сегодняшний день является вопрос постановки на государственный кадастровый учет земельных участков под объектами Единой системы газоснабжения.

Согласно Федерального закона от 13.07.2015 N 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости», кадастровый учет осуществляется в связи с образованием или созданием объекта недвижимости, прекращением его существования либо изменением уникальных характеристик объекта недвижимости или любых указанных сведений об объекте недвижимости. Закон обязывает осуществить постановку на государственный кадастровый учет не только самой трубы, но и охранной зоны согласно гл.19 Земельного кодекса как зон с особыми условиями использования территорий.

Как отмечалось выше, для эксплуатации подземных трубопроводов действующим законодательством предусмотрено оформление прав пользования только теми земельными участками, которые заняты наземными объектами (элементами) трубопроводов. В связи с этим, при проведении землеустроительных работ формируются границы большого количества земельных участков, представляющих собой множество контуров (так называемые многоконтурные земельные участки).

[1] СНиП 2.05.06-85 «Магистральные трубопроводы» М.: ФГУП ЦПП, 2005

В настоящее время образование многоконтурных земельных участков должно осуществляться по правилам главы I.1 Земельного кодекса Российской Федерации. В частности, согласно пункту 1 статьи 11.2 Земельного кодекса Российской Федерации земельные участки образуются при разделе, объединении, перераспределении земельных участков или выделе из земельных участков, а также из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности.

В данном случае следует учитывать, что в соответствии со статьями 11.6 и 11.7 Земельного кодекса Российской Федерации земельные участки могут быть образованы в результате объединения или перераспределения только смежных земельных участков. Поэтому в результате объединения существующих земельных участков (в отношении которых осуществлен государственный кадастровый учет), не имеющих общих границ, не может быть образован многоконтурный земельный участок.

Образуемые земельные участки (в том числе образуемые многоконтурные земельные участки) должны соответствовать требованиям действующего законодательства к земельным участкам, в частности требованиям статьи 11.9 Земельного кодекса Российской Федерации.

Многоконтурному земельному участку присваивается один кадастровый номер. Таким образом, площадью многоконтурного земельного участка является сумма площадей всех геометрических фигур, образованных проекцией контуров его границы на горизонтальную плоскость. Соответственно проверка соблюдения требований к предельным минимальным или максимальным размерам земельных участков осуществляется в отношении указанной суммы площадей.

Познавательным является тот факт, что государственный кадастровый учет многоконтурных земельных участков может осуществляться в настоящее время без присвоения каких-либо наименований. Это связано с тем, что наименования земельных участков в государственный кадастр недвижимости включаются, если присвоение таких наименований предусмотрено действующим законодательством (лесные участки, приусадебные участки, полевые участки и т.д.). В свою очередь, на сегодняшний день действующим законодательством не предусмотрено присвоение земельным участкам наименований "единое землепользование" либо "многоконтурный земельный участок".

Следует особо отметить, что в соответствии с частью 1 статьи 45 Закона о кадастре земельные участки, государственный кадастровый учет которых осуществлен в установленном порядке до дня вступления в силу Закона о кадастре, считаются ранее учтенными земельными участками.

При заключении договоров аренды земельных участков под объектами Единой системы газоснабжения следует помнить о том, что в силу положений п.1 ст. 420 ГК РФ, договор – это, прежде всего, соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

При заключении договора аренды земельных участков под объектами газотранспортной системы необходимо, прежде всего, соблюдать установленную законом (ч. 1 ст. 158, ст. 160 ГК РФ) форму договора. В самом документе необходимо максимально конкретизировать данные о сторонах, заключающих договор. Предметом договора могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет, после прохождения которого земельный участок приобретает свои уникальные характеристики.

В арбитражной практике нередки споры между арендатором и арендодателем земельного участка по вопросу действительности договора аренды в случае отсутствия в договоре указания кадастрового номера участка и иной информации, позволяющей определить предмет договора.

Решение Арбитражного суда города Марий эл от 17 мая 2018 г. по делу № А38-343/2018 пришел к выводу о незаключенности договора аренды, поскольку в нем отсутствует указание на место расположения земельного участка, а представленный в материалы дела план не содержит ссылки на договор, адресные ориентиры земельного участка[2].

В решение Арбитражного суда Мордовской реуспублики от 5 мая 2016 г. по делу № А39-7289/2015 , суд исходил из того, что предмет договора аренды в нарушение положений статей 432, 606, 607, 610 ГК РФ не определен, сторонами не согласован, в частности, раздел N 1 данного договора не содержит конкретных данных о спорном земельном участке, позволяющих выделить его из других земельных участков, поэтому данный договор не заключен[3].

На сегодняшний день сложившаяся арбитражная практика говорит о том, что обязательным условием заключения договора аренды земельного участка является указание на его кадастровый номер или иные сведения, позволяющие идентифицировать указанный земельный участок.

Особенностью предмета сделки в договорах аренды земельных участков под объектами газотранспортной системы является большое многообразие земельных участков (в силу большого количества наземных элементов под линейными объектами). Договоры аренды земельных участков следует оформлять не по каждому земельному участку - участку под линейным краном или иным вдольтрассовым объектом на газопроводе, а в отношении одного или нескольких земельных участков под объектом (объектами) недвижимого имущества в целом, например, газопроводом-отводом, или в отношении нескольких газопроводов-отводов, расположенных в границах одного муниципального образования (населенного пункта). На сегодняшний день, отсутствуют какие либо ограничения в количестве объектов, которые могут быть предметом сделки

[2] Решение Арбитражного суда города Марий Эл от 17 мая 2018 года о делу № А38-343/2018// СПС КонсультантПлюс

[3] Решение Арбитражного суда Мордовской республики от 5 мая 2016 года по делу № А39-7289/2015. СПС КонсультантПлюс

Для уклонения от усложнения текста самого договора, описание земельных участков целесообразно оформлять в виде приложения к договору, являющегося его неотъемлемой частью.

При этом для каждого земельного участка (будь то площадной объект, либо многоконтурный земельный участок) дополнительно следует указывать наименование расположенного на нем объекта недвижимости в целом (для газопроводов-отводов, кроме того, места подключения (километраж) газопровода-отвода к магистральному газопроводу или газопроводу-отводу более высокого уровня и его конечная точка), кадастровый номер земельного участка, количество земельных участков, входящих в состав землепользований и их общая площадь. Для каждого земельного участка, используемого для эксплуатации наземных элементов линейной части газопроводов, необходимо указывать место расположения соответствующего элемента на газопроводе. Например, для земельного участка, используемого для эксплуатации линейного крана, должен быть указан километр газопровода, на котором данный кран расположен.

Отдельно стоит сказать о такой характеристики земельного участка, как его площадь. Неточное указание площади участка может повлиять на определение его стоимостных показателей.

Для земельных участков, расположенных под объектами газотранспортной системы необходимо заключать один договор аренды в отношении земельных участков, предоставленных для эксплуатации объектов одного целевого назначения в границах одного муниципального образования и принадлежащих одному собственнику земли.

Из положений Земельного кодекса РФ следует, что первичным основанием предоставления земельных участков, в том числе на праве аренды, является соответствующее решение компетентного органа государственной власти или органа местного самоуправления.

В случае установления в отношении земельного участка ограничений, обременений, сервитутов, его описание должно содержать информацию о площади части земельного участка, относительно которой установлен сервитут или ограничение в пользовании землей, данные о субъекте права, в пользу которого устанавливаются ограничения или обременения, срок, на который устанавливаются обременения, содержание обременений, реквизиты распорядительного акта или иного документа, на основании которого установлено ограничение (обременение) или сервитут, данные о государственной регистрации сервитута.

Права на землю под объектами Единой системы газоснабжения, собственником которой является ОАО «Газпром», изначально оформлялись на дочерние общества, а не на ОАО «Газпром». Данное обстоятельство определяет необходимость изъятия земельных участков у дочерних обществ до заключения договоров купли-продажи земли или договоров аренды земли. Изъятие земель осуществляется на основании распорядительных актов государственных органов исполнительной власти или органов местного самоуправления (в соответствии с

их компетенцией). Как правило, вопросы изъятия земель и предоставления их новому землепользователю оговариваются в одном распорядительном акте. В случае, если земельный участок арендовался дочерним обществом, договор аренды земли с собственником земельного участка также должен быть расторгнут.

На сегодняшний день, было бы актуально включить в текст договора согласие арендодателя (так называемого собственника земельного участка) по передаче соответствующего участка конкретному дочернему обществу в субаренду. Данный факт обусловлен тем, что ОАО «Газпром» являясь собственником, передает дочерним обществам и организациям объекты Единой системы газоснабжения, в аренду. Схожие положения актуально обсуждать и оговаривать, непосредственно до заключения договоров аренды в распорядительных актах о предоставлении земель в аренду.

Земельные участки, предоставленные ОАО «Газпром» для транспортировки и хранения газа («земли, предоставленные для нужд организаций транспорта») в соответствии с п.5 ст.27 ЗК РФ ограничиваются в обороте и в отношении подобных земельных участков в соответствии с п.2 ст. 27 ЗК РФ могут заключаться только договоры аренды.

В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. Любой земельный участок может стать объектом аренды лишь после того, как в отношении него осуществлен государственный кадастровый учет в соответствии с Федеральным законом "О государственном регистрации недвижимости". В связи с этим, крайне актуальным на сегодняшний день является вопрос постановки земельных участков под объектами Единой системы газоснабжения на государственный кадастровый учет, особенности проведения кадастрового учета, в результате которого земельные участки приобретают свои уникальные характеристики, позволяющие однозначно идентифицировать объект и, как следствие, определенно установить имущество, являющееся предметом договора аренды. Считаем целесообразным изменить требования ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» о постановке на государственный кадастровый учет под линейными объектами как единого земельного участка, протяженность которого измеряется тысячами километров и проходит через несколько субъектов федерации, что существенным образом затягивает сроки постановки земельного участка на государственный кадастровый учет и как следствие не позволяет своевременно заключить арендные отношения, в связи с чем предлагаем предусмотреть возможность заключения договора аренды земельных под линейными объектами в пределах границ отдельно взятых муниципальных образований.

При заключении договоров аренды земельных участков под объектами Единой системы газоснабжения в порядке переоформления права постоянного (бессрочного) пользования землей, размер арендной платы устанавливается в соответствии с п.2 ст.3 Федерального закона от 25.10.2001 № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации», как размер

ставки земельного налога. В случаях, когда собственнику объектов Единой системы газоснабжения не удается представить документы, свидетельствующие о предоставлении земельного участка ранее на праве постоянного (бессрочного) пользования землей (хотя подавляющее большинство газопроводов было введено в эксплуатацию до 1996 года), размер арендной платы должен рассчитываться в соответствии с положениями Постановления Правительства РФ от 16.07.2009 № 582 как произведение рыночной стоимости земельного участка и выраженной в процентах ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на начало календарного года, в котором принято решение о предоставлении земельного участка.

Рассматривая особенности договора аренды земельных участков под объектами ЕСГ, необходимо отметить условие о сроке заключения договора аренды. Договоры аренды земельных участков под объектами ЕСГ целесообразно заключать на 49 лет. Предельный срок определен п.3 ст. 28 Федерального закона "О приватизации государственного и муниципального имущества". В силу указанного обстоятельства, такие договоры подлежат государственной регистрации в соответствии с п.3 ст. 433 ГК РФ, п.2 ст. 26 ЗК РФ.

Актуальными на сегодняшний день являются проблемы оформления договоров аренды лесных участков под объектами трубопроводного транспорта, проблемы урегулирования земельных отношений при размещении наземных элементов подземных трубопроводов на землях сельскохозяйственного назначения, находящихся в общей долевой собственности. Во многих случаях оформить надлежащим образом договор аренды земельного участка оказывается затруднительным, поскольку установить перечень лиц – сособственников земельным долей представляется достаточно сложным и длительным процессом, в связи с чем предлагаем дополнить Федеральный закон об обороте земель сельскохозяйственного назначения специальной статьей 14.2. «Об особенностях заключения договора аренды земельных участков и земельных долей в праве общей собственности на земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения при прокладке линейных коммуникаций»

При оформлении договоров аренды земельных участков под объектами ЕСГ ОАО «Газпром» сталкивается со множеством проблем, связанных с подтверждением права постоянного (бессрочного) пользования земельными участками, занимаемые наземными элементами ранее построенных подземных газопроводов; с несвоевременной постановкой участков на государственный кадастровый учет. Зачастую, неоднократные неправомерные требования отдельных Территориальных управлений Росимущества в части установления размеров арендной платы, срока договора аренды, лишают ОАО «Газпром» и его дочерние общества возможности своевременно заключать договоры аренды земельных участков и тем самым выполнять возложенную законодательством обязанность по внесению платы за пользование землей в федеральный бюджет, не принимая во внимание то, что льгота специального назначения, предусмотрена в целях сдерживания роста цен на продукцию и услуги субъектов

естественных монополий, вызвана необходимостью государственного контроля в этой области. Все эти проблемы являются весьма распространенными и от этого в результате страдают как государственные интересы, так и интересы каждого из нас.

Актуальные правовые средства противодействия и борьбы с миграцией в связи с распространением коронавирусной инфекции: практика России и зарубежных стран

Чежидова Анна Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права
Горбатова Марина Константиновна

Эпидемия вируса COVID-19, в марте 2020 года достигла уровня пандемии, о чем было провозглашено Всемирной организацией здравоохранения. Учитывая скорость распространения вируса, тяжесть заболеваемости и высокую смертность, государства были призваны принять меры для предотвращения разнесения коронавирусной инфекции как внутри каждой отдельной страны, так и за пределами, при этом, не нарушая национальные и международные нормы о правах человека.

Миграция всегда была неотъемлемой частью развития мирового сообщества, так как удовлетворяла потребности человечества в познании нового, улучшении своей жизни, изменении социального статуса и самосовершенствования. Миграция совершается по множеству причин: от заключения брака или устройства на работу в другой стране до желания кардинально изменить свою жизнь, переехав на новое место и начать жизнь «с чистого листа». В большинстве стран мира миграционная политика достаточно свободная: иностранец может приехать с целью обучения, трудоустройства или создания семьи и иметь большие шансы остаться в стране жить на постоянной основе. В одних странах условия для переезда более мягкие, в других намного больше требований для приезжих. Самыми доступными для миграции на сегодняшний день являются условия в таких странах, как Австралия, Новая Зеландия, Канада, Кипр и в ряде других государств.

Задачей исследования является изучение актуальных правовых средств противодействия и борьбы с миграцией в связи с распространением коронавирусной инфекции.

Масштаб и серьезность пандемии COVID-19, безусловно, представляют угрозу для здоровья населения, которая может служить основанием для ограничения определенных прав и свобод, как в случае ограничения свободы передвижения из-за карантина или изоляции. Статья 4 Международного пакта о гражданских и политических правах гласит[1]: «Во время чрезвычайного

[1]Международный пакт о гражданских и политических правах. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения 24.02.2021).

положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется, участвующие в настоящем Пакте Государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящему Пакту только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения». В то же время тщательное соблюдение прав, таких как, право не подвергаться дискриминации, и таких принципов, как прозрачность и уважение человеческого достоинства, может обеспечить эффективный ответ на беспорядки, которые неизбежны в кризисной ситуации, поскольку нарушается первичный уклад жизни людей.

Международное право признает, что государство имеет широкие полномочия по закрытию границ для определенных лиц, а также мигрантов. Однако национальные и международные запреты на поездки показали ограниченную эффективность в борьбе с распространением инфекции в прошлом и могут даже способствовать ее распространению, если люди попытаются покинуть карантинную зону до введения на ее территории карантина. Такие явления и сегодня являются достаточно распространенными, поскольку не всегда решения о закрытии границ определенных субъектов страны или государственной границы принимаются молниеносно в случае выявления очага заболеваемости. Даже Китай, где власти особо не учитывали права и свободы населения, посадив в январе 2020 года на карантин почти 60 миллионов населения с целью не допустить выхода вируса за пределы Уханя, упустили момент, когда город покинуло почти 5 из 11 миллионов жителей.

В международном праве, касательно прав и свобод человека, свобода передвижения обычно гарантирует каждому право покинуть страну и въехать в страну гражданства, а также право каждого человека, законно проживающего на территории государства, свободно передвигаться по всей его территории.

Каждому, кто законно находится на территории какого-либо государства, в пределах этой территории принадлежит право на свободное передвижение и свобода выбора местожительства[2]. Такие же нормы содержит и Конституция Российской Федерации. Каждый, кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства[3].

Ограничения свободы передвижения допустимы только в том случае, если они предусмотрены законом, преследуют законную цель и соразмерны их достижению, в том числе с учетом последствий их введения. Ограничения на поездки и свобода передвижения не могут быть дискриминационными и не

[2]Международный пакт о гражданских и политических правах. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения 24.02.2021).

[3]Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). Ст.27.

могут приводить к отказу в праве на убежище или к нарушению безусловного запрета на возвращение людей в условия, где им угрожает преследование или другие действия.

Тот факт, что пандемия и ее последствия изменили жизнь всего населения планеты, является неоспоримым, на котором сделан акцент в докладе Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), обнародованном 19 октября 2020 г. Внимание акцентировано на том, что последствия этой пандемии наиболее тяжелы для тех групп населения, которые подвергались риску до кризиса. Это особенно заметно для многих перемещенных лиц: нелегальные мигранты, рабочие-мигранты с неустойчивым доходом или работающие в неформальной экономике, жертвы торговли людьми и люди, покидающие свои дома из-за военных конфликтов, насилия, нарушений прав человека или стихийных бедствий, будь то внутри своей страны - внутренне перемещенные лица - или через международные границы - беженцы и просители убежища[4].

Такие ограничения, как обязательный карантин или изоляция людей с характерными симптомами заболевания, должны, регламентироваться законом. Они должны быть строго необходимыми для достижения законной цели, основываться на научных данных, быть пропорциональными преследуемой цели, быть ограниченными по времени и подлежать контролю, не должны быть произвольными или дискриминационными (требования Международного пакта о гражданских и политических правах).

Глобальная проблема, вызванная пандемией COVID-19, не освобождает мировые государства, в том числе и Россию, от их обязательств в области прав человека. Чтобы остановить распространение коронавируса как внутри, так и за пределами центров содержания мигрантов, правительства стран должны немедленно предложить альтернативы задержанию, особенно с учетом того факта, что сегодня многие мигранты не могут быть депортированы или выдворены. Весной 2020 года была существенно изменена миграционная политика Российской Федерации. Указом Президента РФ от 18.04.2020 г. №274 «О временных мерах по урегулированию правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства в российской федерации в связи с угрозой дальнейшего распространения новой коронавирусной инфекции (covid-19)» (в редакции указов Президента Российской Федерации от 15.06.2020 № 392, от 23.09.2020 № 580, от 15.12.2020 № 791, от 02.01.2021 №274) принято решение о приостановлении вынесения в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства любых санкций, связанных с высылкой из России - депортация во время ограничительных мер запрещена. Согласно Федеральному закону от

[4]Доклад восьмой Конференции Организации Объединенных Наций по рассмотрению всех аспектов Комплекса, согласованных на многосторонней основе справедливых принципов и правил для контроля за ограничительной деловой практикой, проходившей 19–23 октября 2020 года во Дворце Наций в Женеве. URL: https://unctad.org/system/files/official-document/tdrbpconf9d9_ru.pdf (дата обращения 21.02.2021).

30.03.1999 N 52-ФЗ (ред. от 13.07.2020) "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" «ограничительные мероприятия (карантин) - административные, медико - санитарные, ветеринарные и иные меры, направленные на предотвращение распространения инфекционных заболеваний и предусматривающие особый режим хозяйственной и иной деятельности, ограничение передвижения населения, транспортных средств, грузов, товаров и животных». Также, согласно данному закону, существуют профилактические мероприятия: «санитарно-противоэпидемические (профилактические) мероприятия - организационные, административные, инженерно-технические, медико-санитарные, ветеринарные и иные меры, направленные на устранение или уменьшение вредного воздействия на человека факторов среды обитания, предотвращение возникновения и распространения инфекционных заболеваний и массовых неинфекционных заболеваний (отравлений) и их ликвидацию».

В соответствии с пунктом 2 настоящего указа: «в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства (за исключением иностранных граждан и лиц без гражданства, освобождаемых из мест лишения свободы, или нарушивших законодательство о государственной границе Российской Федерации, или создающих угрозу национальной безопасности Российской Федерации), не принимаются решения об административном выдворении за пределы Российской Федерации в форме принудительного выдворения за пределы Российской Федерации, о депортации или передаче иностранному государству в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии, решения о сокращении срока временного пребывания в Российской Федерации, о лишении статуса беженца, временного убежища, об аннулировании ранее выданных виз, разрешений на работу, патентов, разрешений на временное проживание, видов на жительство, свидетельств участника Государственной программы.»[5] Эти нормы были введены для того, чтобы иностранные граждане соблюдали режим изоляции и не беспокоились о законности своего нахождения в России. В настоящее время данный документ продолжает действовать и продлен до июня 2021 года.

Большинство стран мира также стали предпринимать активные меры по сдерживанию коронавируса, и защите своих граждан. Италия, которая одна из первых наиболее пострадала от коронавирусной инфекции, отправляла на карантин в порту сотрудников неправительственных организаций, спасающих мигрантов и просителей убежища в открытом море, даже при отсутствии заражения у экипажа и пассажиров. Принятые правительством меры согласно обязательствам «Свободной санитарной практики» не ограничили грузооборот в стране. Ограничения на поездки не распространяются на перевозку и транзит грузов или на всю цепочку поставок в пострадавшие районы, а также не

[5]Указ Президента РФ от 18.04.2020 г. № 274 (с изменениями в редакции указов Президента Российской Федерации от 15.06.2020 №392, от 23.09.2020 №580, от 15.12.2020 № 791).

запрещают людям путешествовать по причинам, связанным с работой или здоровьем[6].

Ситуация с закрытием границ продлилась достаточно долго, и частично продолжается и сегодня. Только осенью 2020 года было небольшое «окно», когда можно было пересекать границы некоторых европейских государств. Например, в октябре-ноябре 2020 года можно было пересечь границу Латвии и России, если на территории РФ иностранного гражданина проживают несовершеннолетние дети или семья. В конце ноября такая возможность временно была прекращена. Такая ситуация стала необходимостью, так как всемирная паника и непонимание, как правильно действовать в данной ситуации, привели к тому, что правительства большинства стран приняли кардинальные меры - отгородиться от внешнего мира, дабы не усугублять ситуацию внутри страны.

Сотни людей были освобождены из центров содержания мигрантов после того, как в Бельгии, Испании и Великобритании разразилась эпидемия коронавируса. В других государствах Совета Европы, в том числе во многих странах Европейского Союза, неправительственные организации призывают власти срочно искать альтернативы задержанию мигрантов.

С начала пандемии команда исследователей Школы управления Блаватника при Оксфордском университете в режиме реального времени отслеживает, какие меры сдерживания COVID-19 принимают власти по всему миру, собирая данные о борьбе с пандемией в 189 странах мира для проекта Oxford COVID-19 Government Response Tracker. Политика борьбы с вирусом сильно различается от страны к стране и зависит от скорости роста заболеваемости. В целом ожидается, что меры сдерживания будут соответствовать динамике заболеваемости[7]. Основные различия между странами часто заключаются в скорости их внедрения: одни предпочитают действовать активно, другие были приняты после резкого увеличения числа инфицированных.

Осенью первой европейской страной, которая ввела строгий карантин, стала Ирландия. В стране были закрыты все магазины, кроме продовольственных и аптек, не работали тренажерные залы, салоны красоты и парикмахерские, было ограничено и передвижение людей: ирландцам было запрещено уходить более чем на 5 километров от дома, на всей территории страны создано 100 контрольно-пропускных пунктов, для контроля за передвижением граждан между округами.

Правительство Дании с января 2021 года существенно ограничило въезд и выезд из страны. Об этом объявил министр иностранных дел королевства Йеппе Кофод, передает газета Politiken. Зарубежные поездки, включая

[6]Указ Премьер-министра Италии от 9.03.2020 г. «Об установлении срочных мер по сдерживанию и управлению эпидемиологической чрезвычайной ситуацией, вызванной COVID-19»

[7]Coronavirus Government Response Tracker Blavatnik.URL: https://www.bsg.ox.ac.uk/research/research-projects/covid-19-government-response-tracker (дата обращения 23.02.2021).

командировки, нежелательны, а иностранцы, при въезде в страну в обязательном порядке должны будут предоставить ПЦР-тесты.

Несмотря на позитивную динамику в сдерживании коронавирусной инфекции посредством принятия мер по сокращению миграционных процессов населения, государства должны воздерживаться от подавляющих и чрезмерно широких ограничений свободы передвижения и личной свободы и прибегать к общеобязательным ограничениям только в том случае, если это научно обосновано и необходимо, и если можно обеспечить механизмы поддержки для затронутых групп населения[8].

Россия, как и Европейские страны, а также Америка, одной из первых среагировала на масштабное распространение коронавирусной инфекции и приняла жесткие меры для сдерживания эпидемии путем ограничения перемещения лиц внутри страны, а также запрета на международные перемещения граждан и резидентов/нерезидентов.

С середины марта 2020 года российские власти начали постепенно закрывать границы. Распоряжение Правительства РФ от 16 марта 2020 года N 635-р «О временном ограничении въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе прибывающих с территории Республики Белоруссия, а также граждан Республики Белоруссия», в целях обеспечения безопасности государства, защиты здоровья населения и нераспространения новой коронавирусной инфекции на территории Российской Федерации, в соответствии с законодательными актами, в том числе и с нормами международного права устанавливает: «….. временно ограничить въезд в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе прибывающих с территории Республики Белоруссия, а также граждан Республики Белоруссия»[9]. Данный документ действует по сей день, последние изменения были внесены 26 февраля 2021 г.

Внутри страны постепенно вводились превентивные меры - от самоизоляции возвращающихся из-за границы до электронного контроля соблюдения карантина. В большинстве регионов компании и организации в той или иной степени прекратили работу, а в некоторых регионах внедрена система идентификации, в рамках которой необходимо получить разрешение на выезд из дома. Отдельные аспекты этих профилактических мер варьируются от региона к региону и в настоящее время.

Во время первой волны эпидемии, весной 2020 года, в Российской Федерации были объявлены нерабочие недели, но централизованного запрета на передвижение по стране не было. Президентом страны было предоставлено региональным лидерам право устанавливать особый порядок передвижения

[8]Международный пакт о гражданских и политических правах. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения 24.02.2021).

[9]Распоряжение Правительства РФ от 16 марта 2020 года N 635-р «О временном ограничении въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе прибывающих с территории Республики Белоруссия, а также граждан Республики Белоруссия»

граждан и даже закрывать границы субъектов[10]. Данные меры были введены в соответсвии с 80-й статьей Конституции РФ с целью обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации, а также, федеральным законом от 30.03.1999 N 52-ФЗ (ред. от 13.07.2020) "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения".

В Нижегородской области правительство также ввело определенные ограничения на передвижение граждан. Губернатор Нижегородской области 14 марта 2020 подписал указ № 27 от 13 марта 2020 г. «О введении режима повышенной готовности» (с изменениями на 5 марта 2021 г.) в целях предотвращения распространения коронавирусной инфекции. Данный документ действует по сей день. В настоящее время в регионе действуют следующие ограничения (данные на 5 марта 2021 года):

- Проведение спортивных мероприятий осуществляется с ограничением по количеству зрителей;
- Введен масочно-перчаточный режим в общественных местах;
- Функционирование образовательных организаций в очной форме осуществляется с учетом санитарно-эпидемиологических требований;
- Приостановлена работа кафе и ресторанов с 03:00 до 06:00, за исключением обслуживания на вынос, а также доставки заказов;
- Введен режим самоизоляции для беременных женщин, лиц старше 65 лет и имеющих хронические заболевания;

Одним из важных аспектов течения коронавирусной эпидемии стало решение Президента не вводить режим чрезвычайной ситуации. Это связано в первую очередь с тем, что режим ЧС в отличие от ограничительных мер предполагал дополнительные материальные затраты по поддержке населения, однако, такие средства в кризисный период выделить достаточно сложно.

Ограничительные меры в России имеют свои негативные и позитивные последствия. К позитивным последствиям можно отнести спад заболеваемости коронавирусом, который медленно, но стал увеличиваться после введения ограничений. К сожалению, это единственное позитивное последствие всех введенных мер.

По данным статистики, с начала марта в России безработица увеличилась более, чем на 30%. Эпидемия и слабая поддержка государства привели к тому, что многим предприятиям пришлось сокращать количество сотрудников или полностью прекратить свою деятельность. За тот же период в стране закрылось 1,16 миллионов компаний, от крупных корпораций до небольших индивидуальных предпринимателей. Более 70% всех бизнесов в России пострадали от ограничительных мер в связи с эпидемией.

Еще одним негативным последствием стало увеличившееся количество разводов. В 2020 году развелось на 30% пар больше, нежели в 2019 году.

[11] Указ Президента РФ от 02.04.2020 г. «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)».

Ситуация с коронавирусом вскрыла одну важную проблему современного российского общества - семьи не могут находиться долгое время в замкнутом пространстве.

Помимо этого, коронавирус повлиял на количество мигрантов в России, уменьшив их количество почти вдвое - с 11 до 6 миллионов человек. К сожалению, в России уменьшилось не только количество мигрантов, но и граждан в целом. По данным РОССТАТа население Российской Федерации на 1 января 2021 года составило 146 млн 238 тыс. 185 человек. И это на полмиллиона (точнее — на 510 тысяч) меньше, чем 1 января 2020 года. Такая убыль россиян фиксировалась в далеком 2005 году. Сокращение населения в роковом 2020-м стало рекордным за последние 15 лет.

Вопрос борьбы с коронавирусом является актуальным и сегодня. Правительство страны при поддержке органов здравоохранения также использует в борьбе с распространением коронавируса ограничительные меры передвижения между регионами Российской Федерации. А учитывая позитивные результаты, следует продумать и обосновать в правовом поле ограничительные меры и для миграции внутри регионов физических лиц, чтобы ограничить распространения инфекции.

По мере распространения коронавируса по миру, страны проходили пики заболеваемости постепенно. Закрытие границ и введение разного рода карантинных мер происходило в разные временные промежутки, что способствовало распространению вируса и всплеска заболеваемости.

В целом, общенациональные запреты в Европе все еще редки: в большинстве стран есть комендантский час и индивидуальные ограничения в перемещении на городском или региональном уровне (например, в Италии).

Практика стран мира, в том числе и России в использовании правовых средств противодействия и борьбы с миграцией населения, в связи с распространением коронавирусной инфекции, показывает, что по мере того, как COVID-19 распространялся по всему миру, правительства стран оперативно вводили ограничения на поездки, чтобы уменьшить влияние пандемии за счет ограничения международной мобильности. Эти ограничения в основном касались международных поездок, но ряд стран также ввели строгие запреты на поездки внутри страны. В дополнение к ограничениям на поездки был введен пограничный контроль - закрытие границ, и были ужесточены процедуры проверки пассажиров в аэропортах и на пограничных переходах. В условиях ограниченных возможностей некоторые страны оказались вынужденными оперативно расширить потенциал на границах, в морских портах и аэропортах в целях более быстрого и эффективного введения ограничений на поездки. Данные действия позитивные результаты в борьбе с распространением пандемии, несмотря на недовольство граждан, которое возрастало по мере ужесточения карантинных мер, необходимых для локализации вспышки и предупреждения новые очаги заболевания.

На сегодняшний день ситуация с коронавирусом остается сложной, однако, правительство всеми силами старается сохранять ситуацию под

контролем и это частично удается. В настоящее время границы для Россиян открыты в 55 странах мира, в том числе Европейские государства, страны Азии, и США. Актуальным вопросом на сегодняшний день остаются перспективы страны после завершения коронавирусной эпидемии и всех ограничительных мер. Сегодня нет четкой даты, когда ожидается завершение коронавируса и сопутствующих ему ограничений. Предполагаемым периодом в настоящее время считается начало 2022 года. За 2021 год, по мнению политологов и экспертов, изучающих данный вопрос, страна постепенно начнет выходить из сложившейся ситуации.

На 2021 год прогнозируется несколько положительных аспектов борьбы с эпидемией:

- масштабы заболеваемости заметно снизятся;
- в стране будет активно проходить вакцинация;
- врачи уже знают, как бороться с вирусом;
- больницы укомплектованы всем необходимым оборудованием и препаратами, которые помогут в борьбе с COVID-19.

Таким образом, вирусологи пришли к мнению, что 2021 станет переломным годом для коронавируса. На этом этапе сформируется массовый иммунитет, что приведет к окончанию пандемии.

В заключении хотелось бы отметить, что в настоящее время ослабление мер является преждевременным, так как ситуация только начала стабилизироваться, и есть большой риск того, что она вновь обострится. В Британии не так давно был обнаружен новый штамм коронавирусной инфекции, что подтверждает мутацию вируса, а значит, разработанные вакцины могут оказаться неэффективными.

Даже после вакцинации населения должна быть разработана система мер по контролю за состоянием въезжающих в Россию и выезжающих за переделы государства, например, запрос прививки или теста для подтверждения отсутствия Covid-19, как это делается в настоящее время.

Ограничительные меры, в том числе и в отношении мигрантов, должны отменяться постепенно, на основе поэтапного плана в соответствии с актуальной санитарно-эпидемиологической обстановкой в России и в зарубежных странах.

Форма и содержание административного искового заявления

Черухова Алёна Вячеславовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета ННГУ Мартынов Алексей Владимирович

Актуальность исследования обусловлена тем, что в последнее время участились заявления граждан в суды Российской Федерации по вопросам, связанным с нарушением их прав вследствие публично-правового конфликта.

Непосредственными проблемами, стоящими перед правоприменителями, юристами и обычными гражданами стал тот факт, что практически отсутствует дефиниция административного иска, как в науке, так и в законодательстве, а также вытекающая из нее потребность в регулировании пробелов, связанных с формой и содержанием самого искового заявления.

Под «формой» обычно понимают некое внешнее очертание изучаемого объекта (предмета), его наружный вид, а под «содержанием» — логично, его содержимое, то есть, то, что в буквальном смысле содержится в чем-то.

Форма и содержание имеют сильную взаимосвязь между собой. Так, форма содержательна, а содержание оформлено. Далее, форма – это законы, ставшие моментами сущности, а содержание – это явления, ставшие моментами сущности. Форма – закон, опосредованный явлением. Содержание – явление, опосредованное законом.

Таким образом, очень важно раскрыть эти два понятия при анализе изучаемой конструкции.

Форма и содержание административного искового заявления закреплены в ст. 125 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ)[1]. Кроме того, что исковое заявление должно быть в письменной форме, оно обязано быть читаемым и разборчивым. Однако, с того момента, как вступила в силу ч. 8 ст. 125 КАС РФ (с 15 сентября 2016 г.) стала возможной подача заявления через сеть Интернет, достаточно просто заполнить подходящую форму на сайте соответствующего суда.

По сути, именно поэтому административный иск мало чем отличается от гражданского иска, ведь в основу была взята советская конструкция иска из трудов ученых в области теории государства и права, собственно, как и в гражданском процессе.

[1] Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 №21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2015 г., №10, ст. 1391.

Также обязательным условием подачи является подпись заявителя и указание даты внесения подписей. Последнее требование отнюдь не рядовое, оно несет важный подтекст для дальнейшего движения дела, и особенно актуально в тот момент, когда в графе административного истца заявлен публичный субъект. Естественно, что временной промежуток между подписанием искового заявления и его подачей существует, и это нормально, но, если возникнет вопрос о компетентности лица, обратившегося за защитой прав и законных интересов, суду будет достаточно установить факт того, что данное лицо занимало соответствующую должность именно на момент подписания.

Из того, что не регламентирует КАС РФ следует отметить отсутствие факта скрепления административного искового заявления печатью, соответственно, такой реквизит будет факультативным по отношению к содержанию заявления.

Также, в КАС РФ не установлен способ отправки административного искового заявления. Доказательство отправки является важным аргументом для административного истца, и чтобы не быть голословным в суде, исковое заявление следует отправить заказным письмом с описью вложений. Так, при поступлении заказного письма с административным исковым заявлением в суд, работник отдела делопроизводства вскрывает пакет и проверяет, соответствует ли содержимое описи, далее он ставит на первой странице обложки дела (письма и т.п.) печать, в которую вписываются дата поступления материалов в суд и регистрационный номер документа по журналу учета входящей корреспонденции[2].

Помимо прочего в числе обязательных реквизитов административного иска закон называет наименование конкретного суда, наименование административного истца и его представителя, наименование административного ответчика и иные сведения, предусмотренные Кодексом, вкупе это все является содержанием искового заявления и регламентируется ч. 2 ст. 125 КАС РФ.

Стоит отметить неточность юридической техники в данной части: так КАС РФ нам указывает на "наименование" представителя, а это ни что иное, как дефект данной статьи, ибо в ч. 1 ст. 55 КАС РФ сказано, что представителями в суде могут быть лица, которые обладают полной дееспособностью, не состоят под опекой или попечительством и имеют высшее юридическое образование. Другими словами, данную нишу могут занимать только физические лица, поэтому в тексте административного искового заявления не может быть указано "наименование" представителя, только его фамилия, имя и отчество, при наличии.

Подробнее хочется остановиться на том факте, что представитель должен иметь высшее юридическое образование. Данное положение было

[2] Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 29 апреля 2003 г. №36 "Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в районном суде" // СПС «КонсультантПлюс», [Электронный ресурс] URL: www.consultant.ru/ (дата обращения 25.12.2020).

первопроходцем для российского законодательства, так как только с 1 октября 2019 года было установлено требование об обязательном высшем юридическом образовании для представителей сторон по гражданским и арбитражным делам, с определенными исключениями, например, в виде дел, подлежащих рассмотрению мировыми судьями. Стоит отметить, что этим же Федеральным законом от 28 ноября 2018 г. №451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[3] к содержащемуся в КАС РФ требованию о наличии у представителя высшего юридического образования добавлено альтернативное – о наличии ученой степени по юридической специальности.

Обоснована ли данная норма? Ведь до 2015 года не редки были случаи, когда позицию граждан в административных делах представляли сотрудники общественных организаций, которые не имели профильного образования. Но, как мы видим, практика показывает, что ничего страшного в административном процессе не случилось, хотя при принятии КАС РФ шли бурные споры относительно данной нормы.

Как мы помним 7 февраля 2018 года Верховный суд внес в Государственную Думу проект поправок в Гражданский и Арбитражный процессуальные кодексы, а также в Кодекс административного судопроизводства. Законопроект предлагал ограничить круг лиц, имеющих право представлять интересы сторон в гражданском и арбитражном процессе, только профессиональными юристами. Изменениям КАС РФ посвящена 3 статья законопроекта. Так, в части касающейся административного иска, оговаривается изменение как раз таки п. 2 ч. 2 ст. 125 КАС РФ: «слова "наименование или" исключить»; и дополнение ч. 8 ст. 125 КАС РФ предложением следующего содержания: «При этом копии административного искового заявления и приложенных к нему документов могут быть направлены лицу, участвующему в деле, обладающему государственными или иными публичными полномочиями, посредством официального сайта соответствующего органа государственной власти, иного государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, организации, наделенной отдельными государственными или иными публичными полномочиями, в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет"»[4]. Однако, как мы видим, не все предлагаемые изменения были реализованы на практике.

---

[3] Федеральный закон "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 28.11.2018 №451-ФЗ (в ред. 17.10.2019) // СПС «КонульнтантПлюс», [Электронный ресурс] URL: www.consultant.ru/ (дата обращения 25.12.2020)

[4] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 3 октября 2017 г. № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс», [Электронный ресурс] URL: www.consultant.ru/ (дата обращения 25.12.2020).

При аргументации необходимости введения закрепления профильного образования для представителей, Верховный суд в пояснительной записке к законопроекту отмечал, что подобная необходимость обусловлена возможностью обеспечить право на квалифицированную юридическую помощь, а также повысить качество данной помощи. Как отметил ВС РФ, именно такие требования к представителям уже около двух лет (а сейчас уже и того больше) действуют в области административного судопроизводства. Что выгодно, на наш взгляд, подчеркивает преимущество перед другими процессуальными кодексами. «Эффективность этого требования подтверждается практикой его применения», — также указывает Верховный Суд в пояснительной записке.

Отдельного упоминания заслуживает правило о том, что необходимо указывать номера телефонов, факсов, адреса электронной почты административного истца, его представителя. На наш взгляд, такая императивность является ничем другим кроме ограничения конституционных прав гражданина на судебную защиту. Думается, что сама суть права на судебную защиту состоит в абсолютности, то есть, ни в коей мере не должна ставиться под условия наличия имущества у ищущего защиты лица или от неких обязательственных отношений с третьими лицами, так как номер телефона, факса или e-mail может появиться лишь у гражданина или организации, вступивших в определенные обязательственные отношения с лицами, которые предоставляют данные услуги.

Не ясно, почему законодатель не счел нужным упомянуть о возможности указания в исковом заявлении иных лиц, участвующих в деле. На наш взгляд, такое упущение можно назвать неточностью редакционного состава, так как уже в следующей статье черным по белому написано, что к административному исковому заявлению истец обязан приложить уведомления о вручении или иные документы, подтверждающие вручение другим лицам, участвующим в деле, направленных в соответствии с ч. 7 ст. 125 КАС РФ копий административного искового заявления и приложенных к нему документов, которые у них отсутствуют (п. 1 ч. 1. ст. 126 КАС РФ). Такое положение четко даёт понять, что на данной стадии другие лица, участвующие в деле могут появиться только при условии их указания в заявлении. Поэтому вполне логично будет указать данных лиц на стороне истца после наименования административного истца, а после наименования административного ответчика – заинтересованных лиц на стороне ответчика, естественно в «шапке» административного искового заявления.

Стоит также уделить внимание моментам, на которые обращает внимание профессор Рыжаков А. П. в своих трудах. Так, если административное исковое заявление не будет отвечать всем требованиям, которые установлены КАС РФ, судья не имеет право приступить к подготовке административного дела к судебному разбирательству.

Если, в административном исковом заявлении будет отсутствовать хотя бы один из обязательных реквизитов, суд будет обязан вынести определение об оставлении административного искового заявления без движения, при этом

указывая разумный срок, за который лицо, подавшее исковое заявление, обязано будет исправить недостатки[5].

В ст. 125 КАС РФ ко всему прочему предусмотрен ряд отдельных требований, которые предъявляются к содержанию административного искового заявления, поданного в защиту прав, свобод, законных интересов группы лиц, других лиц или неопределенного круга лиц.

К примеру, если мы подаем исковое заявление в защиту прав, свобод и законных интересов группы лиц, то обязаны указать нарушение таковых и каким образом оно затрагивает права, свободы и законные интересы.

Если административное исковое заявление подается прокурором или другим лицом, действующим в целях защиты прав, свобод и законных интересов других лиц или неопределенного круга лиц, то такой иск должен отвечать определенным критериям, которые указаны в п. п. 1 - 5, 8 и 9 ч. 2 ст. 125 КАС РФ.

При обращении прокурора в защиту прав, свобод и законных интересов гражданина в исковом заявлении указываются причины, которые исключают возможность, при которой гражданин мог бы подать иск самостоятельно.

Когда административный истец обладает публичными полномочиями, он имеет обязанность отправлять всем другим лицам, которые участвуют в деле копии искового заявления и прилагаемые документы способами, регламентированными в ч. 7 ст. 125 КАС РФ, при том, что при отсутствии публичного фактора – это право.

Анализ данных дефиниций лишний раз подчеркивает роль публичных органов в административном процессе и преломление правил, установленных Кодексом в пользу гражданина, и в свою очередь, обременение государственного органа очередными обязанностями[6]. Если задуматься, подобных норм достаточно много в КАС РФ, и такое неравенство, на наш взгляд, является справедливым и обоснованным. Парадокс.

Как мы видим, даже при изучении отдельных моментов, касающихся формы и содержания административного искового заявления, выявляются проблемы и неточности формулировок. На наш взгляд, подобные недостатки в юридической технике данной статьи устранимы и являются лишь пятнами на зарождающемся «солнце административной юстиции России».

[5] Рыжаков А.П. Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации / А.П. Рыжаков. — М.: Дело и Сервис, 2016. — 343 с.

[6] См.: Рогачева О.С. Административное исковое заявление как средство защиты от незаконных решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органа местного самоуправления, иного органа, организации, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями: предпосылки права на предъявление иска // Журнал административного судопроизводства. 2016. № 2. С. 34–41.

Продление меры пресечения в виде заключения под стражу свыше предельно установленных сроков: особенности, проблемы и пути их решения

Черепанова Диана Константиновна

Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)

Научный руководитель – кандидат юридический наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Алихаджиева Инна Саламовна

Одной из наиболее актуальных проблем в рамках института заключения под стражу остается неразрешенная на сегодняшний день проблема неоправданной длительности сроков содержания обвиняемого в следственном изоляторе, что напрямую связано с несовершенством процедуры многократного продления данной меры пресечения, и в первую очередь, с недостаточной индивидуализацией ходатайств следователя и последующих судебных постановлений. В целом, на современном этапе развития данного института сложилась ситуация, при которой ранее избранная мера пресечения в виде заключения под стражу фактически не может остаться непродленной во обеспечение интересов следствия несмотря на то, что закон, а также Конституционный Суд (далее – КС РФ) и Верховный Суд РФ (далее – ВС РФ) в своих разъяснениях однозначно разделяют институты избрания и продления, проводят границы между сроками предварительного следствия и сроком содержания под стражей[1]. В рамках настоящей работы предлагается рассмотреть вопрос о продлении заключения свыше предельно установленных сроков ввиду указанных в законе исключительных обстоятельств, таких как ознакомление обвиняемого с материалами уголовного дела, возвращение дела прокурору для устранения препятствий к рассмотрению в судебном заседании и других.

Целью исследования является комплексный теоретико-правовой анализ действующего законодательства и сложившейся судебной практики по продлению заключения под стражу свыше предельно установленных сроков. Изучая проблему формализации процедуры продления, представляется необходимым решить следующие научные и практические задачи:

1. Изучить теоретические и законодательные положения, регулирующие рассматриваемый институт;

[1] *Бекетов А.О., Бородин А.А. Взаимосвязь сроков содержания под стражей и предварительного расследования // Уголовное право. 2019. № 3. С. 105.*

2. Проанализировать решения Конституционного и Верховного Суда РФ, а также правовые позиции Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) по теме исследования;

3. Установить перечень процессуальных действий и обстоятельств, послуживших поводом для продления заключения свыше предельных сроков и выявить их взаимосвязь с необходимостью дальнейшего содержания под стражей;

4. Выработать рекомендации по совершенствованию института продления меры пресечения в виде заключения под стражу и внесению изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ.

Прежде, чем перейти к рассмотрению особенностей процедуры продления рассматриваемой меры пресечения, необходимо обратиться к статистике Мосгорсуда, согласно которой число рассмотренных судьями районных судов города Москвы ходатайств о продлении срока содержания под стражей возросло на 4,3%, а именно: в 2018 году рассмотрено 32 357, из них 31 997 удовлетворены, что составляет почти 99%. Кроме того, в 2018 году на 12,2 % увеличилось количество рассмотренных судьями Московского городского суда ходатайств о продлении срока содержания под стражей свыше года: 2 606 таких ходатайств.[2]

Проблемы несовершенства практической реализации процедуры продления и длительности сроков не раз поднимались в научной литературе. Стоит отметить, что вопрос о недостаточной индивидуализации судебных постановлений, о формализации всей процедуры продления и неоправданно длительных сроках содержания под стражей даже не носит дискуссионный характер в научной среде, так как каждый из исследователей однозначно признает наличие несовершенства законодательства в данной сфере и практики его применения. Так, указанные проблемы рассматривали в своих работах А. О. Бекетов, М. Х. Гильмитдинова, Т. В. Куряхова, Л. И. Лавдаренко, В. И. Руднев, Е. Г. Шадрина и другие.

В первую очередь, для достижения целей настоящей работы стоит обратить внимание на особенности процедуры продления меры пресечения в виде заключения под стражу в целом. По общему правилу, согласно ч. 2 и ч. 3 ст. 109 Уголовно-процессуального Кодекса Российской Федерации[3] (далее – УПК РФ), продление ранее избранной на два месяца меры пресечения допускается на срок до шести месяцев по всем категориям дел, до двенадцати – при обвинении лица в тяжких и особо тяжких преступлениях, до восемнадцати месяцев – только в особо тяжких преступлениях. Продление меры пресечения имеет ряд специфических особенностей, отличающих его от процедуры избрания, что выражается в более тщательном изучении обстоятельств,

---

[2] Официальный портал судов общей юрисдикции города Москвы: сайт. – Режим доступа: https://mos-gorsud.ru/mgs/news/podvedeny-itogi-raboty-moskovskih-sudov-v-sfere-ugolovnogo-sudoproizvodstva - Подведены итоги работы московских судов в сфере уголовного судопроизводства.

[3] Уголовно-процессуальный кодекс от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) // Рос. газ. 2001. № 249; Рос. газ. 2021. № 41.

положенных в обоснование необходимости дальнейшего содержания под стражей.

На сегодняшний день процедура продления заключения свыше 2 месяцев регламентируются ст. 109 УПК РФ о сроках содержания под стражей, однако некоторые исследователи справедливо отмечают, что особые условия и основания продления в Кодексе необходимо выделить в отдельную статью, которая отражала бы те фактически существующие требования, которые предъявляются к ходатайству и постановлению в судебной практике[4]. Детализация требований к порядку вынесения судебного решения по данному вопросу нашла свое отражение в Постановлении Пленума ВС РФ № 41 от 19.12.2013 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий»[5] (далее – ПП ВС № 41). Так, при рассмотрении ходатайства следователя суду необходимо учитывать, что для продления срока содержания под стражей недостаточно оснований, предусмотренных для первоначального избрания. В. И. Руднев в своих исследованиях обращал внимание на распространенные ошибки в мотивировочной части постановления, в которых судьи оправдывают продление отсутствием изменений в обстоятельствах, послуживших основанием для избрания меры пресечения[6].

В каждом конкретном случае суду необходимо ответить на вопрос, сохраняется ли с течением времени та же вероятность совершения лицом действий, предусмотренных в ст. 97 и 99 УПК РФ, а также проверить, не изменилась ли с момента избрания или предыдущего продления квалификация деяния, то есть не обвиняется ли лицо в менее тяжком преступлении, чем прежде; установлены ли все соучастники по делу, то есть не отпало ли основание, в связи с которым лицо могло бы оказать на них давление; и другие. Оставление всех вышеперечисленных обстоятельств без внимания неоднократно признавалось судами нарушением законодательства о продлении меры пресечения[7]. Например, как верно отмечает М. Х. Гильмитдинова, «Чем дольше продолжается содержание человека под стражей, тем меньше вероятность того, что ссылка на воспрепятствование осуществлению правосудия по-прежнему будет

---

[4] Беляев М. В. Обеспечение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства: Материалы круглого стола (19 декабря 2017 г.) / М. В. Беляев, С. В. Бурмагин, А. А. Василенко и др.; отв. ред. В. В. Ершов. – М.: РГУП. 2018. С. 92.

[5] О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 (ред. 11.06.2020) // Рос. газ. 2013. № 294.; Рос. газ. 2020. № 138.

[6] Руднев В. И. Рассмотрение судами ходатайств о продлении сроков содержания под стражей // Комментарий судебной практики / отв. ред. К.Б. Ярошенко. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, КОНТРАКТ. 2019. № 24. С. 182.

[7] Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.01.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 9.

оправдывать его содержание под стражей»[8]. Данная позиция исследователя нашла свое отражение в абз. 4 п. 21 ПП ВС РФ.

При продлении меры пресечения у суда появляется новая обязанность – проверить эффективность текущего расследования и работы должностных лиц, оценить своевременность проведения следственных действий в период после избрания меры пресечения, а также предыдущих продлений. В соответствии с п. 22 ПП ВС № 41 суду следует проверять обоснованность доводов органов предварительного расследования о невозможности своевременного окончания расследования. Сама необходимость производства следственных действий, какими бы ни были причины, по которым они до сих пор не произведены, не может выступать в качестве единственного и достаточного основания для продления заключения. Не редки случаи продления меры пресечения каждый раз под предлогом проведения одних и тех же следственных действий, при этом суд должен не только установить причины, по которым эти следственные действия не проводились, но и признать их уважительными. Как показывает практика, зачастую причиной затягивания предварительного следствия является длительный срок проведения экспертиз. Стоит признать необходимым внесение изменений в ст. 195 УПК РФ о первоочередном проведении экспертизы, если обвиняемый по делу содержится в следственном изоляторе, а также об установлении максимального срока на проведение экспертизы.

При продлении срока содержания свыше 6 месяцев судам надлежит устанавливать необходимое условие в виде особой сложности уголовного дела. Под ней понимается совокупность различных причин, по которым всё расследование в целом может быть затруднено. Президиум Верховного Суда РФ в Обзоре практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей от 18.01.2017[9] согласился с уточнением о том, что сама по себе уголовно-правовая характеристика преступлений, их количество, а также количество обвиняемых не могут свидетельствовать об особой сложности дела, такое обоснование является нарушением. Об особой сложности дела, в частности могут свидетельствовать давность события преступления (если лицо задержано спустя много лет после совершения преступления); обвинение в преступлениях, совершённых на территории иностранного государства, изменение обвиняемым своих анкетных данных, необходимость проведения многочисленных следственных действий на территории различных субъектов Российской Федерации, большой объем уголовного дела.

Согласно ч. 4 ст. 109 УПК РФ, продление свыше установленных законом сроков содержания под стражей для обвиняемых по каждой категории дел не

---

[8] *Гильмитдинова М. Х. От Калашникова до Жеребина: развитие проблематики обоснованности содержания под стражей // Российская хроника Европейского Суда. 2019. № 3. С. 154.*

[9] *Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.01.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 9.*

допускается, а обвиняемый подлежит немедленному освобождению из-под стражи, «за исключением случаев, предусмотренных пунктом 1 части восьмой и частями восьмой.1 - восьмой.3» ст. 109 УПК РФ. Однако, в современной редакции Кодекса исключительных случаев больше, продление свыше предельно установленного срока допускается и в соответствии с ч. 11 ст. 109, и в соответствии с ч. 3 ст. 237, что вступает в прямое противоречие с ч. 4 ст. 109 УПК РФ. На сегодняшний день данные исключительные обстоятельства и их последствия необходимо выуживать из УПК РФ, то есть несовершенство законодательных формулировок безусловно препятствует реализации права лица, содержащегося под стражей, на самостоятельную защиту своих прав (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ[10]). В рамках рассмотрения данной проблемы необходимо уделить внимание вопросу доступности для понимания законодательных положений лицами, не имеющими юридического образования. Думается, что закон, напрямую ограничивающий лиц в фундаментальных конституционных правах, должен быть изложен с максимальной доступностью для понимания обвиняемыми, находящимися в изоляции и зависимом положении от воли и действий должностных лиц следственного изолятора, следователя, прокурора и даже адвоката. Разумеется, опираясь на законодательный опыт предыдущих поколений, а также на основополагающие принципы правотворчества, такие как научность, профессионализм и техническое совершенство принимаемых актов[11], необходимо признать действующую редакцию п. 7 – п. 8.3 ст. 109 УПК РФ с бесконечными, бессвязными отсылками к другим нормам Кодекса несоответствующими общепризнанному пониманию качества закона. Представляется необходимым внести изменения в УПК РФ, согласно которым исключительные обстоятельства, беспрецедентно ограничивающие права обвиняемого, были бы выделены и изложены в рамках одной статьи – 109.1 УПК РФ «Исключительные обстоятельства для продления меры пресечения в виде заключения под стражу свыше предельно установленных сроков». Статья могла бы состоять из шести частей, каждая из которых полноценно описывала отдельно взятое исключительное обстоятельство, положенное в основу для такого продления. Итак, заключение свыше предельно установленных сроков может быть продлено:

1. Если обвиняемый и его защитник не успели реализовать своё право на ознакомление с материалами уголовного дела, так как им оказалось недостаточно 30 суток, предусмотренных для этих целей законом, при обязательном условии своевременного предоставления материалов следователем (дознавателем). Если соучастник обвиняемого по одному и тому же уголовному делу или его защитник также не успели реализовать своё право на ознакомление с материалами при тех же обстоятельствах суд вправе продлить меру пресечения всем проходящим по делу лицам, если все установленные ст.

---

[10] *Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31. ст. 4398.*

[11] *Рыбаков О. Ю. Теория государства и права: учебник / коллектив авторов; под ред. О. Ю. Рыбакова. – М.: ЮСТИЦИЯ. 2016. С. 248.*

109 УПК РФ сроки вышли, но по-прежнему не отпала необходимость в применении к нему или к ним заключения под стражу и отсутствуют основания для избрания иной меры пресечения. Однако, данное основание не может являться единственным и достаточным для продления, необходима совокупность причин. Суд вправе продлевать содержание лица под стражей неограниченное количество раз, но каждый из них не должен превышать 3 месяцев.

2. Если срок содержания под стражей истекает до того, как прокурор успеет принять решение по поступившему к нему на рассмотрение уголовному делу, срок содержания может быть продлён по ходатайству следователя (дознавателя) или прокурора, с учетом сроков, установленных для принятия такого решения прокурором, то есть в случае, когда уголовное дело поступило с обвинительным заключением – до 10 суток, с обвинительным актом – до 2 суток, с обвинительным постановлением – до 3 суток;

3. Если срок содержания под стражей истекает до того, как судья успеет принять решение по поступившему от прокурора в суд уголовному делу в порядке ст. 227 УПК РФ, он может быть продлён по ходатайству следователя (дознавателя) на срок, продолжительность которого определяется с учетом сроков, установленных для принятия такого решения судьёй, то есть до 14 суток.

4. Если срок содержания под стражей истекает до того, как следователь (дознаватель) успеет реализовать своё право на обжалование решения прокурора о возвращении ему уголовного дела для производства дополнительного следствия, изменения объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или пересоставления обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков (п. 2 ч. 1 ст. 221 и п. 2 ч. 1 ст. 226 УПК), срок может быть продлён по ходатайству следователя для обеспечения принятия вышестоящим прокурором решения по поступившей жалобе, а также для дальнейшего принятия решения судом по поступившему уголовному делу на срок, продолжительность которого определяется с учетом сроков, предусмотренных для принятия такого решения прокурором или судьёй – от 2 до 14 суток;

5. Если срок содержания под стражей истекает до того, как прокурор успеет устранить процессуальные и иные недостатки, препятствующие рассмотрению дела в суде, в случае, когда судья возвращает ему уголовное дело в порядке ст. 237 УПК РФ, срок может быть продлён судьёй с учётом сроков, предусмотренных ст. 109 УПК РФ, и времени, которое потребуется для проведения дополнительных процессуальных действий.

6. Если предельный срок содержания обвиняемого, содержавшегося под стражей на территории иностранного государства, истёк, он может быть продлён после выдачи лица Российской Федерации, но не более, чем на 6 месяцев.

Из приведенного перечня исключительных случаев сверхустановленного продления наиболее важными для изучения и последующей детальной регламентации являются продление в связи с ознакомлением обвиняемого с

материалами уголовного дела, а также продление по возвращенному уголовному делу прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ. Каждый из таких случаев порождает правовую неопределённость и создаёт комфортные условия для широкого судебного усмотрения в связи с недостаточно тщательной регламентацией процесса и условий такого продления, а также по причине отсутствия в УПК РФ окончательных предельных сроков. КС РФ неоднократно признавал продление содержания сверх предельного срока не противоречащим Конституции РФ, указывая на возможность определения этого срока в зависимости от обстоятельств конкретного дела[12]. Однако при этом, признавал, что никто не может быть поставлен под угрозу возможного обременения на неопределенный или слишком продолжительный срок, а законодатель обязан установить четкие и разумные временные рамки допускаемых ограничений прав и свобод[13].

Как справедливо отмечает М. Х. Гильмитдинова, причина длительных сроков содержания и многократных продлений кроется, в частности, в интерпретации ч. 1 ст. 110 УПК РФ, согласно которой мера пресечения отменяется или изменяется, когда в ней отпадает необходимость или изменяются основания для ее применения: «Абстрактно сформулированное положение части первой статьи 110 УПК позволяет исходить из негативной презумпции в пользу продления, возложив бремя доказывания «отсутствия необходимости» избрания меры пресечения на человека, находящегося под стражей»[14].

Представляется необходимым рассмотреть части 5, 6 и 7 ст. 109 УПК РФ которые предусматривают продление сверх предельного срока в целях ознакомления обвиняемого с материалами дела, в качестве нарушения существа уголовно-процессуального закона, то есть ситуацию при которой сам закон становится причиной произвольного содержания под стражей. ЕСПЧ несколько раз отмечал, что нормы законодательства Российской Федерации,

---

[12] Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Евстафьева А. В. на нарушение его конституционных прав пунктом 1 части восьмой статьи 109 УПК Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 06.06.03 № 184-О // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации. URL: https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-06062003-n-184-o-ob/. (дата обращения: 08.03.2021).

Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Болдырева Г. Н. на нарушение его конституционных прав частями четвертой, седьмой и восьмой статьи 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 23.04.13 № 548-О // Доступ из справочной правовой системы «Гарант».

[13] По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 4 статьи 12, статей 22.1 и 23.1 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и статей 23, 37 и 51 Федерального закона «О защите конкуренции» в связи с жалобами ОАО «Газэнергосеть» и ОАО «Нижнекамскнефтехим»: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24.06.09 № 11-П // Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[14] Гильмитдинова М. Х. От Калашникова до Жеребина: развитие проблематики обоснованности содержания под стражей // Российская хроника Европейского Суда. 2019. № 3. С. 156.

регулирующие содержание под стражей в ходе ознакомления с материалами дела, «являются непредсказуемыми в их применении и не соответствуют конвенционным требованиям «качества закона», так как они не содержат четкого правила относительно возможности неоднократного продления»[15]. Обратим внимание на то, что само по себе ознакомление с материалами дела является безусловным правом обвиняемого, но не его обязанностью. Более того, на основании ч. 3 ст. 217 УПК РФ данное право может быть ограничено, если суд посчитает, что обвиняемый и защитник явно затягивают ознакомление. При этом, законодатель настолько обеспокоен безукоризненной реализацией данного права обвиняемого, содержащегося под стражей, что готов предоставить ему для цели ознакомления надёжные условия – пребывание в следственном изоляторе. КС РФ приходил к выводу о том, что данная норма не может рассматриваться, как нарушающая чьи-либо права, так как связывает превышение сроков с «частными интересами обвиняемого и его защитника»[16], при этом обеспечивая публично-правовые интересы, то есть таким образом Суд нашёл баланс в ситуации, когда лицо прямо принуждают к пользованию его собственными правами. При удовлетворении ходатайства о таком продлении суд сдерживают только два легко выполнимых условия: первое – основания из ст. 97 УПК, по которым лицо содержится в следственном изоляторе, должны сохраняться и быть подтверждёнными, второе – следователь должен был представить материалы для ознакомления обвиняемому не позднее, чем за 30 дней до окончания срока содержания под стражей и ходатайствовать перед судом не позднее, чем за 7 суток до истечения срока заключения. Если материалы дела были представлены для ознакомления обвиняемому позже, чем за 30 дней, то продление меры пресечения недопустимо и обвиняемый имеет право знакомится с материалами вне стен следственного изолятора. Закономерно возникает вопрос, чем обусловлена такая непоследовательность законодателя в обеспечении права лица на ознакомление? Ведь если обязанность следователя о предоставлении материалов в срок нарушается, то право обвиняемого автоматически может быть реализовано иным способом. При этом, даже если обвиняемый полностью ознакомился с материалами дела или, например, отказывается от своего права на ознакомление, меру пресечения можно продлить, если не ознакомлены все его соучастники. Таким образом, мы наблюдаем бесконечную цепь исключений из правила, законодатель сам выхолащивает и обнуляет положения ч. 4 ст. 109 УПК о предельных сроках, эти исключения уничтожают доверие и уважение к закону, к уголовному процессу в

---

[15] *Дело «Юрий Рудаков (Yuriy Rudakov) против Российской Федерации»: Постановление ЕСПЧ от 15.01.2015 (жалоба № 48982/08) // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2015. № 8(20). п. 64.*

[16] *По жалобе гражданина Максимова М. Н. на нарушение его конституционных прав положениями частей пятой, шестой и седьмой статьи 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 06.06.16 № 1436-О // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации. URL : https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-06062016-n-1436-o/. (дата обращения: 28.02.2021)*

целом. Разумеется, 30-дневный срок для ознакомления с делами, состоящими из нескольких сотен томов, может оказаться недостаточным, однако, представляется более последовательным увеличение такого срока в рамках ранее продленного срока содержания, например, до 60 дней. То есть за 60 дней до окончания срока содержания под стражей следователь обязан представить материалы для ознакомления обвиняемому.

Наиболее заметным нарушением уголовно-процессуального законодательства и конституционных прав и свобод участников является действующая редакция части 3 ст. 237 УПК, допускающая произвольное продление меры пресечения для устранения прокурором препятствий к рассмотрению уголовного дела в суде. Судья возвращает дело прокурору при соблюдении обязательного условия – запрета на восполнение полноты проведенного расследования[17], в связи с тем, что рассматриваемое движение дела не является тождественным возвращению уголовного дела для производства дополнительного расследования, существовавшего в ст. 232 Уголовно-процессуального Кодекса РСФСР[18], то есть в данном случае следователь (дознаватель) имеет право лишь устранить допущенные в досудебном производстве нарушения прав участников и уголовно-процессуального законодательства. На практике же сроки устранения нарушений могут исчисляться годами, так как под видом устранения нарушений следователи проводят «полномасштабные расследования»[19], тогда как условием возвращения судом уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ является запрет на восполнение полноты проведенного расследования.

Ч. 3 ст. 237 УПК РФ не упоминается в ч. 4 ст. 109 УПК РФ в качестве исключительного обстоятельства для дальнейшего продления, что, представляется, прямо противоречит законодательному положению, содержащему перечень исключительных случаев сверхустановленного продления. Однако, КС РФ обладает по данному вопросу собственной правовой позицией, согласно которой «уголовно-процессуальный закон не распространяет норму части четвертой статьи 109 УПК Российской Федерации о недопустимости продления срока содержания под стражей на данный особый порядок движения уголовного дела», то есть возвращение дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ в связи со своей исключительностью и отличием от процедуры возвращения дела на доследование, может не согласовываться с правилами ст. 109 УПК РФ: «вопрос о необходимости продления срока содержания обвиняемого под стражей для производства следственных и иных

---

[17] По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда: Постановление Конституционного Суда РФ от 02.07.13 № 16-П // Рос. газ. 2013. № 151.

[18] Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27.10.1960 (утратил силу) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

[19] Куряхова Т.В. Особенности продления предельного срока содержания под стражей по возвращенному судом уголовному делу // Законодательство и практика. 2018. N 1. С. 52.

процессуальных действий судья решает лишь с учетом сроков, предусмотренных статьей 109 данного Кодекса, но не по правилам этой статьи»[20]. Таким образом, в связи с приведенным выше толкованием положений ч. 3 ст. 237 УПК РФ, в законодательстве возникают новые сроки содержания под стражей, помимо досудебных и судебных, - срок содержания по возвращенному уголовному делу, который исчисляется по особым правилам, установленным в многочисленных правовых позициях КС РФ.

Как верно отмечает Т. В. Куряхова, «Конституционный Суд РФ считает процедуру возвращения уголовного дела прокурору самостоятельным, отличным от предварительного расследования и вобравшим в себя некоторые черты судебного производства этапом уголовного процесса»[21].

Несостоятельность данной нормы доказывает Постановление КС РФ от 16 июля 2015 года № 23-П[22] в связи с жалобой гражданина С. В. Махина. Суд пришёл к выводу о соответствии Конституции ч. 3 ст. 237 УПК, в том числе в её взаимосвязи с ч. 3-7 ст. 109 УПК: «требование предельно допустимого 18-месячного срока пребывания под стражей не распространяется на случаи возвращения дела прокурору для устранения препятствий»[23]. Однако в Особых мнениях судей КС РФ к данному Постановлению приведено несколько важных позиций, заслуживающих внимания. Судья Ю. М. Данилов отмечает, что по смыслу ч. 3 ст. 237 УПК обязанность суда при таком продлении заключается в том, чтобы установить разумный срок содержания под стражей, учитывая, как интересы следствия, то есть время для производства процессуальных действий, так и законное право обвиняемого, то есть общий срок его содержания под стражей, как до возвращения дела прокурору, так и после. Ссылаясь на более раннюю правовую позицию КС РФ[24], явно противоречащую новому Постановлению по делу С. В. Махина, судья высказал свою позицию, согласно которой: «срок содержания под стражей ни при каких обстоятельствах не должен превышать 18 месяцев даже в стадии возвращения уголовного дела прокурору

---

[20] По делу о проверке конституционности положений частей третьей - седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Махина С. В. : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.07.15 № 23-П. // Рос. газ. 2015. № 165.

[21] Куряхова Т. В. Указ. сочинения. С. 53.

[22] По делу о проверке конституционности положений частей третьей - седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Махина С. В. : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.07.15 № 23-П. // Рос. газ. 2015. № 165.

[23] Там же.

[24] Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Карабулина Евгения Владимировича на нарушение его конституционных прав положениями частей третьей - седьмой и девятой статьи 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 07.10.2014 № 2162-О // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации. URL: https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-07102014-n/ (дата обращения: 28.02.2021)

для устранения препятствий его рассмотрения судом». Более того, данная позиция нашла свое отражение в п. 33 ПП ВС № 41, а также в официальных отзывах полномочных представителей органов, издавших и подписавших оспоренный акт[25].

Срок первоначального расследования дела в отношении С. В. Махина длился 17 месяцев, тогда как производство по возвращенному делу велось более 26 месяцев, обвиняемый содержался под стражей свыше 43 месяцев. Ни одно препятствие для разрешения дела в суде не может устраняться в течение такого длительного времени, так как это приводит к несоблюдению критерия соразмерности ограничения прав и свобод граждан конституционно значимым целям[26]. В деле С. В. Махина «органы следствия имели возможность под видом устранения препятствий и ознакомления обвиняемого с материалами дела проводить следственные действия, направленные на восполнение недостатков следствия, допущенных на предыдущем этапе, – допросы, обыски и другое, что категорически запрещено законом»[27].

Выход из сложившейся ситуации – детальная регламентация деятельности органа расследования по устранению нарушений уголовно-процессуального закона, препятствующих рассмотрению дела в суде[28]. В Особом мнении судьи КС РФ С. М. Казанцева также содержится позиция относительно проблемы последующего ознакомления с новыми материалами уголовного дела после устранения препятствий к рассмотрению: «федеральный законодатель мог бы конкретизировать процедуру и сроки ознакомления обвиняемого и его защитника с вновь появившимися в уголовном деле материалами после устранения препятствий его рассмотрения судом, с тем чтобы наиболее эффективно гарантировать конституционные права всех участников уголовного процесса»[29].

Стоит прийти к выводу о том, что в правовом демократическом государстве законодательно закреплено положение, в силу которого каждый обвиняемый в тяжких и особо тяжких преступлениях имеет реальную возможность сидеть в следственном изоляторе столько, сколько это будет необходимо для следствия. Сроки содержания под стражей по наиболее сложным делам ограничены исключительно сроками давности привлечения к

---

[25] Особое мнение судьи Ю. М. Данилова: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.07.15 № 23-П. // Рос. газ. 2015. № 165.

[26] По делу о проверке конституционности статьи 107 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Эстонской Республики А.Т. Федина: Постановление Конституционного Суда РФ от 6.12.2011 № 27-П. // Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[27] По делу о проверке конституционности положений частей третьей - седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Махина С. В. : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.07.15 № 23-П. // Рос. газ. 2015. № 165.

[28] Куряхова Т.В. Особенности продления предельного срока содержания под стражей по возвращенному судом уголовному делу // Законодательство и практика. 2018. N 1. С. 54.

[29] Особое мнение судьи С. М. Казанцева: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.07.15 № 23-П. // Рос. газ. 2015. № 165.

уголовной ответственности, то есть десятью и пятнадцатью годами по тяжким и особо тяжким преступлениям соответственно. Если законодатель и хотел предусмотреть такую возможность, преследуя цель оградить общество от наиболее опасных лиц, обвиняемых в организации наркокартелей, массовых убийствах и изнасилованиях, в реализации террористических актов, то, представляется необходимым конкретизировать в законе исключительность такого бессрочного продления, установить закрытый перечень соответствующих статей УК РФ, которые вменяются обвиняемым. Вместо этого, в СИЗО годами содержатся лица, обвиняемые в мошенничестве, а также в неуплате налогов и других сложных экономических преступлениях. Думается, что при применении меры пресечения необходима её дифференциация в зависимости от предмета преступного посягательства, в котором обвиняется лицо, потому как чрезвычайно важно доказать необходимость его длительной и наиболее строгой изоляции от общества, ведь иных целей, в отличие от наказания, заключение под стражу не преследует.

Результатом настоящего исследования следует признать выведенный перечень исключительных случаев для продления меры пресечения в виде заключения под стражу, а также предложения по внесению изменений в УПК РФ. В дальнейшем необходимо исследовать проблему недостаточной регламентации таких институтов, как ознакомление с материалами дела в порядке 217 УПК РФ, а также возвращение уголовного дела прокурору в порядке 237 УПК РФ.

Подводя итоги, необходимо резюмировать, что нарушения уголовно-процессуального законодательства при продлении меры пресечения содержатся не только в ходатайствах следственных органов и постановлениях судов, но и в самом тексте закона, который должен являться фундаментом как для обеспечения безопасности общества, так и для защиты прав и свобод человека от процессуальных ошибок. Однако, рассмотренные нормы УПК РФ создают правовые ситуации, выход из которых не находит даже Конституционный Суд, порядок продления и сроки содержания под стражей нуждаются в детальной регламентации. Но на сегодняшний день процедура продления обрастает лишь множеством правовых позиций КС РФ, замечаниями ЕСПЧ по многочисленным жалобам и расширительным толкованием норм ВС РФ.

Проблемы в сфере реализации положений о мерах социальной поддержки предпенсионеров в РФ

Черкасова Александра Викторовна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры трудового и экологического права
Применко Юлия Викторовна

Регулярная реформация пенсионного законодательства в Российской Федерации делает необходимыми и практически значимыми исследования в данной сфере. На сегодняшний день актуальным является анализ положений в связи с реформой 2018 года о повышении общеустановленного возраста, дающего право на назначение страховой пенсии по старости и пенсии по государственному обеспечению.

В результате внесенных изменений в пенсионное законодательство было введено новое понятие «предпенионер». Ранее оно фигурировало только в Законе РФ от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации»1 и обозначало граждан, которым до наступления возраста, дающего право на страховую пенсию по старости (в т.ч. досрочную) оставалось 2 года.

Согласно обновленному законодательству гражданами предпенсионного возраста теперь считаются лица, которым до достижения возраста, дающего право на назначение страховой пенсии по старости (в т.ч. досрочно), осталось пять и менее лет. Также для данных лиц предусмотрели официальный статус «предпенионера», который дает возможность на предоставление определенных льгот и гарантий со стороны государства, которые ранее предоставлялись по достижении пенсионного возраста, а дает право на новые (как на уровне федерации, так и на уровне республик, краев и областей): налоговые, в сфере труда и занятости, социальные. Однако здесь есть ряд проблем и недоработок.

Во-первых, в связи с тем, что увеличение пенсионного возраста было решено производить поэтапно, предпенсионный возраст также изменяется постепенно – до 2023 года, пока не закрепятся окончательные нормативы (55 и 60 лет для женщин и мужнин соответственно). Из-за этого предпенсионерами считаются в различное время, лица различных годов рождения. Это затрудняет пожилым гражданам понимание об их возможностях, они часто не знают о том, что уже имеют право на какой-либо вид поддержки и не обращаются за ним.

[1] Закон РФ от 19.04.1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» (ред. от 08.12.2020 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 17.– Ст. 1915.

Во-вторых, отсутствует всеединый закон о таких льготах и гарантиях для предпенсионеров. Они разрозненно содержатся в череде федеральных и региональных нормативно-правовых актов, а это также препятствует их реализации. Граждане предпенсионного возраста просто не знают, на что они имеют право, куда обращаться и что для этого необходимо предоставить.

Если обратиться к правоприменительной практике, то также можно обнаружить нарушение реализации указанных мер, льгот и гарантий. В частности, в рамках реформы 2018 года в Уголовный кодекс РФ была введена новая статья – 144.1 «Необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение лица, достигшего предпенсионного возраста»[2].

Данная статья преследует цель – восстановление социальной справедливости и предусматривает различные санкции для лиц, допустивших необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение работника предпенсионного возраста:

- денежный штраф до 200 000 рублей;
- денежный штраф в размере заработка или другого дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев;
- обязательные работы – сроком до 360 часов.

Введение уголовной ответственности за увольнение граждан предпенсионного возраста должно было ограничивать работодателей от неправомерных действий, а также сократить безработицу. Однако на практике оно оборачивается тем, что лицам предпенсионного возраста еще сложнее найти работу. А сотрудников, приближающихся к этому возрастному порогу, увольняют раньше – до того, как они станут предпенсионерами.

Причиной сложившейся ситуации можно считать несовершенство законодательства, которое одновременно с запретом, также имеет легальные способы увольнения лиц, из числа предпенсионеров, а также отказов в приеме на работу.

Это следует, в частности, из разъяснений Минтруда. В публикации под названием «Обзор актуальных вопросов от работников и работодателей за январь 2019 года» ведомство прямо ответило на вопрос: «Законно ли сокращение работника предпенсионного возраста?»[3].

«Запрет на увольнение лиц предпенсионного возраста, в т.ч. по сокращению численности и/или штата работников законом не установлен. Если в организации фактически будет осуществляться сокращение численности или штата организации, то работодатель вправе будет уволить работника предпенсионного возраста по указанному основанию,

[2] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021г.) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

[3] Обзор актуальных вопросов от работников и работодателей за январь 2019 года / 2019 // Онлайнинспекция.РФ. URL: https://онлайнинспекция.рф/analytics/show/31 (дата обращения: 10.03.2021).

соблюдая при этом установленную законом процедуру», – говорится в документе.

Таким образом, работодатель вполне может сократить штатную единицу пожилого работника, подготовив как следует все документы, и совершенно законно его уволить.

Также данный закон не защищает от дискриминации по возрасту. Это связано с тем, что на практике доказать необоснованный отказ в найме очень тяжело. Когда человек работает, то его увольнение – это юридический факт. Есть документы, на основании которых произошло увольнение, есть основания. Их возможно обжаловать. Когда же человек ищет работу, то это намного более неформальный процесс.

К примеру, предпенсионер отправил резюме по почте. Ответ ему не пришел, т.е. доказать что отказ – это дискриминация невозможно.

Даже если написать в компанию: «Требую предоставить официальное подтверждение, что вы получили и рассмотрели мое резюме, а также обоснование для отказа в найме» (хотя это не принято), то скорее всего, в ответ напишут какие угодно причины (например, «вакансия уже была закрыта», «мы нашли кандидата с более сильными характеристиками»), но не реальную причину отказа в найме.

Работодатели чаще законно обосновывают отказ или увольнение не соответствием требуемым деловым качествам.

Согласно Постановлению Пленума Верховного суда РФ № 2 от 17.03.2004 г., к деловым качествам относится способность человека выполнять определенные функции с учетом имеющихся у него качеств:

- наличие конкретной специальности, профессии, квалификации;
- уровень образования;
- опыт работы по специальности или в определенной отрасли;
- а также состояние здоровья.

Для решения данной проблемы считаю целесообразны введение квотируемых мест для предпенсионеров в организациях.

Ключевым смыслом определения категории, нуждающейся в квотировании, является невозможность конкурировать в трудоустройстве с другими слоями населения. Сюда безусловно необходимо отнести и категорию «предпенсионеры».

Квотирование поможет как работающим, так и ищущим работу предпенсионерам, так как квотируемое рабочее место, то есть должность, смогут занять только представители данной социальной группы. Соответственно работодателям станет не выгодно увольнять таких работников, ведь на их место нужно будет устроить такого же предпенсионера, а также работодатели не смогут взять на работу более молодых сотрудников.

Еще одним выходом по проблеме трудоустройства предпенсионеров можно считать создание определенных организаций основой деятельности которых могла бы стать передача знаний и опыта старших работников молодежи. Также

это может быть использовано как средство управления, обогащающее предприятие, воспитывающее молодежь.

Терроризм: история возникновения и правового регулирования

Чиркова Алена Михайловна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета ННГУ Романовская Вера Борисовна

«Терроризм», «террористы». Довольно часто мы слышим об этом явлении в современном мире, однако нельзя сказать, что терроризм - это явление присущее только нашему времени, напротив, оно имеет достаточно длительную историю существования и уходит своими корнями в глубь веков. Некоторые правоведы придерживаются мнения, что корни современного терроризма обнаруживаются еще во времена Киевской Руси и первым его актом рассматривают убийство братьев Бориса и Глеба [1]. Другие политологи связывают появление террора с французской революцией, датируя его моментом казни бывшего короля Франции Людовика XVI;[2] третьи - с выстрела Каракозова 4 апреля 1866 года (покушения на императора Александра III). Именно с тех пор, по их мнению, терроризм стал вполне приемлемым и универсальным средством решения практически всех конфликтов и проблем, возникающих в обществе и государстве как для России так и для Запада.[3]

Уже в дореволюционной России террористическая деятельность носила организованный характер, рассматриваясь в качестве “агитационного средства, призванного поднимать дух народа”.[4] Одной из наиболее известных и крупных террористических организаций являлась организация под названием “Народная воля”, основанная в Петербурге П.Я. Шеверевым и А.И. Ульяновым в целях совершения политического переворота.

Эта организация обладала разработанной политической программой, опиравшейся на опыт народнического движения I860 - 70х годов, и осознанным стремлением любым путем устранить монархический порядок. Народовольцами была создана эффективная система конспирации и проведения боевых операций, позволявшая совершать акты терроризма на территории всей Европейской России против тщательно охраняемого императора.

---

[1] Кошель П.А. История российского терроризма / М.: Голос, 1995. 376 с. – с.18

[2] Витюк В.В., Эфиров С.А. “Левый” терроризм на Западе: история и современность. – М., 1987. – с. 25.

[3] Антонян Ю. М. Терроризм. Криминологическое и уголовно правовое исследование. – М.: Изд. Щит-М, 1998. – с. 72.

[4] Баранова А.и., Ямщикова Е.А. Народовольцы в Петербурге. – Л.: 1984. – 397 с.

Прямым продолжением терроризма народовольцев стал революционный терроризм начала XIX века, активизировавшийся накануне революции 1905 - 07 годов и достигший апогея во время массовых революционных выступлений.

После революции 1905 года терроризм в России приобрел массовый характер, причем на террор революционный государство отвечало своим, государственным террором.

В конце IV – начале XIX века террористические акты и все сопутствующие им деяния, представляли из себя новый вид преступлений, который не был предусмотрен уголовным законодательством того времени (Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года). Борьба с терроризмом проводилась в основном путем изменения порядка деятельности государственных органов, а также чрезвычайно жестокими карательными мерами в отношении лиц, имевших отношении к деятельности революционно-террористических организаций. Широко использовалась секретная агентура Департамента полиции, с помощью которой удалось нанести серьезный урон боевым организациям радикально настроенных партий, но всех эти меры в итоге оказались недостаточными.

После убийства Александра II, монархом Александром III 14 августа 1881 года утверждено «Положение о мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия»[5], которым по сути на территории Российской империи было введено чрезвычайное положение и создан институт Особых совещаний, которые на практике по нескольку раз увеличивали сроки ссылки и отправляли революционеров в самые отдаленные местности Восточной Сибири, откуда многие не возвращались. Любой чиновник политической полиции получил право обыскивать, арестовывать или высылать любого, внушающего «основательное подозрение» в «прикосновенности к противоправительственному деянию», то есть для ареста и высылки не требовалось никаких доказательств виновности.

Новое Уголовное уложение от 22 марта 1903 года, принятие которого во многом было обусловлено революционной ситуацией 1879-1880 годов, включало в себя Кодекс политических преступлений, состоявший из трех глав: «О бунте против верховной власти и о преступных деяниях против Священной особы Императора и Членов Императорского дома», «О государственной измене» и «О смутах»[6], которые предусматривали ответственность за деяния, схожие в современными трактовками террористических преступлений, хотя и не содержали таких терминов как «терроризм» и «террористический акт».

На первых этапах становления советского государства уголовное законодательство носило классовый характер, направленный на защиту и сохранение идей революции, было разрозненным, состояло из отдельных актов, декретов, постановлений.

---

[5] Будницкий О.А. История терроризма в России. М., - 1996г. - С.-71

[6] Лурье Ф.М. Полицейские и провокаторы. М.,- 1998г. - С. - 53

Уголовным кодексом 1922 года в российское законодательство впервые введено понятие «террористический акт». Главой первой предусматривалось несколько статей, предусматривающих ответственность за совершение террористического акта, сопутствующих и схожих с ним по признакам преступлений (например ст.64, 65, 68, содержащиеся в части первой «О контрреволюционных преступлениях»; ст.89, находящейся во второй части «О преступлениях против порядка управления»)[7]. Необходимо отметить, что уголовная ответственность на такие преступления наступала только в случае их совершения с контрреволюционной целью. Между тем, само понятие «террористический акт» не раскрывалось, что давало возможность отнести к таковому различные деяния.

Уголовный кодекс 1926 года сохраняет классовую направленность террористического акта, но по прежнему ему не дается четкой формулировки. Так, статьей 58_8 предусмотрена ответственность за совершение террористических актов, направленных против представителей Советской власти или деятелей революционных рабочих и крестьянских организаций, и участие в выполнении таких актов, хотя бы и лицами, не принадлежащими к контрреволюционной организации[8]; при этом указанная статья более не содержит такого признака как совершение террористического акта с контрреволюционной целью, хотя по-прежнему остается в главе «О контрреволюционных преступлениях».

Уголовный Кодекс РСФСР 1960 года в главе “Государственные преступления” содержал три статьи, близкие к современному понятию терроризма: террористический акт (ст. 66), террористический акт против представителя иностранного государства (ст. 67) и диверсия (ст. 68). При этом, в отличии от ранее действовавших кодексов 1922 и 1926 года понятие «террористический акт» обрело четкую формулировку и таковым признавалось убийство государственного или общественного деятеля или представителя власти, совершенное в связи с его государственной или общественной деятельностью, с целью подрыва или ослабления Советской власти (часть первая); тяжкое телесное повреждение, причиненное в тех же целях государственному или общественному деятелю или представителю власти, совершенное в связи с его государственной или общественной деятельностью.

Кроме того, сформулирован специальный вид террористического акта, направленный против представителя иностранного государства с целью провокации войны или международных осложнений (ст.67) [9].

Анализ правовых норм, предусматривающих уголовную ответственность за террористические преступления, принятых в СССР, показывает, что все они

---

[7] Уголовный кодекс Р.С.Ф.С.Р.1922 года, введенный в действие Постановлением ВЦИК от 01.06.1922 / Интернет версия правовой системы Консультант Плюс

[8] Уголовный кодекс РСФСР 1926 года – Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации – сеть Интенет

[9] Уголовный кодекс РСФСР, утв. ВС РСФСР 27.10.1960 –Правовая система Консультант Плюс. - 2019

были направлены в целом на защиту представителей Советской власти, деяния, аналогичные террористическому акту, совершенные с теми же целями, при схожих обстоятельствах, но направленные против простых граждан государства квалифицировались как общеуголовные преступления.

Со второй половины 80-х годов, ознаменовавшихся постепенным развалом СССР, проблема терроризма в нашей стране встала наиболее остро в связи с ростом сепаратизма и национального экстремизма в Российской Федерации, экономическим спадом, всплеском преступности и некоторыми другими факторами.

Первоначально российский терроризм был преимущественно криминальным, - имел место в ходе борьбы преступных группировок за сферы влияния. Со временем, террористические методы стали использоваться для устрашении конкурентов в экономической и политической деятельности, оказания давления на различные органы власти при распределении материальных благ.[10] Новой волной терроризма стал так называемый чеченский терроризм, захлестнувший Россию в конце 90-х годов и ставший повседневной угрозой для населения, требующей адекватного реагирования со стороны государства.

Уголовная ответственность за терроризм впервые была введена в России Федеральным законом от 1 июля 1994 года, Уголовный кодекс РСФСР 1960 дополнен новой статьей 213^3 «Терроризм», определяя его как «совершение в целях нарушения общественной безопасности либо воздействия на принятие решений органами власти взрыва, поджога или иных действий, создающих опасность гибели людей, причинение значительного имущественного ущерба, а равно наступления иных тяжких последствий".[11] С принятием нового Уголовного Кодекса 1996 года понятие терроризма несколько изменилось, что не нарушило его сущности. Так в качестве цели терроризма помимо нарушения общественной безопасности и оказания воздействия на принятие решений органами власти было введено устрашение населения, материальный ущерб был заменен на имущественный, а "иные последствия" получили более широкое понятие, чем в диспозиции ч. 1 ст. 213^3 УК РСФСР.

Федеральным Законом от 25 июля 1998 года "О борьбе с терроризмом" терроризм, по сравнению с уголовным законодательством, определен как более широкое явление. Так, ст. 3 данного закона под терроризмом подразумевает насилие или угрозу его применения в отношении физических лиц или организаций, а также уничтожение (повреждение) или угрозу уничтожения (повреждения) имущества и других материальных объектов, создающие опасность гибели людей, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных общественно опасных последствий, осуществляемые в целях нарушения общественной безопасности,

[10] Качмазов О. Уголовная ответственность за терроризм. //Законность. – 1998. – №8. – с.29.
[11] Федеральный Закон от 1 июля 1994 года № 10-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный Кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный Кодекс РСФСР" // СЗ РФ. – 1994. – №10. – ст. 1109.

устрашения населения, или оказания воздействия на принятие органами власти решений, выгодных террористам, или удовлетворения их неправомерных имущественных и (или) иных интересов;
посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, совершенное в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности либо из мести за такую деятельность;
нападение на представителя иностранного государства или сотрудника международной организации, пользующихся международной защитой, а равно на служебные помещения либо транспортные средства лиц, пользующихся международной защитой, если это деяние совершено в целях провокации войны или осложнения международных отношений.

В дальнейшем законодательное определение терроризма претерпело существенные изменения: так, Федеральным законом от 06.03.2006 N 35-ФЗ «О противодействии терроризму», который пришел на смену ФЗ от 25 июля 1998 года, введено новое определение: терроризм - идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий (ст.3). В настоящее время такая формулировка является более оправданной, поскольку в век цифровых технологий, терроризм приобретает все новые формы и методы, которые могут не вписываться в узкие формулировки.

Определяя терроризм как идеологию, законом даны четкие определения террористическому акту и террористической деятельности.

Так, террористический акт – это совершение взрыва, поджога или иных действий, связанных с устрашением населения и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления экологической катастрофы или иных особо тяжких последствий, в целях противоправного воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях.

Эта формулировка практически полностью повторяет понятие терроризма, данное в первоначальной редакции ст.205 УК РФ.

После вступления в силу закона о противодействии терроризму в УК РФ Федеральным законом от 27 июля 2006 г. N 153-ФЗ[12] внесены существенные изменения: законодатель отказался от конкретизированных признаков терроризма, введя уголовную ответственность за террористический акт (ст.205 УК РФ), содействие террористической деятельности (ст.205.1 УК РФ), публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма (ст.205.2 УК РФ).

На протяжении следующего десятилетия законодателем вносилось множество изменений в УК РФ, связанных с ответственностью за терроризм, шлифовались термины, понятия, формулировки, вводились новые составы. В

[12] Система ГАРАНТ: http://base.garant.ru/12148566/#ixzz6EbY0Htv2

настоящее время УК РФ содержит 7 составов террористических преступлений, к которым, кроме перечисленных ранее относятся прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности (статья 205.3), организация террористического сообщества и участие в нем (статья 205.4), Организация деятельности террористической организации и участие в деятельности такой организации (статья 205.5), несообщение о преступлении (статья 205.6).

Терроризм, как явление имеет достаточно длительное существование и в настоящее время имеет различную природу: идеологическую, политическую, национальную и т.д. В настоящее время в России создана крепкая правовая база для противодействия терроризму, что принесло свои плоды. Чаще мы слышим новости о предотвращении терактов, чем о их совершении, однако это явление до сих пор представляет серьезную угрозу обществу, поэтому эффективность борьбы с терроризмом зависит не только от правотворчества, но деятельности правоприменительных органов, но и от каждого человека в отдельности и от всего общества в целом. Только вместе, объединившись и объединив усилия, мировая цивилизация сможет противостоять и победить такое зло, как терроризм.

Проблемы правового механизма избрания и исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста

Шалашова Елизавета Алексеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского"

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент
кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Рогожкин Алексей Николаевич

Достижение целей уголовного процесса посредством применения мер пресечения не может осуществляться без вторжения в сферу конституционных прав, свобод и законных интересов граждан. В этой связи законное и обоснованное избрание и применение мер пресечения является важнейшей задачей правоприменителя, поскольку именно от своевременности, законности и обоснованности применения данных мер зависят соблюдение баланса интересов личности и государства, реализация задач уголовного правосудия.

В соответствии с ч. 7 ст. 107 УПК РФ суд с учетом данных о личности подозреваемого или обвиняемого, фактических обстоятельств уголовного дела и представленных сторонами сведений при избрании домашнего ареста в качестве меры пресечения может установить запрет в виде общения с определенными лицами.

Л.В. Дьяконова данный запрет называет запретом на устное общение наряду с запретом на письменное общение (отправка и получение почтово-телеграфных отправлений) и общение с помощью средств связи и сети «Интернет»[1].

По мнению А. С. Александрова формулировка «общение с определёнными лицами», подразумевает, что законодатель не допускает полной изоляции находящегося под арестом и не предполагает абсолютного запрета на общение с окружающим миром[2].

В судебной практике круг лиц, с которыми запрещено общение подозреваемому, обвиняемому судами определяется по-разному. Постановлением Центрального районного суда г. Твери от 17 июня 2018 г. обвиняемому Иванову И.И. было запрещено общение с любыми лицами, за исключением лиц, контролирующих исполнение избранной меры пресечения, сотрудников правоохранительных органов, адвоката, сотрудников скорой

[1]Дьяконова Л.В. Мера пресечения – домашний арест // Законность. 2017. № 10. С. 7.
[2] Александров А.С. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе //Уголовное право. 2016. №2. С. 87.

медицинской помощи, сотрудников аварийно-спасательных служб, в случае возникновения чрезвычайных ситуаций, а также близких родственников[3].

Кроме того, следует отметить, что подозреваемый, обвиняемый не может быть изолирован от защитника, законного представителя. На общение с ними, в том числе посредством телефонной и иной связи, действие домашнего ареста не распространяется. Поскольку ч. 13 ст. 107 УПК РФ допускает свободное посещение указанными участниками процесса арестованного на дому, то и общение посредством средств связи также может быть свободным. Советским районным судом г. Томска от 19 марта 2019 года вынесено постановление, в котором было предписано, что обвиняемому Шарикову А.В. запрещено любое общение, кроме как с близкими родственниками и проживающими в квартире лицами[4]. Однако в данном случае данная формулировка является не совсем верной, поскольку в данном случае обвиняемому запрещено общение с защитником, что противоречит ч. 13 ст. 107 УПК РФ.

Абсолютно не конкретизированным представляется постановление Каспийского городского суда Республики Дагестан от 7 июня 2018 г., которым обвиняемому Мишину М.В. предписано: «не общаться с любыми посторонними лицами (возможно круг общения – только лица, проживающие с ним в одном доме)».[5]

Пункт 40 Постановления Пленума ВС РФ № 41 предписывает следующее требование: «запрещая подозреваемому или обвиняемому общение с определенными лицами или ограничивая его в общении, суд должен указать данные, позволяющие идентифицировать этих лиц»[6]. Следовательно, это означает, что суд должен указывать конкретные фамилии, имена, отчество (если имеется) таких лиц. Однако из приведённых выше судебных решений этого не видно.

Оренбургским областным судом от 20 сентября 2020 года вынесено постановление, в котором было предписано, что обвиняемому Сидорову В.В. был установлен запрет на общение с конкретными 25 лицами, указав их

---

[3]Постановление Центрального районного суда г. Твери от 17.06.2018 г. //Официальный сайт «Центральный районный суд г. Твери». URL: https://rospravosudie.com/court-tverskoj-oblastnoj-sud-tverskaya-oblast-s/act-528386731/ (дата обращения: 09.05.2020).

[4]Постановление Советского районного суда г. Томска от 19.03.2019 г. // Официальный сайт «Советский районный суд г. Твери». URL: http://sovetsky.tms.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=181 (дата обращения: 10.05.2020).

[5] Постановление Каспийского городского суда Республики Дагестан от 07.06.2018 г. //Официальный сайт «Каспийский городской суд Республики Дагестан». URL: https://rospravosudie.com/court-verxovnyj-sud-respubliki-dagestan-respublika-dagestans/act-529937264/ (дата обращения: 11.05.2020).

[6] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 N 41 (ред. от 24.05.2016) "О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога". Доступ из справ. – правовой системы «Консультант Плюс».

анкетные данные.[7] Вместе с тем в большинстве проанализированных материалов судьи устанавливали запрет на общение с лицами, проходящими по делу в качестве обвиняемых, потерпевших, свидетелей, а также с друзьями и родственниками, кроме проживающих вместе с обвиняемым, без указания конкретных фамилий, имен и отчеств.

Вопрос о запрете общения с определёнными лицами должен решаться судом, исходя в первую очередь из материалов данного уголовного дела и в интересах его объективного расследования. В процессе исполнения домашнего ареста органом, осуществляющим контроль за соблюдением ограничения или запрета из-за нахождения подозреваемого или обвиняемого в месте исполнение меры пресечения в виде домашнего ареста, могло быть вынесено представление о расширении круга лиц, с которыми следует запретить общение подозреваемому, отменить, либо, наоборот, разрешить общение с теми лицами, общение с которым было ранее запрещено. Необходимость судебного решения по вопросам общения возникает потому, что такой запрет ограничивает право на общение не только подозреваемого, обвиняемого, находящегося под домашний арест, но и право на общение тех лиц, общение с которым может быть запрещено судом.

Кроме того анализируя практику исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста, следует признать, что в правовом регулировании исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста важную роль выполняет Постановление Правительства РФ № 134 «О порядке применения аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля, которые могут использоваться в целях осуществления контроля за местонахождением подозреваемого или обвиняемого в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением им наложенных судом запретов и (или) ограничений»[8]. Между тем применение правовых положений данного Постановления не позволяет решить вопросы, возникающие при осуществлении контроля Инспекцией. Остановимся на одном из них.

Сложность применения Инспекцией технических средств при исполнении меры пресечения в виде домашнего ареста состоит в создании препятствий к их использованию лицами, совместно проживающими с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым. Она обусловлена как несовершенством правового регулирования порядка избрания судом меры пресечения в виде домашнего ареста, так и рассогласованностью правил, содержащихся в Постановлении

---

[7] Постановление Оренбургского областного суда от 20.09.2020 г. //Официальный сайт «Оренбургский областной суд». URL: https://rospravosudie.com/court- orenburgskij-oblastnoj-sud-orenburgskaya-oblast-s/act525813976/ (дата обращения: 12.05.2020).

[8]Постановление Правительства РФ от 18.02.2013 N 134 (ред. от 15.11.2018) "О порядке применения аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля, которые могут использоваться в целях осуществления контроля за нахождением подозреваемого или обвиняемого в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста, а также за соблюдением возложенных судом запретов подозреваемым или обвиняемым, в отношении которого в виде меры пресечения избран запрет определенных действий, домашний арест или залог". Доступ из справ. – правовой системы «Консультант Плюс».

Правительства № 134–2013 г., и в совместном приказе Минюста России, МВД России, СК России, ФСБ России, ФСКН России от 11 февраля 2016 г «Об утверждении Порядка осуществления контроля за нахождением подозреваемых или обвиняемых в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением ими наложенных судом запретов и (или) ограничений». В частности, избирая меру пресечения в виде домашнего ареста, суд в случае совместного проживания с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в жилом помещении – месте исполнения домашнего ареста иных лиц на законных основаниях, необоснованно, поскольку не истребует (ч. 1 ст. 107 УПК РФ) их согласия на применение указанной меры пресечения по месту этого жилого помещения.

Отсутствие согласия совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым лиц на применение меры пресечения в виде домашнего ареста влечет появление в правоприменительной практике непоследовательной позиции указанных лиц, существенно осложняющей осуществление Инспекцией контроля в порядке ч. 10 ст. 107 УПК РФ. В рассматриваемых ситуациях совместно проживающие с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, в отношении которого избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, лица первоначально, как правило, не возражают испытывать ряд неудобств из-за применения технических средств с целью осуществления контроля за нахождением подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением им наложенных судом запретов и (или) ограничений. Но по истечении определенного времени они начинают препятствовать сотрудникам Инспекции исполнять свои должностные обязанности по осуществлению контроля за соблюдением лицом, находящимся под домашним арестом, запретов и (или) ограничений, возложенных на него решением суда.

Анализируя нормативно-правовое регулирование порядка исполнения решения суда о применении домашнего ареста в отношении подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, следует акцентировать внимание на том факте, что процессуальная обязанность получить письменное согласие совместно проживающих на законных основаниях с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым лиц Постановлением Правительства РФ № 134–2013 г. возлагается на Инспекцию и только в случае принятия ею решения об установке устройства аудиовизуального контроля в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста (п. 8 Постановления). Порядок накладывает на Инспекцию процессуальную обязанность ознакомить совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым лиц с решением Инспекции об использовании технических средств контроля по месту исполнения домашнего ареста – месту жительства указанных лиц (Приложение 15 к Порядку).

Вполне очевидно, что правовой смысл такого действия, как получение согласия лиц на установку технических средств контроля, не тождествен правовому смыслу иного действия – ознакомление этих лиц с решением об установке технических средств по месту жительства последних. В последнем

случае не исключается вероятность отсутствия согласия лиц, проживающих совместно с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, на применение технических средств контроля. Последнее, безусловно, следует расценивать как нарушение конституционных прав лиц, совместно проживающих с лицом, находящимся под домашним арестом, на неприкосновенность жилища, нарушение частной жизни и др., что недопустимо в правовом государстве и что исключает Конституция РФ (ст. 23).

Несовершенство правовой регламентации порядка избрания и исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста влечет появление в правоприменительной деятельности Инспекции нередкие факты проявления недовольства со стороны совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым лиц по поводу установления в их жилище технических средств контроля за подозреваемым, обвиняемым, подсудимым. В дальнейшем они начинают препятствовать сотрудникам Инспекции в доступе к этим техническим средствам.

В связи с изложенным уголовно-процессуальной нормой, закрепленной ст. 107 УПК РФ, необходимо на властных субъектов судебно-контрольного производства возложить процессуальную обязанность истребовать согласие совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, в отношении которого разрешается ходатайство об избрании меры пресечения в виде домашнего ареста, лиц относительно места исполнения домашнего ареста, что позволит на законных основаниях реализовывать меры контроля в жилом помещении, в котором они проживают, и исключить их воспрепятствование исполнению сотрудниками Инспекции своих полномочий согласно ч. 10 ст. 107 УПК РФ.

Обозначенную проблему необходимо разрешить также на нормативном уровне, приведя в соответствие с п. 8 Постановления Правительства РФ № 134–2013 г. содержание п. 23 Порядка и Приложения 15 к Порядку. В частности, изложение п. 23 Порядка следует начать с абзаца в следующей редакции: «Установка аудиовизуальных, электронных и иных технических средств контроля осуществляется при наличии письменного согласия лиц, совместно проживающих с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, в отношении которого избрана мера пресечения в виде домашнего ареста. Указанным лицам одновременно разъясняются последствия применения указанных технических средств и их ответственность, предусмотренная законодательством Российской Федерации, за воспрепятствование осуществления сотрудниками Инспекции контроля за подозреваемым, обвиняемым, подсудимым».

Одновременно необходимо скорректировать содержание Приложение 15 к Порядку, заменив слова «С постановлением ознакомлен» на слова «На установку технического средства контроля согласен (на). Предупрежден (на) об ответственности за воспрепятствование сотрудникам Инспекции в осуществлении контроля».

Также хотелось бы отметить о необоснованном лишении законодателя Инспекции права обжаловать решение суда в досудебном и судебном

производствах об отказе в удовлетворении представления, по сути – ходатайства, Инспекции об изменении меры пресечения в виде домашнего ареста. Перечень субъектов, наделенных правом как апелляционного, так кассационного, надзорного обжалования, закреплен ч. 1, 2 ст. 389^1, ст. 401^2, ч. 1 ст. 412^1 УПК РФ и не включает представителя Инспекции. Отмеченное сужение объема правомочий Инспекции не обоснованно с точки зрения системного толкования норм уголовно-процессуального права в контексте того, что уголовно-процессуальный закон каждого субъекта уголовно-процессуальной деятельности наделяет правом судебного обжалования незаконного или необоснованного процессуального решения или процессуального действия властного субъекта уголовного судопроизводства, включая суд, которые затрагивают его права и законные интересы (п. 14 ч. 4 ст. 47, п. 10 ч. 1 ст. 53, п. 5 ч. 4 ст. 56, п. 3 ч. 3 ст. 60, ч. 1 ст. 123, ст. 125, ч. 1, 2 ст. 389^1 и др. УПК РФ). Исключением является Инспекция, выступающая в рассматриваемом случае контролирующим органом, процессуальный статус которого регламентируется ч. 8, 12, 14 ст. 107 УПК РФ и др.

В данном случае усматривается прямое нарушение уголовно-процессуальной нормы, закрепляющей принцип уголовного судопроизводства – право на обжалование процессуальных действий и решений (ч. 1 ст. 19 УПК РФ). Нарушение указанного принципа в свою очередь влечет нарушение баланса процессуальных прав субъектов уголовно-процессуальной деятельности, необходимость соблюдения которого установлена основополагающим принципом уголовного судопроизводства – состязательность сторон (ч. 4 ст. 15 УПК РФ).

Не обосновано указанное сужение процессуального статуса Инспекции как контролирующего органа и с точки зрения правоприменительной практики, поскольку порядка 35–45% направляемых Инспекцией представлений о замене домашнего ареста мерой пресечения в виде заключения под стражу оцениваются судом как незаконные или необоснованные[9], что нивелирует положение Инспекции как участника уголовного судопроизводства.

Для правоприменительной практики негативными последствиями лишения Инспекции права обжалования указанных решений суда выступают формирование у подозреваемых, обвиняемых, подсудимых, в отношении которых судом избрана мера пресечения в виде домашнего ареста, психологии дозволенности нарушения условий исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и на этом фоне – систематическое нарушение указанными лицами порядка исполнения домашнего ареста. В немалых случаях это способствует созданию условий для их сокрытия от органов предварительного расследования, суда, от исполнения уголовного наказания, и в конечном итоге препятствует установлению всех обстоятельств по расследуемому и рассматриваемому уголовному делу, надлежащему исполнению приговора суда.

[9] Статистика ФСИН России по форме ФСИН-1, утвержденной приказом ФСИН России от 01.08.2014 г. № 398. Раздел 15.

В сложившейся ситуации наделение Инспекции правом обжалования в апелляционном, кассационном и надзорном порядке означало бы появление дополнительных процессуальных гарантий обоснованности разрешения судом представления начальника Инспекции об изменении меры пресечения в виде домашнего ареста, восстановило бы равенство процессуальных прав участников судебного заседания (ч. 3 ст. 107, ст. 108 УПК РФ) в соответствии с принципом уголовного судопроизводства – состязательность сторон, закрепленного ст. 15 УПК РФ.

Таким образом, необходимо скорректировать содержание ч. 2 ст. 389^1, ч. 1 ст. 401^2 УПК РФ, расширив круг субъектов обжалования и включив в него представителя федерального органа исполнительной власти, который указывается в ч. 10 ст. 107 УПК РФ.

С учетом изложенного следует заключить, что для полного достижения целей избрания в уголовном судопроизводстве меры пресечения в виде домашнего ареста с соблюдением прав и законных интересов лиц, в отношении которых применяется указанная мера пресечения, а также лиц, совместно с ними проживающих, требуется устранение пробелов и рассогласованности правовых норм в механизме правового регулирования порядка избрания и исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста

Проблемы регулирования трудовой миграции в Российской Федерации и способы их решения с учётом опыта Франции

Шарапова Арина Евгеньевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ Филипова Ирина Анатольевна

Трудовая миграция – это одно из самых противоречивых явлений глобализации современного мира. С одной стороны, миграция способствует улучшению экономических, социальных, культурных, а также научно-технических связей стран, с другой стороны, в развитых странах растёт спрос на «дешёвую рабочую силу», которую составляют работники с низкой квалификацией, готовые выполнять любую трудовую функцию. А.А. Акмалова и В.М. Капицын обоснованно говорят о том, что миграция по-разному повлияла на государства мира. Так, в некоторых странах, например, в Германии, Франции, были устранены демографические потери, в других странах, таких как Китай, наоборот отток людей ради получения работы в других государствах способствовал решению вопроса перенаселённости. Также во многих странах, например в Грузии, существует проблема безработицы, возможность мигрировать в другие страны решает проблемы граждан таких стран.[1]

Несмотря на то, что процессы миграции стали неотъемлемой частью современного мира, в законодательстве Российской Федерации отсутствует определение трудящегося-мигранта. Термин «иностранный-работник» не соответствует термину «трудящийся-мигрант», который содержится в международном законодательстве. Так, понятие «трудящийся-мигрант», содержится в ст. 11 Конвенции Международной организации труда № 143 «О злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения»[2]. Данная конвенция Россией не ратифицирована. В соответствии с Конвенцией № 143 трудящийся-мигрант – это лицо, которое мигрирует или мигрировало из одной страны в другую с целью получения любой работы, кроме как за собственный счет, и включает в себя любое лицо, законно въехавшее в страну в качестве трудящегося-мигранта. Понятие «трудящийся-мигрант» также содержится в статье 1 Конвенции ООН

[1] Акмалова А.А., Капицын В.М. Социальная работа с мигрантами и беженцами: учебное пособие М.ИНФРА-М, 2008. С.220.

[2] Конвенция Международной организации труда № 143 о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения от 24.06.1975.//URL: http://base.garant.ru/2541312/ (Дата обращения:18.05.2021).

«О защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей»[3] и означает лицо, которое будет заниматься, занимается или занималось оплачиваемой деятельностью в государстве, гражданином которого он или она не является». Также в данной статье сказано, что под данную категорию лиц подпадают только те мигранты, которые въехали на территорию странны в установленном законом порядке. Статья 1 Регламента Европейского союза 1612/68 от 15 октября 1968 г.[4] содержит понятие «работник-мигрант» - это лицо, работающее по найму и имеющее гражданство другого государства-члена.

Таким образом, учитывая международный опыт, в законодательство РФ необходимо ввести термин «работник-мигрант», который будет обозначать лицо, мигрировавшее из одной страны в другую с целью совершения реальной трудовой деятельности и выполняющее работу за установленную законодательством заработную плату, либо лицо, которое уже прекратило трудовую деятельность, однако в установленном законом порядке продолжает находиться на территории страны с намерением найти другую работу.

На данный момент регулирование процессов трудовой миграции – это одна из самых важных задач государственной миграционной политики России. В соответствии с Концепцией государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019-2025 годы[5] основной целью политики России в сфере миграции является создание такой миграционной ситуации, чтобы в стране был повышен социально-экономический, демографический, культурный уровень, созданы условия безопасности населения и защиты национального рынка труда. Однако, в законодательстве нашей страны в области регулирования трудовой миграции есть множество пробелов. Так, в России процветает нелегальная миграция, в связи с тем, что работодателям выгодно использовать малоквалифицированных трудовых мигрантов, как дешёвую рабочую силу, допуская в отношении них такие нарушения, как выплата низкой заработной платы, необеспечение социальных гарантий, а также нарушение условий труда и безопасности.

Так, постановлением ФАС Московского округа от 14 июля 2014 года № Ф05-7131/2014 Обществу с ограниченной ответственностью «Воздвиженка», обратившемуся в Арбитражный суд города Москва с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления ФМС по городу Москва от 18 сентября 2012 года № 1125/08/12-3 о привлечении общества к административной

---

[3] Конвенция Организации Объединённых Наций о защите прав всех трудящихся и членов их семей от 18.12.1990//URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml (Дата обращения:18.05.2021).

[4] Регламент (ЕЭС) № 1612/68 Совета от 15 октября 1968 г. о свободном передвижении работников внутри сообщества // URL: https://base.garant.ru/2564509/ (Дата обращения:18.05.2021).

[5] Указ Президента «О Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019–2025 годы» // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (Дата обращения:18.05.2021).

ответственности за незаконное привлечение к трудовой деятельности в РФ иностранного гражданина, было отказано в удовлетворении требований. ООО «Воздвиженка» утверждало, что между ним и иностранным гражданином трудовой договор заключён не был и, следовательно, никакого отношения общество к данному иностранному гражданину не имеет, однако суд установил, что объективная сторона данного правонарушения не включается в себя обязательное наличие заключенного трудового договора, так как отношения между работником и работодателем могут возникнуть в следствие фактического осуществления работником трудовой функции по указанию работодателя. Исследовав доказательства, а именно: протоколы осмотра территории, письменные объяснения иностранного работника, фотографии, видеозаписи. Суд установил, что общество «Воздвиженка» допустило к трудовой деятельности в качестве подсобного работника гражданина Республики Молдова Флоря М., что является существенным нарушением законодательства России в сфере трудовой миграции. [6]

За нарушение законодательства в сфере трудовой миграции может наступить не только административная, но и уголовная ответственность. Так, в Индустриальном районном суде города Перми в апреле 2021 года было рассмотрено дело в отношении предпринимателя, обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного статьёй 322.1 УК РФ. Предприниматель незаконно устроил на работу 62 мигранта, заключая с ними фиктивные трудовые договоры и получал деньги с мигрантов, чтобы укрыть их незаконное пребывание на территории России.[7]

Однако не стоит думать, что проблема нелегальной трудовой миграции и дискриминации трудящихся мигрантов существует только в России. В некоторых регионах Франции, например, были приняты нормы, в соответствии с которыми мигранты, работающие в сфере строительства, труд которых оплачивается из бюджетных средств, обязаны говорить во время выполнения работы только на французском языке. [8] Лично я считаю, что введение данной нормы не является дискриминацией и является оправданным, так как в сфере строительства недопустимы технические ошибки, которые могут повлечь смерти сотен людей, поэтому трудящийся-мигрант должен уметь точно разбираться в нормах по технике безопасности, а без знания языка это невозможно. Однако, на данный момент Правительство России наоборот разрабатывает упрощённый

[6] Постановление ФАС Московского округа от 14.07.2014 № Ф05-7131/2014 по делу № А40-158073/2013//URL:http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=206487#08470587879475235 (Дата обращения:18.05.2021).

[7] Житель перми фиктивно устроил на работу 62 иностранных мигранта.// Официальный сайт «РБК».URL:https://perm.rbc.ru/perm/freenews/604af0149a7947f064cd207e (Просмотрено:18.05.2021).

[8] "When nationalism summons Gallicism to keep foreign workers out of France»,14.03.2017.// URL:https://www.france24.com/en/20170314-france-clause-moliereimmigration-nationalism-posted-workers-eu-protectionism (Дата обращения:18.05.2021)

порядок найма иностранцев на стройки[9], на мой взгляд, такое направление политики является в корне неверным, России стоит учесть опыт Франции в этой сфере, так как это поможет повысить уровень безопасности населения.

Нелегально работающие мигранты, как правило, не платят налоги, тем самым нарушая закон. Думается, что выходом из данной ситуации будет создание единой базы вакансий для мигрантов, а также контроль за трудовой деятельностью иностранцев, что позволит избежать теневой деятельности и нелегального привлечения иностранных работников к трудовым обязанностям. Таким образом специальный работники будут получать статистическую информацию, которая поможет объективно оценить ситуацию и выявить нарушителей.

Ещё одной немаловажной проблемой в сфере трудовой миграции является слабое регулирование адаптации мигрантов. Разработка мер по интеграции мигрантов важна, так как будет способствовать переезду иностранных работников в России, что поспособствует росту экономики нашей страны. Я считаю, что в данном вопросе справедливо мнение А. Вишневского, который в своей работе «Альтернативы миграционной стратегии» говорит о возмещении потребности российской экономики в низкоквалифицированной рабочей силе.[10] Учёный говорит о том, что огромный поток мигрантов, прибывших в Россию, в скором времени могут составить огромную часть жителей нашей страны. Именно поэтому необходимо принимать меры по их адаптации в нашу культуру, а именно: обучать русскому языку, истории нашей страны, в противном случае спустя время это будет уже не Россия. Наша страна, в отличие от Европейских государств, куда иностранцы переезжают ради получения больших пособий, привлекает мигрантов по другим, немеркантильным причинам. Наша страна ежегодно принимает большое количество мигрантов из стран бывшего СССР. Такие трудящиеся могут оказать позитивное воздействие на социально-экономическое развитие нашей страны, так как большинство из них знают русский язык, культуру России и замотивированы работать на законном основании. Однако, России необходимо осуществлять больше мер по адаптации и интеграции мигрантов в российское общество — обеспечивать доступ к медицинским услугам, изучению русского языка, образованию детей и мигрантов. Если обеспечивать получение школьного образования детьми-мигрантами, то вместе с ними в страну будут приезжать родители, которые в дальнейшем будут осуществлять трудовую функцию и способствовать экономическому развитию страны.

Одним из основных центров притяжения международных мигрантов стала Европа: в настоящее время здесь находится пятая часть всех мигрантов мира. И

---

[9] Информационный обзор о ситуации в строительной отрасли 30.04-14.05.2021// URL:http://www.strop-rf.ru/news/?id=416 (Дата обращения:18.05.2021).

[10] Вишневский А. Альтернативы миграционной стратегии // Россия в глобальной политике. Т. 2. № 6, ноябрь-декабрь 2004. Электронный ресурс. URL:https://polit.ru/article/2004/12/23/vishnevsky/ (Дата обращения: 18.05.2021).

в отличие от России система регулирования трудовой миграции в странах Европейского союза является более развитой.

Одной из самых развитых в этой сфере стран является Франция, которая традиционно считается одной из самых гостеприимных для иммигрантов стран в мире. Так каким же образом Франции удалось преуспеть в этой сфере?

Во-первых, в отличие от России, во Франции более развита структура государственного управления миграционными процессами. Основным органом является Министерство по делам иммиграции, интеграции, национальной самобытности и развития солидарности. Оно включает в себя множество организаций и служб, например, отдел международной миграции, социальная служба помощи мигрантам, ассоциация социальной помощи семейным мигрантам, агентство по развитию международных культурных отношений, фонд содействия и поддержки, интеграции иммигрантов и борьбы с дискриминацией. Следующий орган, который осуществляет миграционную политику – это Министерство внутренних дел, которое состоит из Управления по гражданским свободам и Центрального управления пограничной полиции, которое борется с нелегальной миграцией. Также права мигрантов защищает Министерство иностранных дел, Высший Совет по интеграции разрабатывает политику интеграции мигрантов. Во Франции очень развита система центров, принимающих лиц, которым необходимо убежище. Один такой центр способен вместить более 1200 человек. В России на данный момент не такая развитая структура управления, однако, наша страна в данном направлении тоже имеет большие успехи. Так, Ногинске был открыт центр для беженцев из Сирии, в котором дети обучаются русскому языку, многие из них уже смогли пойти в русскую школу.

Во-вторых, следующее отличие Франции от России в сфере трудовой миграции -это отсутствие квотирования на привлечения иностранных работников. Для того, чтобы получить работу во Франции иностранцу нужно получить карту о временном проживании. Данная карта даёт разрешение на осуществление трудовой функции. Система выдачи данной карты выглядит следующим образом: специально уполномоченный орган консультируется с профсоюзной организацией по поводу того, в каких областях Франции существует нехватка рабочей силы, а далее иностранный гражданин получает карту и направляется в тот регион, который выбрал для него административный орган. Я считаю, что России необходимо перенять данный опыт, чтобы преодолеть проблему неравного распределения рабочей силы на территории страны, ведь основная часть мигрантов сосредоточена в крупных городах, таких как Москва и Санкт-Петербург, в то время как небольшие города страдают от нехватки работников.

В-третьих, во Франции лучше развита система интеграции трудящихся-мигрантов в общество, а также, если основная часть трудящихся-мигрантов в России-это низкоквалифицированные рабочие, то во Франции очень развита система стимулирования миграции высококвалифицированных кадров. Для того, чтобы достичь высоких результатов в области интеграции, во Франции,

например, было введено следующее правило: каждый иммигрант, прибывший на территорию Франции, должен подписать контракт об уважении французского образа жизни, а также продемонстрировать знание французского языка. Также во Франции существует принцип избирательной иммиграции. Данный принцип предусматривает привлечение иностранных работников в соответствии с экономическими потребностями страны, ведь несмотря на огромное количество иммигрантов во Франции существует нехватка специалистов, например, в сфере строительства, машиностроения и т.п. Я считаю, что необходимо внести изменения в Федеральный Закон от 25 июля 2002 года № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в части создания преференций для высококвалифицированных специалистов (разрешения на работу вне квот сроком до 3 лет, возможность осуществлять трудовую деятельность на территории нескольких субъектов Российской Федерации, возможность упрощенной процедуры получения рабочей визы и т.д.). При этом не стоит забывать о положении российских работников и внести нормы, обеспечивающие их защиту от излишней иностранной рабочей силы.

В-четвертых, во Франции более развита система борьбы с нелегальной миграцией. Странам, из которых уехали мигранты, на постоянной основе живущие и официально работающие во Франции, оказывается экономическая помощь. Так, на специальные счета зачисляются денежные средства мигрантов, которые получали налоговые льготы. Это даёт стимул мигрантам работать официально и получить за это дополнительную выгоду. Также, борьба с нелегальной миграцией ведется с помощью создания специальных подразделений оперативного действия, в состав которых входят жандармы, таможенники, работники налоговых служб. Такие действия были направлены на борьбу на местах с правонарушениями и преступностью. Таким образом, в России необходимо усилить ответственность за нарушения в сфере трудовой миграции, а также развивать правовую и институциональную инфраструктуры в целях осуществления административного выдворения за пределы страны.

Правовые последствия признания сделки должника недействительной

Шаров Алексей Игоревич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Демин Алексей Александрович

Недействительность сделок представляет собой одну из наиболее актуальных и дискуссионных сфер современной науки. Во многом это связано с распространенностью понятия сделки в современном гражданском обороте и, как следствие, важности данного явления.

Несмотря на то, что по своей сути сделка и большинство ее разновидностей были разработаны и нормативно закреплены еще в правовых актах Римского Государства, в настоящее время есть множество дискуссионных вопросов в данной сфере.

Во многом это связано с динамичностью института сделки, а также с тем что в процессе исторического развития и эволюции гражданско - правовых отношений появляются новые виды сделок и все больше способов использования уже существующих типов сделок.

Одной из наиболее актуальных и динамично развивающихся сфер юридической науки и гражданско правовых отношений в целом, является сфера банкротства, в том числе и банкротства физических лиц. Актуальность данной сферы привела к принятию в 2002 году профильного Федерального Закона, призванного нормативно закрепить многие из уже существующих противоречий в сфере банкротства.

В сферу действия данного закона среди прочего вошли и вопросы, связанные с вступлением должника в гражданско - правовые отношения с третьими лицами. А также отдельные моменты, связанные со сделками, заключаемыми таким образом.

Особенность данной сферы заключается прежде всего в том, что должник, как правило, будущий банкрот, в преддверии процедуры банкротства вступает в отношения с иными лицами с целью ликвидации части своих активов и исключения их из будущей конкурсной массы. Кроме того, актуальность данной темы обусловлена и наличием множества проблем в сфере оспаривания сделок должника, а также последствий их успешного оспаривания. В случае успешности такого оспаривания сделка признается недействительной и влечет за собой несколько последствий, способных в числе прочего внести значительные изменения в процесс банкротства конкретного должника.

В связи с этим, главной целью данной статьи является определение последствий, которые влечет недействительность сделки, заключённой

должником. Кроме того, к побочным целям работы можно отнести и выявление некоторых особенностей, присущих сделкам, совершаемым должником, а также анализ судебной практики по данным вопросам.

Общие вопросы недействительности сделок регулируются Главой 9 §2 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ). В данном разделе определяются как общие основания недействительности сделок, так и ее разновидности. В числе прочего, стоит отметить и тот факт, что вопросы недействительности сделок, совершенных должником, также регулируются и ГК РФ. В данном акте, в вышеуказанном разделе содержатся общие основания, применимые в том числе и к сделкам в процедуре банкротства. В связи с этим, для более полного анализа предмета данной работы, стоит проанализировать некоторые положения вышеуказанного параграфа.

В соответствии со статьей 166 ГК РФ можно выделить два вида недействительных сделок: ничтожные и оспоримые. Ничтожные сделки по своей сути являются недействительными независимо от признания таковыми судом, и требование о применении последствий недействительности ничтожных сделок может быть заявлено любым заинтересованным лицом. Кроме того, применение последствий недействительности ничтожной сделки рассматривается как самостоятельный способ защиты гражданских прав, в рамках общего срока исковой давности, который равен 3 годам.

Оспоримые сделки остаются действительными до вступления в законную силу судебного акта о признании таковой сделки недействительной. Оспоримая сделка может быть признана недействительной только по заявлению заинтересованных лиц, которые указаны в соответствующем законе. Предъявить требование о признании сделки недействительной заинтересованное лицо вправе в течение 1 года со дня, когда оно узнало или должно было узнать об обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной; в том случае, если сделка была совершена под влиянием насилия или угрозы, то со дня прекращения этих воздействий. Согласно статье 167 Гражданского кодекса РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, кроме тех, которые были связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения[1].

При этом говоря о последствиях стоит отметит и тот факт, что в некоторых случаях суд может не применять последствия недействительности если они противоречат основам правопорядка и нравственности.

Сделки, совершенные должником, могут оспариваться по общим основания, предусмотренным ГК РФ, однако профильный закон предусматривает и специальные основания для оспаривания таковых сделок.

Одним из дискуссионных вопросов является толкование понятия сделки в Федеральном Законе от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 30.12.2020) «О несостоятельности (банкротстве)». По мнению различных ученых она может трактоваться как узко – сугубо в смысле гражданско -правовых отношений,

[1] «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // "Собрание законодательства РФ". 05.12.1994. N 32. ст. 3301.

регулируемых ГК РФ, так и в широком как различные юридические действия, в том числе возникающие из трудовых, налоговых и иных правоотношений. Однако противники широкого подхода говорят о том, что данные отрасли права были включены в Федеральный Закон лишь для максимального расширения имущества должника за счет которого возможно удовлетворение отдельных требований кредиторов. В связи с этим некоторые ученые даже делают вывод о зарождении в гражданском праве нового института, объединяющего нормы, регулирующие процесс признания недействительными действий субъектов частного права по исполнению своих обязательств.

Недействительная сделка несостоятельного должника обладает некоторыми особыми свойствами, среди которых наличие временных предпосылок в качестве условия признания сделки недействительной (совершение сделки в период банкротства или в преддверии его), а также наличие особых пороков, приобретающих правовое значение, лишь только в рамках отношений несостоятельности[2].

Учитывая особые свойства недействительной сделки несостоятельного должника, вышеуказанным федеральным законом были установлены специальные основания признания таковых сделок недействительными. Данные основания содержатся в Главе III.1 Федерального Закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ. Согласно данному акту все сделки, которые могут быть признаны недействительными, делятся на два вида: подозрительные и с предпочтительностью[3].

К категории подозрительных сделок можно отнести:

- сделки, совершенные в течение одного года до принятия заявления о признании банкротом или после принятия данного заявления, в некоторых случаях могут быть недействительными, например, в случаях неисполнения встречного обязательства.
- сделки, совершенные в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления, также могут быть признаны судом недействительными, в случае, когда они были совершены в целях причинения вреда имущественным правам кредиторов. При этом в данном случае необходимо установить цель причинения такового вреда, которая как правило должна быть направлена на ущемление прав кредиторов.

К сделкам с предпочтительностью относятся:

- сделки, которые могут повлечь или в данный момент влекут осуществление предпочтения одному кредитору перед остальными и были совершены в течение одного месяца до принятия заявления или после принятия заявления о признании должника банкротом. При этом таковая сделка должна привести или уже привела к удовлетворению требований «предпочитаемых» кредиторов.

---

[2] Иванова Т.К. Особенности недействительности сделки несостоятельного должника // Правовое государство: теория и практика. 2018. №2. Том 1. С. 103-109.

[3] Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 30.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.01.2021) // URL: www.consultant.ru

- сделки, совершенные в течение шести месяцев до принятия судом заявления о признании должника банкротом, могут быть признаны недействительными. При этом данные сделки должны быть направлены на обеспечение обязательства, возникшего до совершения оспариваемой сделки, либо сделка привела или может привести к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки. Также под данное условие попадают и случаи, когда кредитору или иному лицу, в отношении которого совершена сделка, было известно о признаках несостоятельности должника, либо о наличии задолженности перед другими кредиторами и недостаточности имущества должника для удовлетворения таковых требований.

Кроме того, в данной сфере было принято несколько Информационных Писем ВАС РФ, определяющих в том числе и конкретные случаи недействительности сделок несостоятельного должника. Так, например, оспоримыми сделками в сфере банкротства можно считать сделки: а) нарушающие требования абзаца второго пункта 1 статьи 63 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» то есть сделки, которые направлены на исполнение или прекращение иным образом денежных обязательств и требований об уплате обязательных платежей, исполнение которых с введением наблюдения не допускается; б) сделки направленные на удовлетворение исполнительных документов по имущественным взысканиям, исполнение которых приостанавливается в соответствии с требованиями абзаца четвертого пункта 1 статьи 63 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»; в) сделки которые нарушают запрет, установленный абзацем девятым пункта 1 статьи 63 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», направленные на исполнение обязательств должника, возникших на основании решений о выплате дивидендов, доходов по долям (паям), решений о распределении прибыли между учредителями (участниками) должника; д) нарушающие запрет, установленный абзацем третьим пункта 3 статьи 64 Закона ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» то есть сделки по передаче имущества должника созданным им юридическим лицам и по приобретению должником участия в иных юридических лицах.

В свою очередь ничтожными сделками в данной сфере можно считать сделки: а) которые нарушают запрет, установленный абзацем пятым пункта 1 статьи 63 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», и направлены на удовлетворению требований учредителя (участника) должника о выделе доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из состава учредителей, по выкупу должником размещенных акций или выплате действительной стоимости доли; б) договоры простого товарищества, заключенные после даты введения наблюдения[4].

Важным обстоятельством, влияющим на наступление последствий недействительности сделки, является и тот факт, что в судебной практике

[4] Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14.04.2009 № 129 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами положений абзаца второго пункта 1 статьи 66 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // URL: www.consultant.ru

существует несколько проблем связанных с рассмотрением дел о недействительности изучаемых сделок.

Например, зачастую суды мотивируют отказы при оспаривании сделок должника по основаниям ст. 61.2, 61.3 ФЗ «О банкротстве» формулировками, среди которых: 1) отсутствие доказательств осведомленности контрагента о признаках неплатежеспособности должника; 2) признание оспариваемой сделки, совершенной в обычной хозяйственной деятельности должника[5].

Рассмотрев особенности недействительности сделок несостоятельного должника можно сделать промежуточный вывод о том, что такая группа сделок помимо специального правового регулирования обладает еще и рядом специфических черт, а также специальными основаниями. Кроме того, нельзя не отметить и факт наличия множества проблем в правоприменительной практике в данной сфере.

Говоря о последствиях недействительности изучаемой группы сделок прежде всего стоит упомянуть о том, что по общему правилу и согласно ГК РФ, общим последствием недействительности сделки является реституция. Как правило, данная реституция является двусторонней и применяется в случаях взаимного обязательства сторон. В некоторых случаях допускается, и односторонняя реституция по которой исполненное обратно получает только одна сторона, являющаяся добросовестной. В некоторых случаях также допускается неприменение реституции.

Реституционные правоотношения известны юридической науке еще со времен Древнего Рима. Однако помимо общих условий и последствий недействительности необходимо подробно рассмотреть и особенности последствий недействительности сделок, совершенных несостоятельным должником.

В данном случае можно говорить о наличии специальной банкротной реституции, механизм которой схож с обычной, однако учитывает особенности процесса банкротства.

Специальные последствия недействительности таких сделок упомянуты в статье 61.6 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Регулируя данные правоотношения в указанной статье, законодатель исходит главным образом из необходимости восстановления положения и прав должника в целях максимального удовлетворения прав основных кредиторов в процессе банкротства.

Основным последствием недействительности также является реституция. В ходе ее происходит возврат всего имущества и денежных средств, переданных должником кредитору в ходе сделки, которая затем была признана недействительной в конкурсную массу.

[5] Барков Д.А. Недействительность сделок при банкротстве // Ленинградский юридический журнал. 2017. С. 99-105.

Зачастую возникают случаи, при которых таковой возврат невозможен. При этом кредитор (приобретатель имущества) должен возместить стоимость такового имущества, в том числе и ее изменение со времени приобретения[6].

Законодатель исходя из необходимости максимальной защиты интересов всех сторон данного процесса допускает привлечение вышеуказанного приобретателя в конкурсное производство в качестве кредитора. Однако очередность удовлетворения их требований будет отличаться от иных кредиторов.

Однако стоит отметить и тот факт, что возможно и исключение данного кредитора из конкурсного производства или его не включение в данный список. Основанием для таких действий будет являться недобросовестное поведение такового лица и его осведомленность о возможном банкротстве должника.

Вышеуказанные правила применяются в случае, если основаниями для признания сделки недействительной являются: недействительность или неравноценность встречного исполнения другой стороной по сделке обязательства согласно пункту 1 статьи 61.2 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»; либо совершение сделки с предпочтением после принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом или в течение одного месяца до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом, согласно пункту 2 статьи 61.3 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

При этом, в случаях признания недействительной сделки по основаниям оказания предпочтения одному кредитору перед другим обязательство должника перед соответствующим кредитором считается восстановленным с момента совершения недействительной сделки, а право требования кредитора к должнику по этому обязательству считается существовавшим независимо от совершения данной сделки.

При этом важно разграничивать конкурсные требования кредиторов с так называемыми текущими платежами, определенными в статье 5 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». В данном случае решающее значение имеет дата совершения сделки. Так, если денежное обязательство, на прекращение которого была направлена сделка, возникло до принятия заявления о признании должника банкротом, такой кредитор является конкурсным кредитором должника, а его требование считается заявленным в установленный срок и подлежит включению в реестр требований кредиторов. Если после возбуждения дела о банкротстве, то такое требование относится к текущим платежам.

Кроме того, конкурсный кредитор может предъявить требование должнику только после вступления в законную силу судебного акта, которым сделка была признана недействительной, а именно течение двух месяцев со дня вступления в законную силу такового судебного акта. Данное условие содержится в пункте 1 статьи 142 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». При

[6] Иванова Т.К. Последствия недействительности сделки несостоятельного должника // Правовое государство: теория и практика. 2018. №2 (52). С. 111-118.

этом зачастую одним судебным актом может предусматриваться и обязанность о включении кредитора в специальный реестр в процедуре банкротства[7].

По общему правилу расчёты с кредиторами по сделкам, признанным недействительными осуществляются после расчётов с кредиторами третьей очереди. Однако вышеуказанное обстоятельство (акт о признании сделки недействительной) предоставляет кредитору право голоса на собрании кредиторов. И кроме того, если на момент включения указанного требования в реестр требований кредиторов расчеты с кредиторами третьей очереди не начались, то расчеты по данному требованию осуществляются на равных условиях с требованиями кредиторов третьей очереди, заявленными до истечения двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. В противном случае расходы осуществляются после третьей очереди.

Если на момент начала расчетов с кредиторами третьей очереди конкурсному управляющему известно о рассмотрении дела о признании недействительной оспоримой сделки должника, направленной на прекращение его обязательства, конкурсный управляющий обязан осуществить процесс по резервации денежных средств в размере, достаточном для пропорционального удовлетворения указанного требования среди требований кредиторов той же очереди.

Также зачастую возникают ситуации, когда при признании недействительной сделки должника с центральным контрагентом, возникает обязанность возмещения убытков стороной по взаимосвязанному договору. При этом под взаимосвязанным договором понимается договор, заключенный с центральным контрагентом на основании оферты, в том числе поданной на организованных торгах заявки, условия которой соответствовали оферте.

Делая вывод из вышесказанного необходимо прежде всего отметить тот, факт, что главной особенностью недействительности сделок должника является наличие специального правового регулирования и так называемой специальной банкротной реституции. При этом главным последствием как в случае недействительности общих сделок также является реституция.

Кроме того, необходимо отметить и наличие определённых вышеизложенных проблем в судебной практике по делам о недействительности изучаемых сделок. При этом данные проблемы влияют на защиту прав зачастую добросовестных приобретателей вещи.

Также выводом будет и тот факт, что в настоящее время добросовестные приобретали имущества, включенного в конкурсную массу, могут также быть признанными кредиторами и удовлетворить свои обязательства. Однако по сути в последнюю очередь.

Во многом из-за вышесказанного необходимо отметить важность проверки продавцов определённого имущества и т.п., на предмет их

[7] Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // URL: www.consultant.ru

вовлеченности в процедуру банкротства в качестве должника. Так как несмотря на нормативную проработанность процесса существуют как нормативные, так и практические препятствия для удовлетворения требований добросовестных кредиторов, которые в свою очередь осложняют процесс банкротства физических лиц в целом.

Перспективы судебного примирения в арбитражном процессе

Шевцов Владислав Сергеевич

Удмуртский Государственный Университет

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права

Невоструев Андрей Геннадьевич

Цивилистический процесс в России не стоит на месте, продолжая оптимизироваться, в том числе развиваясь в сторону разрешения спора без помощи суда, или при его минимальном участии. Такая тенденция связана, прежде всего, с необходимостью уменьшения нагрузки на судей, которая превышает научно обоснованный норматив в разы, а в арбитражных судах Москвы - почти в 10 раз[1]. Как отмечается, «основной целью снижения нагрузки является все же повышение качества отправления правосудия». Вполне логично, что при меньшей загруженности судья рассмотрит дело более качественно, точно. «А чем качественнее отдельный судебный акт, тем больше доверия судебной системе в целом»[2].

Так, В 2019 году был введен новый для России институт – судебное примирение[3]. Теперь стороны получили право разрешить свой «юридический конфликт» путем привлечения судебного примирителя, который, в свою очередь, является судьей в отставке. Особенно стоит отдать должное тому факту, что стороны вправе самостоятельно определить примирителя, в отличие от арбитра в суде, что без малого, полностью обеспечивает работу принципа беспристрастности[4].

Все же, бытует мнение, что такой институт был введен из-за недостатков медиации, однако нельзя согласиться с таким утверждением, поскольку у примирения в рамках судебного разбирательства есть большой потенциал, как особого вида процедуры, которое призвано ни устранить недостатки, а привнести иной, принципиально новый метод разрешения спора.

---

[1] «ВАС РФ предлагает внедрить в процесс судебных примирителей» [Электронный ресурс] http://rapsinews.ru/legislation_publication/20120717/263820256.html

[2] Там же. «ВАС РФ предлагает внедрить в процесс судебных примирителей»

[3] Федеральный закон от 26.07.2019 N 197-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // СПС КонсультантПлюс – Ст.4

[4] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2019 N 41 "Об утверждении Регламента проведения судебного примирения" // СПС КонсультантПлюс – Ст.13

В отличие от медиатора, примиритель является профессионалом с большим опытом и знанием тонкостей разрешения споров. Во время процедуры примиритель разъясняет законодательство и практику его применения, что несомненно является плюсом для оппонентов, поскольку позволяет посмотреть на спор с точки зрения именно судьи, а не сторон[5]. Сама процедура чем-то отдаленно напоминает судебное разбирательство. Она может состоять из таких этапов как: открытие судебного примирения; изложение обстоятельств и определение интересов сторон; формулирование вопросов для обсуждения; индивидуальная беседа, завершение судебного примирения и других[6].

Таким образом, процедура примирения с одной стороны выглядит как судебное разбирательство с определенными этапами, правилами, с другой стороны – все это направлено не для вынесения вердикта, в котором одна из сторон будет проигравшей, а для поиска оптимального варианта для всех участников, в чем и проявляется ее гибкость.

Поскольку примиритель с согласия суда вправе знакомиться с материалами дела, а также предоставляет информацию по запросу судьи о ходе примирения – это создает контроль со стороны судебной системы, в отличие от медиации, где примирителем выступает частное лицо. Участие такого «человека системы» выглядит привлекательным вариантом для сторон, поскольку он представляет уже не просто своего рода конфликтолога, но и само государство, что только внушает доверие.

При таких условиях, более востребованным судебное примирение должны были сделать и сроки его проведения. В этой части Регламент не сдержит императивные указания[7]. Так, срок процедуры под руководством «профессионала в отставке» может занять значительно меньше времени чем судебное разбирательство, или даже больше, если того потребуют обстоятельства. В любом случае – это только в плюс сторонам. Кроме того, заключение примирительного соглашения позволяет вернуть до 70% государственной пошлины, а сама процедура для сторон бесплатна[8].

Кажется, что примирение – наиболее выгодный вариант для сторон, однако, данная процедура пока не востребована.

Так, судебный департамент РФ еще не привел ни одной статистики по судебному примирению. Однако, статистика Верховного суда РФ за 2011-2017

---

[5] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2019 N 41 "Об утверждении Регламента проведения судебного примирения" // СПС КонсультантПлюс – Ст.14

[6] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2019 N 41 "Об утверждении Регламента проведения судебного примирения" // СПС КонсультантПлюс – Ст.17

[7] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2019 N 41 "Об утверждении Регламента проведения судебного примирения" // СПС КонсультантПлюс – Ст.11

[8] Налоговый кодекс Российской Федерации часть 2 (НК РФ ч.2) (дата обращения 13.03.2021) // СПС КонсультантПлюс – ст.333.40

гг. содержит сведения о том, что медиация использовалась редко - «всего лишь около 0,008% дел судами общей юрисдикции и при рассмотрении около 0,002% дел арбитражными судами»[9]. Если приблизительно представить статистику о примирении – то она будет близка к нулю, поскольку такая процедура является новой, и лица участвующие в разбирательстве не будут использовать то, что еще не опробовано другими. Для оживления данного института, сами примирители считают, что «…необходимы активная разъяснительная работа и поддержка со стороны государства в их продвижении», а также «просвещение населения о возможности прийти к миру, минуя длительные и дорогостоящие судебные тяжбы»[10]. Проблема им представляется еще в том, что люди расчитывают только на решение суда, в силу незнания о новой процедуре, поэтому они предлагают сделать ставку на освещение темы в СМИ[11]. Но одними сообщениями в общедоступных источниках такую парадоксальную проблему точно не решить, поэтому необходимо обратиться к опыту зарубежных стран.

Так, во Франции одним из принципов гражданского процесса является то, что примирение сторон является обязанностью суда[12]. Такое базовое положение процесса позволяет говорить, что для жителей Франции судебное разбирательство должно являться крайним случаем, если стороны не сумели договориться. Правосознание выстраивается таким образом, что «правовой конфликт» должен быть урегулирован без участия государства. Это подтверждает и юрист В.Ткаченко, приводя статистику, что во Франции около 80% дел не доходят до вынесения решения судом[13].

В Германии судьей, перед судебным разбирательством, в обязательном порядке проводится примирительная процедура «в целях дружественного урегулирования спора…в виде переговоров»[14]. Примирение не обязательно

---

[9] «ВС предлагает усовершенствовать процедуру примирения сторон» [Электронный ресурс] https://www.vsrf.ru/press_center/mass_media/26353/

[10] «Как работает институт судебного примирения» [Электронный ресурс] https://kamchatka.arbitr.ru/node/17390

[11] Там же. «Как работает институт судебного примирения»

[12] Новый Гражданский процессуальный кодекс Франции / Пер. с франц. В. Захватаев / [Электронный ресурс] https://lawbook.online/zarubejnyih-protsess-grajdanskiy/novyiy-grajdanskiy-protsessualnyiy-kodeks.html

[13] В. Ткаченко «Новый закон. Судебное примирение и судебный примиритель» [Электронный ресурс] https://www.youtube.com/watch?v=_imnWdyP4j4&t=135s&ab_channel=%D0%92%D0%BB%D0%B0%D0%B4%D0%B8%D0%BC%D0%B8%D1%80%D0%A2%D0%BA%D0%B0%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BA%D0%BE.

[14] М.О. Долова, П.Д. Багрянская: «судебное примирение по гражданским делам» // «журнал российского права», 2020, № 5 // СПС КонсультантПлюс

только в тех случаях, когда попытка примирения была совершена, либо очевидно, что примирение не имеет перспектив. Непосредственно судебным примирением там занимается «специально назначенное лицо, имеющее юридическую квалификацию и регулярно проходящие обучение», которое не является судьей, и не является судьей в отставке[15].

Интересное положение у примирителей и в Южной Корее. Они делятся на постоянных, регулярных и досрочных. Постоянные – находятся постоянно в суде и занимаются только вопросами примирения, досрочные « осуществляют свои функции до дня судебного заседания, в период подготовки дела к судебному разбирательству», регулярные – «находятся в суде уже не постоянно, а в определенные дни, и могут «осуществлять иную юридическую деятельность»[16].

В Республике Беларусь согласно ХПК РБ – примирение является обязательной процедурой, при этом в течение 7 дней стороны могут отказаться от примирения[17].

Исходя из международного опыта, решение видится в применении опыта Франции и Республики Беларусь.

Во-первых – необходимо ввести в АПК РФ новую статью 4.1 «Содействие примирению», в которой необходимо закрепить обязанность суда по оказанию в пределах своей компетенции помощи сторонам в примирении. От части, реализуя данную норму, суды получат возможность снизить нагрузку, обеспечивая своеобразную саморегуляцию, тем более они сами в этом заинтересованы. Из теории известно, что принцип – это базовое положение, пронизывающее весь процесс, «выражающее сущность и единство отрасли права…определяет тенденции развития, обеспечивает стабильность судопроизводства»[18]. Поскольку примирение возможно на любой стадии разбирательства дела – введение принципа выглядит оправданно. Такое основополагающее начало будет задавать тенденцию в сторону разрешения дела без суда.

Во-вторых – сделать судебное примирение обязательным к назначению с последующей возможностью отказа. Для этого необходимо ввести п.1.1 ст. 138.1 АПК РФ – «Судебное примирение назначается судом в обязательном порядке в

---

[15] М.О. Долова, П.Д. Багрянская: «судебное примирение по гражданским делам» // «журнал российского права», 2020, № 5 // СПС КонсультантПлюс

[16] Там же. М.О. Долова, П.Д. Багрянская: «судебное примирение по гражданским делам»

[17] Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь 15 декабря 1998 г. № 219-З [Электронный ресурс] https://etalonline.by/document/?regnum=hk9800219

[18] «Гражданский процесс: Учебник для студентов высших юридических учебных заведений» // 10-е издание, переработанное и дополненное // отв. ред. В.В. Ярков // «Статут», 2017 // С. 22. // СПС КонсультантПлюс

целях урегулирования спора посредством примирения сторон и профилактике нарушений обязательств вытекающих из предмета спора». Одновременно с этим, п.1 ст. 138.1 АПК РФ дополнить фразой «за исключением случаев, предусмотренных пунктом 1.1 ст.138.1 АПК РФ»

В ст.138.5 АПК РФ ввести п.1.1 «стороны имеют право отказаться от назначенной судом примирительной процедуры в форме судебного примирения в течение десяти дней с момента вынесения определения о назначении примирителя, а также отказаться на любой стадии примирительной процедуры от дальнейшего ее проведения путем подачи письменного заявления», а пункт 1 данной статьи – исключить. Также потребуется редакция Регламента примирения, и остальных связанных с ним законов.

Арбитражный процесс нуждается в срочном введении таких поправок, поскольку, как подчеркивалось ранее, имеется существенная перегрузка на судей. Кроме того, по завершению разбирательства, в большинстве случаев нет полностью удовлетворенной стороны. Даже признавая иск, либо отказываясь от него в таких делах – стороны будут испытывать чувство вины, либо ненависти. Судебное примирение сможет решить такую проблему, поскольку использование простых методов психологии – не запрещается, а они пригодятся очень кстати.

К вопросу по части психологии… Судебный спор является проблемой, борьбой противоположностей. Как отмечают психологи « специалист не решает проблемы и не говорит путей решений, но задавая правильные вопросы, он поможет найти нужные ответы…нащупать тот выход, который будет…удобнее всего»[19]. В нашем случае, в роли специалиста будет выступать примиритель, который также должен будет проделывать подобную работу. Суд такого себе позволить не может, поскольку рассматривает спор беспристрастно.

Особенно необходимо отметить и судейский нейтралитет. На рассмотрение поступают не только сложные дела, но и такие, в которых сразу видно проигравшую сторону. Об этом судья не может заявить сторонам, однако примирителю такое не запрещено. Такой подход, как не раз было сказано – экономит силы и время.

Однако, нельзя забывать о длительности сроков примирения. Регламент хоть и содержит запрет на специальное затягивание, однако вопрос о продлении по заявлению сторон остается не разрешенным. В будущем можно предусмотреть ограничение сроков примирения по каждой категории дел.

Таким образом, судебное примирение нужно рассматривать ни как очередную редакцию закона, а как поправку, которая в обозримом будущем может кардинально изменить понятие о процессе в целом. Введенная норма и регламент заложили только основы процедуры, которые еще нуждаются в доработке и дополнениях. В эффективности такой новеллы должен быть заинтересован и сам законодатель, поскольку если он не предпримет действия –

[19] «Советы психолога: когда можно помочь себе самому и когда пора обратиться к специалисту» [Электронный ресурс] https://iledebeaute.ru/psihologiya/2012/4/23/24332/

его новшество просто останется попыткой копирования успешного опыта зарубежных коллег.

Авторы и иные правообладатели аудиовизуального произведения: законодательство и правовая доктрина

Шишкина Ольга Владимировна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского"

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ
Сосипатрова Надежда Евгеньевна

С приходом в нашу жизнь современных технологий все большую роль в сфере интеллектуальной собственности начинают играть фильмы, телепередачи, сериалы и другие результаты интеллектуальной собственности, в законе объединенные под общим термином «аудиовизуальные произведения». Под таким произведением в ст. 1263 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) понимается произведение, «состоящее из зафиксированной серии связанным между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств»[1].

В ст.1240 ГК РФ аудиовизуальные произведения отнесены к сложным объектам интеллектуальной собственности, что предполагает ряд особенностей в определении авторов такого произведения, а также иных правообладателей, осуществляющих исключительные права на такое произведение.

В соответствии с п.2 ст. 1263 ГК РФ авторами аудиовизуального произведения признаются

1) режиссер-постановщик;
2) сценарист;
3) композитор музыкального произведения (с текстом или без текста), специального созданного для этого аудиовизуального произведения.

В научной среде существует мнение, что данный триумвират представляет собой правовую фикцию с целью построения оборотоспособной системы прав на данные произведения. Названные лица признаются авторами аудиовизуального произведения вне зависимости от объема их творческого вклада в данное произведение[2].

Помимо указанных лиц, признаваемых законом авторами аудиовизуального произведения в целом, выделяются следующие группы правообладателей:

---

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. – 1994. – N32. Ст. 3301.

[2] Ковалева Я. «Вопросы соавторства в отношении аудиовизуального произведения» // ИС. Авторское право и смежные права. – 2016. – №3.

1. Обладатели прав на объекты, которые были специально созданы для аудиовизуального произведения или в процессе работы над ним (артисты-исполнители, оператор-постановщик, художник-постановщик, автор текста музыкального произведения, созданного специально для аудиовизуального произведения, художник или художник-оформитель – автор произведения изобразительного искусства, созданного для аудиовизуального произведения).

2. Обладатели прав на объекты, используемые в аудиовизуальном произведении, но созданные ранее и не специально для данного произведения (автор литературного произведения, положенного в основу сценария, авторы музыкального произведения, созданного ранее, автор произведения изобразительного искусства, созданного ранее).

3. Продюсер (изготовитель) аудиовизуального произведения[3].

Фигура продюсера представляет особый интерес с точки зрения его правового положения. В соответствии с Федеральным законом «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации» №126-ФЗ от 22.08.1996 года «продюсер – это физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за финансирование, производство и прокат фильма»[4].

Согласно отечественному законодательству, продюсеру принадлежит исключительное право на произведение в целом, если иное не предусмотрено договором (п.1 ст. 1240 ГК РФ). Он также может указывать или требовать указания своего имени при использовании произведения (п.4 ст.1240), однако закон не предусматривает возможности признания продюсера автором аудиовизуального произведения. Вместе с тем в цивилистической литературе высказано мнение, что фигура продюсера в российском праве недооценена и требует предоставления ей в законе места, более соответствующее ее возросшей роли в создании аудиовизуального произведения[5].

Более весомую роль продюсеру отводит право ряда зарубежных стран, в частности, США и Великобритания. В США автор аудиовизуального произведения определяется не законом, а договором, заключаемом сторонами, участвующими в создании аудиовизуального произведения.

Так, в деле 16 Casa Duse, LLC vs. Alex Merkinetal судья вынес решение не в пользу режиссера, а в пользу продюсера короткометражного фильма «Heads Up». Суд отметил, что даже в случае, если бы изобретатель сделал независимый творческий вклад в фильм, его, как и режиссера, можно было бы считать только совместным автором, в том случае если бы он и продюсер намеривались быть

---

[3] «Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права: монография» / А.А. Богустов, В.Н. Глонина, М.А. Рожкова и др.; под общ. ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2018. 271 с.

[4] Федеральный закон от 22 августа 1996 г. N 126-ФЗ (в ред. от 28 декабря 2013 г.) "О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации" // СЗ РФ. 26.08.1996. N 35. Ст. 4136.

[5] Дозорцев В.А. «Право на фильм как сложное многослойное произведение» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2000. N 3. С. 84 - 89.

совместными авторами[6]. Однако, такого соглашения заключено не было. Этому решению соответствует также и судебная практика США, согласно которой существует принцип «доминирующего автора», который является единственным автором («dominant author is the sole author»).

Подобный подход можно объяснить также природой возникновения авторских прав в США, которая непосредственно связана с их регистрацией лицом, которое признается автором. Это может быть продюсер, режиссер или оператор. Основным требованием является внесение творческого вклада в создание аудиовизуального произведения[7]. Так, ответственный продюсер, обычно отвечающий только за финансовую и материальную сторону вопроса, не может быть признан автором готового аудиовизуального произведения.

Несколько иной подход к определению статуса продюсера сложился в английском праве. Согласно Закону об авторском праве Великобритании, продюсер может выступать в роли автора аудиовизуального произведения. Л. Бентли и Б. Шерман отмечают, что «автором произведений, воплощающих результаты организационной деятельности, в британском праве преимущественно признается лицо, без которого такое произведение никогда не было бы создано, – продюсер, импресарио и т.п.»[8].

Возвращаясь к вопросу о том, стоит ли признавать продюсера автором сложного аудиовизуального произведения в российском праве, следует, на наш взгляд, обратиться к той роли, которую играет продюсер в создании аудиовизуального произведения.

Зарубежная практика связывает продюсера со всем процессом создания аудиовизуального произведения, от первоначальной идеи до стадии постпродакшена. Как справедливо отмечает Н.Е. Сосипатрова, наделение продюсера широкими правомочиями в отношении созданного сложного объекта в англоамериканской системе права объясняется тем, что он выступает не только как технический организатор создания такого объекта, но и осуществляет идейно-художественное и финансовое руководство в процессе создания сложного объекта[9]. В России же сложилась практика, в которой продюсер в основном участвует в создании произведения только материально, не вмешиваясь в творческий процесс. При этом следует отметить, что и в нашей

---

[6] 16 Casa Duse, LLC v. Merkin [Электронный ресурс] // URL: https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=54a9fee0-dbd5-473d-91e6-7baf40ce46af (дата обращения: 07.01.2021)

[7] Гринь Е.С., Алексеева В.А. Организатор создания сложного объекта интеллектуальных прав: проблемы теории и практики // Актуальные проблемы российского права. 2018. N 7. С. 123 - 128.

[8] Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право / Пер. с англ. Вольфсон В.Л. СПб.: Юрид. центр-Пресс, 2004. С. 199.

[9] Сосипатрова, Надежда Евгеньевна. Авторское право и смежные права (с практикумом): учебник / Н.Е. Сосипатрова, Н.Л. Малахова. – Москва: КНОРУС, 2021. С. 96.

стране встречаются продюсеры, которые с энтузиазмом участвуют в творческом процессе съемки[10].

Анализируя все вышесказанное, на наш взгляд, нет необходимости включать продюсера в состав авторов аудиовизуального произведения. По российскому законодательству продюсер является обладателем исключительного права на произведение в целом, его имя также указывается наравне с другими участниками производства аудиовизуальное произведение, что, на наш взгляд, является достаточным для соблюдения его прав. При этом представляется несоразмерным творческий вклад продюсера и режиссера-постановщика или автора сценария аудиовизуального произведения. Это также подтверждает мысль, что на данном этапе развития отечественного права интеллектуальной собственности отсутствует необходимость внесения изменений в законодательство с целью предоставления продюсерам статуса автора.

[10] Гринь Е.С., Алексеева В.А. Организатор создания сложного объекта интеллектуальных прав: проблемы теории и практики // Актуальные проблемы российского права. 2018. N 7. С. 123 - 128.

Вопросы, возникающие при применении законодательства об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим

Шкарина Надежда Сергеевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Киселева Ирина Анатольевна

В юридической практике и науке неоднократно дискутируются вопросы, касающиеся значимости, эффективности и проблематики законодательства об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. Например, необходимость в детальной разработке процедуры примирения, нужно ли освобождение от уголовной ответственности определить обязательным при соблюдении указанных в законе требований или оставить решение данного вопроса на усмотрение государственных органов и должностных лиц, вопросы, связанные с заглаживанием вреда потерпевшему.

Такая процедура как примирение с потерпевшим может реализоваться в любой форме, так как законодатель детально не закрепил процессуальный порядок данной процедуры. В практике в материалах уголовного дела присутствует только заявление потерпевшего со стандартными формулировками «ущерб мне возмещен в полном объеме, претензий не имею, прошу прекратить дело».[1] Считаю, что для более эффективной защиты прав обеих сторон примирения и для достижения такой цели как предупреждение совершения новых преступления должна быть разработана специальная процедура.

Одним из вариантов решения вопроса процедуры примирения является использование медиации. В процедуре медиации отразить алгоритм действий всех сторон. Главная роль отводилась бы посреднику: организация встреч потерпевшего с преступником, проведение бесед, определение форм и видов заглаживания вреда.

Интересное предложение встречается в научной литературе о заключении сторонами примирительного соглашения, оформленного в виде особого договора с указанием видов, способов, условий заглаживания вреда и с прощением потерпевшего. Для реализации вышеуказанного предложения уместно разработать дополнить статью ст. 76 УК РФ, указав, что при

[1] Владимирова О.А. Примирение с потерпевшим как основание освобождения от уголовной ответственности //Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета,2011.-№68.-С. 2-10.

освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим оформляется следующими процессуальным документом - примирительное соглашение, а также разработать проект закона «О примирительной форме разбирательства уголовных дел».

Г.Б. Виттенберг говоря об институте освобождения от уголовной ответственности указывает на не логичность подхода, который регламентирует подробное описание оснований и предпосылок освобождения от уголовной ответственности, но целиком отдавать решение данного вопроса на усмотрение судей, должностных лиц, не наделяя их обязанностями, является неразумным. Уместно ли будет оставить действующий порядок применения статьи 76 УК РФ или все - таки надлежит внести изменения в законодательство, заменив слова «может быть освобождено» на «освобождается», «вправе» на «обязан»?[2] По мнению таких авторов, как С.П. Щербы, А.В. Савкина, чрезмерная категоричность в законе может только навредить следствию и суду, ограничит их свободу выбора при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности и наказания.

Х.Д. Аликперов обращает внимание, что на практике мнение правоприменителя является нередко необъективным и возможно несправедливым. Отсутствие в законе четких гарантий, регулирующих освобождение от уголовной ответственности лица, совершившего преступление, в обмен на исполнение им условий, перечисленных в статье 76 УК РФ, резко снижает главное назначение — подвести таких лиц к осознанию своей вины, положительному социальному поведению в дальнейшем.[3] По-моему мнению, в ст.76 УК РФ слова «может быть освобождено» подлежат замене на «освобождается», так как это будет гарантировать принцип равенства сторон между всеми лицами, кто выполнил все условия для реализации расстраиваемой нормы закона.

Законодатель, кратко сформулировал в ст. 76 УК РФ основание для освобождения - «загладить причинённый вред», тем самым дав возможность интерпретировать, предлагать способы такой компенсации. На мой взгляд, чем больше будет вариантов такой компенсации, тем будет меньше возникать дилемм о том, как следует ее применять. Также и Пленум Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» под заглаживанием вреда рекомендует понимать возмещение ущерба, а также иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего.

---

[2] Сидоренко Э.Л.Институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим: кризис целеполагания //Библиотека криминалиста. 2015.№1. С.59-61.

[3] Аликперов Х.Д. Новый УК: проблемы освобождения от уголовной ответственности // Законность. 1999. № 4. - С. 12–14.

Заглаживание вреда предполагает как возмещение материального и иного ущерба, причинённого преступлением, так и другие действия, направленные на нейтрализацию его вредных последствий. Способы заглаживания вреда, которые должны носить законный характер и не ущемлять права третьих лиц, а также размер его возмещения определяются потерпевшим».

В целях недопущения дальнейшего недопонимания следует внести изменения, указывающие направление для подозреваемого или обвиняемого на поиск решений, как лучше и вернее компенсировать вред. Также следует уточнить заинтересованность потерпевшего. Должна прослеживаться при примирении сторон и договоренность между примиряемыми сторонами. Таким образом, предлагается разрешить эту дискуссию следующим способом: после слов «загладило причинённый вред» следует указать «...способами, которые являются оптимальными характеру причиненного вреда».

По мнению Л. Головко, «заглаживание вреда» имеет характер дополнительного условия, так как потерпевший вправе простить долг (полностью или частично), а также, отказаться от осуществления принадлежащего ему права требовать возмещения вреда. Во всех перечисленных случаях нет препятствий для прекращения уголовного преследования. Освобождение от уголовной ответственности «в связи с примирением с потерпевшим» допустимо не только в случае частичного возмещения причиненного вреда.

При заглаживании вреда возникает еще один дискуссионный вопрос. При примирении с потерпевшим оформляется процессуальное решение, в котором зачастую не отражается какой вред был причинен потерпевшему и возмещен ли ему. Несмотря на освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, это не лишает потерпевшего права обратиться в суд с иском о компенсации морального вреда в соответствии с п. 1 ст. 1068 ГК РФ.[4] Отсутствие указаний, какой вред был возмещен потерпевшему, на мой взгляд, может приводить к таким случаям, когда потерпевший сможет получить денежную компенсацию морального вреда в рамках гражданского судопроизводства, и, формально, суд, удовлетворяющий такой иск, будет прав.

С целью недопущения злоупотреблений со стороны потерпевшего, необходимо добавить соответствующее разъяснение в п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» и изложить его в следующей редакции: «В случаях освобождения от уголовной ответственности по основаниям, связанным с возмещением причиненного преступлением вреда, судам в постановлениях об освобождении от уголовной ответственности следует указывать, какой вред был

[4] Эсенбулатова Э.Х. Институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим: проблемы теории и законодательства/ Э.Х. Эсенбулатова, Ф.Б. Гаджибекова. //Проблемы науки.2019. - С.59-61.

причинен преступлением и какой вред (имущественный и (или) моральный, иной вред) и в каком объеме был возмещен».[5]

Требует внимания возможность применения ст.76 УК РФ к преступлениям, последствиями которых, явилась смерть потерпевшего. Анализируя Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 27.06.2013 года № 19 разъясняет, что суд, в первую очередь, должен учитывать все обстоятельства совершения преступления, в том числе и особенности объектов преступления, степень общественной опасности совершенного деяния, был ли возмещен причиненный ущерб, также обстоятельства, отягчающие и смягчающие наказание, личность совершившего преступное деяние и так далее.

Таким образом, ст.76 УК РФ применяется к преступлениям, в результате которых явилась смерть.[6] В данных случаях прекращение уголовного дела будет не соответствовать характеру и степени опасности, совершенного деяния. Нельзя сказать, что при применении ст.76 УК РФ восстановлена социальная справедливость и обвиняемый исправлен.

Также компенсация морального вреда не может охватить заглаживание вреда в виде смерти. Следовательно, применение ст. 76 УК РФ по преступлениям, последствиям которых явилась смерть человека, невозможно, так как это противоречит принципам и целям уголовного права.

На основании вышеизложенного, предлагаю дополнить ст. 76 УК РФ, указав, что положения части первой этой статьи не применяются по преступлениям, последствием которых, явилась смерть потерпевшего.

Все вышеуказанные рассмотренные вопросы свидетельствуют о необходимости включения дополнительных положений в уголовное законодательство в ст. 76 УКРФ. Процедура медиации содержит большой потенциал для решения конфликтов мирным путем. Для успешной реализации данной процедуры необходимо, безусловно, единообразное применения норм об освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением потерпевшим. В этом случае нужно внести сначала изменения касаемо заглаживания вреда, применения нормы по преступлениям, последствиями которых, явилась смерть потерпевшего, и по другим дискуссионным вопросам, проанализированных

[5] О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от. 27.06.2013 г. № 19 (в ред. от 29 ноября 2016 г. № 56). – URL: http://www.vsrf.ru/second.php

[6] Ларина Л.Ю. Некоторые аспекты освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим// Актуальные вопросы борьбы с преступлениями, 2015. -№4. - С.10-13

Использование сети Интернет для содействия террористической деятельности

Шошина Анна Валерьевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И.Лобачевского

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент кафедры
уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ
Назарова Надежда Леонтьевна

Проблема терроризма считается одной из самых острых проблем развития современной цивилизации, поскольку последовательное развитие всего человечества может существенным образом затормозиться, если террористы будут повсеместно добиваться своих целей. Современным государствам необходимо быть готовыми к быстрым и адекватным действиям в ответ на террористические действия. Необходимость такого быстрого реагирования вносит определенные изменения в различные направления деятельности общества. По этой причине возникает настоятельная необходимость исследования обширного круга вопросов, которые непосредственно касаются практической системы противодействия терроризму и основных методик расследования преступлений террористической направленности. За последние годы проблема терроризма не просто приобретает глобальные масштабы во всем мире, но также и наблюдается тенденция к ее устойчивому росту. При этом необходимо отметить, что террористические акты из года в год приобретают более жестокие очертания и совершаются с применением новейшей техники, средств связи и оружия, а также становится более организованными и продуманными. В последние годы в целях содействия террористической деятельности преступники активно используют сеть Интернет, однако силы и средства государств не всегда могут справиться с масштабами, которые приобретает преступная деятельность в интернет-пространстве. Более того, при использовании Интернета «стираются» национальные границы, что позволяет преступником осуществлять свои противоправные действия в отношении большего числа граждан.

Законодатель определяет понятия «терроризм» и «террористическая деятельность» в рамках статьи 2 Федерального закона «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 № 35-ФЗ[1]. При этом, если в сущность понятия терроризм вкладывается идеология насилия и практика воздействия на принятие решений властными органами, связанные с устрашением граждан и

[1] Федеральный закон «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 № 35-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 11. Ст. 1146.

совершением иных противоправных насильственных действий, то понятие «террористическая деятельность» является более узким по своему содержанию. Это деятельность по организации, планированию, подготовке, финансированию и реализации террористического акта; подстрекательство к террористическому акту; организации незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), организованной группы для реализации террористического акта, а равно участие в такой структуре; вербовка, вооружение, обучение и использование террористов; информационное или иное пособничество в планировании, подготовка или реализация террористического акта; пропаганда идей терроризма, распространение материалов или информации, призывающих к осуществлению террористической деятельности либо обосновывающих или оправдывающих необходимость осуществления такой деятельности[2].

В свою очередь, отдельным проявлением и конкретным случаем террористической деятельности является террористический акт. Исходя из формулировки статьи 205[1] УК РФ можно сделать вывод о том, что под террористической деятельностью законодатель понимает определённый вид террористических преступлений, предусмотренных также 206, 208, 211, 277, 278, 279 и 360 УК РФ. Поскольку понятие терроризма, как было отмечено ранее, является более широким понятием по своему содержанию в сравнении с термином «террористическая деятельность», то законодатель выделил в рамках УК РФ специальный состав, как «содействие террористической деятельности». Статья 205[1] УК РФ содержит такие действия, как склонение, вербовка или иное вовлечение лица в совершение хотя бы одного из вышеуказанных террористических преступлений, а также вооружение или подготовка лица в целях совершения хотя бы одного из них, а равно финансирование терроризма и пособничество в совершении преступления, предусмотренного ст. 205 УК РФ.

Представляется, что уголовное законодательство несколько перегружено террористическими терминами и существует настоятельная необходимость проведения последовательной систематизации положений УК РФ, предусматривающих ответственность за террористические преступления. Кроме того, требуется оптимизация и конструкции ряда уголовно-правовых норм с целью определения их соотношения с другими положениями законодательства, регулирующего терроризм и террористическую деятельность, с смежными с ними нормами.

Проблема использования Интернета в террористических целях в настоящее время является весьма актуальной. Осложняется она, главным образом, тем, что методы судебного преследования, имеющиеся в арсенале органов внутренних дел по данным вопросам весьма ограничены. Помимо этого, трудности обусловлены и наличием доступных возможностей специализированной подготовки персонала по правовым и практическим аспектам расследования преступления, которые террористы совершают при активном использовании телекоммуникационной сети Интернет.

[2] Федеральный закон «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 № 35-ФЗ, ст. 2.

Аспекты данной проблемы освещались и другими авторами, такими, как Беляйкина В.П., Виниченко В.Е.[3], Гайворонская И.Б., Фомина Т.В., Аманжолова Б.А.[4] В научных работах названных авторов рассмотрены вопросы, связанные с вербовкой в экстремистские и террористические организации посредством сети Интернет. Авторы приходят к заключению об актуальности в современное время проблемы борьбы с терроризмом, который использует разнообразный инструментарий для вовлечения рекрутов-исполнителей террористических действий, кроме того, в работах названных ученых широко освещаются стратегии борьбы с террористами. Выводы и рекомендации данных исследователей послужили базой для дальнейших теоретических исследований.

При написании научной статьи были поставлены следующие цели научного исследования: использования сети Интернет для содействия террористической деятельности, а также формирование предложений по совершенствованию уголовного законодательства в части ст.205[1].

Законодатель в рамках статьи 205[1] Уголовного кодекса Российской Федерации[5] (далее – УК РФ) предусматривает, что содействие террористической деятельности включает в себя: склонение, вербовку или иное вовлечение лица в совершение хотя бы одного из преступлений, предусмотренных ст. 205[2], ч. 1 и 2 ст. 206, ст. 208, ч. 1-3 ст.211, ст. 220, 221, 277, 278, 279, 360 УК РФ, вооружение или подготовка лица в целях совершения хотя бы одного из указанных преступлений.

Существует различные методы, путем использования которых преступники в своих террористических целях привлекают Интернет и его возможности. Самыми распространенными методами являются:

- пропаганда террористической деятельности в сети Интернет, которая в себя включает также вербовку лиц, подстрекательство и радикализацию;
- обучение в сети Интернет;
- финансирование террористической деятельности в сети Интернет;
- планирование и исполнение;
- проведение компьютерных атак.

Одним из распространенных видов пропаганды террористической деятельности в сети Интернет является вербовка. Так, в частности, Интернет может активно использоваться террористами как в качестве публикации в социальных сетях, на сайтах и других Интернет-площадках экстремистских материалов и обращений с призывами к террористической деятельности, так и в

[3] Беляйкина В.П., Виниченко В.Е. Сущность вербовки лица для совершения актов терроризма с использованием сети Интернет // Материалы Международной научной конференции адъюнктов, аспирантов, курсантов и студентов. 2018. С. 27-30.

[4] Гайворонская И.Б., Фомина Т.Ф., Аманжолова Б.А. Вербовка в экстремистские и террористические организации посредством сети Интернет // Психология и право. 2020. Том 10. № 4. С. 152–165.

[5] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

качестве доступного способа установления близкого контакта и поиск поддержки и помощи (включая финансовую помощь) с теми лицами, которые склонны подаваться пропаганде.

Как верно подчёркивает О.С. Игошин, террористы распространяют свою идеологию посредством сети Интернет и активно подстрекают к совершению актов терроризма пользователей Интернет-пространства в виду того, что данная аудитория очень подвержена подобной пропаганде, особенно молодежь. В целях вербовки граждан террористы также используют специально созданные сайты, защищенные паролем, чат-группы ограниченного доступа (например, в канале Телеграмм), а также порталы имеющие ограниченный доступ, что существенно затрудняет вычисление данных преступников и дальнейшее расследование подобных преступлений[6].

Таким образом, проблема противодействия процессу осуществления вербовки и иное вовлечение в совершение преступлений террористической направленности путем использования сети Интернет значительно осложняется наличием технологических трудностей для доступа правоохранительных органов к тем платформам, сайтам и социальным сетям, которые используют террористы, что неизбежно влияет и на возможности отслеживания преступников данной категории.

Довольно часто склонению, вовлечению, вербовке подвержены несовершеннолетние граждане, что более актуализирует данную проблему, поскольку именно несовершеннолетние лица являются наиболее уязвимой и подверженной чужому мнению аудиторией. Таким образом, в настоящее время Интернет становится эффективным средством для вербовки в совершение террористических актов несовершеннолетних граждан. Распространяемые в данных целях пропагандистские материалы могут принимать различные формы, адаптированные под социальный статус несовершеннолетнего. Так, террористы могут пропагандировать свою идеологию в форме видеоигры, мультфильма, пользующейся популярностью музыкальной видеозаписи и т.д.

Преступники в корыстных целях вербовки несовершеннолетних используют особые тактики на Интернет-площадках и в социальных сетях, включающие в себя сочетание мультфильма и рассказа для несовершеннолетнего лица с сообщениями и посланиями, в которых максимально доступным для детей образом поощряется распространяемая ими идеология терроризма, а также особое значение отводится совершению актов-терроризма и высокого героического статуса террориста-смертника. Помимо этого, в своих противоправных целях террористы разрабатывают видеоигры, которые действуют в онлайн-формате и доступны любому несовершеннолетнему лицу. Целью подобных видеоигр, которые могут выпускаться на любых языках для максимального вовлечения аудитории,

[6] Игошин О.С. Интернет как площадка для вербовки пособников террористическими организациями // Отечественная юриспруденция. 2016. № 11 (13). С.13.

является вербовка новичков и их первоначальное обучение и подготовка к совершению террористических актов.

Как видим, в настоящее время преступные группировки активно используют Интернет для того, чтобы вовлекать в террористическую деятельность большее количество участников. При этом наиболее распространенным применением сети Интернет можно считать распространение пропаганды терроризма, публичные призыв к осуществлению террористической деятельности. (ч.2 ст.205^2). Активная вербовка граждан, вовлечение в террористическую деятельность осуществляется повсеместным распространением в социальных сетях и других Интернет- площадках своей идеологии, поиск финансовых ресурсов для совершения актов терроризма, подстрекательство граждан (включая и несовершеннолетних лиц) к совершению конкретных террористических актов, предоставление практических рекомендаций по совершению преступлений в данной сфере.

Как было выявлено в ходе проведенного исследования, расследование вербовки, вовлечения новых участников террористических актов в сети Интернет существенно осложняется технологическими трудностями, что также влияет и на возможности отслеживания преступников данной категории. Представляется необходимым в настоящее время расширять сотрудничество между государствами и укреплять международные связи по вопросам разработки эффективных и актуальных мер противодействия данному негативному явлению. Ресурсы российского государства должны быть направлены на блокировку и удаление запрещенного контента, имеющего террористическую или экстремистскую направленность с сайтов и социальных сетей, а также усиления контроля за киберпространством и киберпреступностью. На уровне действующего законодательства представляется необходимым внести изменения в статью 205^1 УК РФ, дополнив ч.1 квалифицирующим признаком, как с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет).

Кроме того, внести изменения в ч.2 ст.205^1, изложив ее в следующей редакции «Деяния, предусмотренные частями первой или первой.1.настоящей статьи, совершенные в отношении несовершеннолетнего либо лицом с использованием своего служебного положения».

Таким образом, одним из дальнейших перспективных направлений исследования является совершенствование действующего законодательства, регулирующего уголовную ответственность за террористические действия, а также осуществление правовой пропаганды среди подростков на уровне общеобразовательных учреждений и средств массовой информации (включая Интернет) о недопустимости террористической деятельности и тех масштабных последствиях, которые она несет.

Дистанционная занятость в трудовых отношениях: проблемы правового регулирования и пути развития

Шумилина Алина Александровна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат педагогических наук, доцент кафедры правового обеспечения экономической и инновационной деятельности Института экономики и предпринимательства ННГУ им. Н.И. Лобачевского, заместитель начальника научного отдела ИЭП, руководитель сектора НИРС научного отдела ИЭП
Остапенко Алена Викторовна

Развитие инноваций и электронных технологий создает устойчивую почту для развития дистанционного труда. Однако вместе с этим формируются риски выхода работников за предельно допустимое рабочее время, установленное законодательством Российской Федерации. За последний год дистанционная занятость достигла высокого уровня популярности в связи с возникновением и распространением коронавирусной инфекции COVID-19. И не смотря на снижение данного эпидемиологического явления, дистанционный труд лишь набирает обороты, захватывая новые сферы жизнедеятельности людей по всей планете. В процессе работы в дистанционном режиме у работодателя могут появляться стремления к полному или частичному закрытию рабочих мест.

Проблемой развития дистанционной труда является несовершенство законодательной базы в сфере трудовых отношений по средствам использования современных технологий при быстром росте заинтересованности в дистанционном труде.

Целью данной работы является изучение практических и теоретических основ применения дистанционной занятости в работе компаний и выявление новых путей, создающих благоприятную среду для развития такого явления, как работа в удаленном формате.

Предполагается, что удаленный режим работы представляет собой только работу на дому и считается альтернативой стандартной работы в офисе или на производственных площадках.

Согласно статье 312.1 Трудового Кодекса РФ «Дистанционной (удаленной) работой - является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой

функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети "Интернет", и сетей связи общего пользования.»[11]

Из данного определения вытекают признаки, присущие дистанционному труду:

1. Работа осуществляется вне рамок определенного помещения, которое является подконтрольным работодателю
2. Использование в работе информационных и телекоммуникационных сетей, в том числе и Интернет

Впервые теорию дистанционного труда в 1972 году выдвинул Джек Ниллес. Он поступил на работу в Южнокалифорнийском Университете, где начал разрабатывать теорию дистанционной работы. В 1973 году Джек предложил новый способ организации труда – телеработу. По теории Ниллеса ряд сотрудников может выполнять возложенные на них трудовые обязанности, находясь дома. Поддержание связи с руководством компании в данном случае должно осуществляться с помощью использования телефона. Главным недостатком теории считалось отсутствие самоорганизации работников, которые были переведены на удаленную работу. Джек Ниллес полагал, что при нахождении в обстановке домашнего уюта, располагающей к отдыху, сотрудник мог столкнуться с ленью и тогда эффективность работника будет низкой или сведется в нуль.

Тем временем Фрэнк Скифф и Джон Флемминг начали изучение практической стороны удаленной работы. Они внедряли принципы дистанционной работы в министерства и ведомства США. Тогда было выявлено, что перевести на удаленную работу всех сотрудников невозможно без потери качества самой работы.

В период 1990-2000 гг. во всех федеральных агентствах США часть работников перевели на дистанционную работу, а в Европе были организованы различные форумы и конференции, посвященные вопросам развития дистанционной работы.

Современный этап развития дистанционного труда включает период с 2000 года до настоящего времени. Он характеризуется бурным развитием дистанционной работы и превращением данного вида занятости в один из составляющих элементов формирующегося информационного общества. На современном этапе удаленная работа встречается и в сфере государственной службы, и в частном бизнесе.

Однако наибольшее развитие данный вопрос получил в 2020 году во время вспышки эпидемии коронавирусной инфекции. В течение нескольких дней после объявления случаев заражения компании начали переводить своих сотрудников в режим удаленной работы. Для предотвращения распространения вируса и защиты сотрудников Главы государств и органы Правительства стран по всему

[1] Трудовой кодекс Ро ссийской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.04.2019) // Собрание законодательства РФ. - 07.01.2002. - № 1 (ч. 1). - Ст. 312.1

миру обязали работодателей закрыть офисы и разрешить работникам осуществлять их трудовые обязанности удаленно. Согласно исследованию, которое было проведено Проектом «КоронаФОМ», большинство работающих удаленно – это люди с высшим образованием (81% опрошенных). Также данным проектом было выявлено то, какие сферы жизнедеятельности наиболее поражены. В сфере образования 19% опрошенных перешли в формат дистанционной работы. В число опрошенных входят школьные учителя и преподаватели ВУЗов, которые были вынуждены перейти на такие цифровые площадки, как Zoom, Skype и Discord. В IT-индустрии было выявлено достаточно большое количество работников, перешедших на удаленную работу, они составили 7%. Похожие результаты были выявлены в сфере экономики и финансов – 6%. Данные значения показывают то, какие отрасли оказалось легче перевести на дистанционный режим. 90% опрошенных работает по найму, 9% - это предприниматели и самозанятые. При этом лишь треть опрошенных (около 32%) работает в бюджетных учреждениях, когда 56% - в частных.[2] В большей степени это связано со спецификой той или иной отрасли. Сотрудников медицинских учреждений, пожарных и ряда других работников бюджетных учреждений невозможно перевести на удаленную работу, именно поэтому доля таких работников ниже. Хотя частные организации являются более заинтересованными лицами в вопросе минимизации потерь в период кризисной ситуации и сохранения стандартных трудовых процессов.

В процессе работы в удаленном формате сотрудники выполняют только ключевые функции, которые связанные с использованием информационно-коммуникационных технологий.

Основные положения, касающиеся дистанционной работы, закреплены в главе 49.1 Трудового Кодекса РФ. Также главным источников регулирования труда сотрудников, работающих в удаленном формате, является Конвенция № 177 Международной организации труда "О надомном труде" (Заключенная в г. Женеве 20.06.1996). Также большое значение в регулировании вопросов удаленной работы имеет Рекомендация N 184 Международной организации труда “О надомном труде” (Принятая в г. Женеве 20.06.1996 на 83-ей сессии Генеральной конференции МОТ). Хотя название этих актов связано с надомным трудом, из определения надомника, указанного в ст. 1 Конвенции, речь идет именно о дистанционных работникам. Согласно ст. 1 Конвенции надомный труд означает «работу, которую лицо, именуемое надомником, выполняет:

1. По месту его жительства или в иных помещениях, выбираемых по его выбору, но не в производственных помещениях работодателя
2. За вознаграждение
3. С целью производства товаров и услуг, согласно указаниям работодателя, независимо от того, кто предоставляет оборудование, материалы и ресурсы, если только это лицо не располагает такой степенью автономии и экономической независимости, которая необходима для того, чтобы считать его независимым работником в

[2] Электронный ресурс: https://covid19.fom.ru/post/udalennaya-rabota-v-cifrah (дата обращения 11.03.21)

соответствии с национальным законодательством или судебными решениями[3].

Согласно ст. 312.4 ТК РФ работник, занятый на дистанционной работе, имеет право самостоятельно определять режим своего рабочего дня. Однако в процессе определения времени могут возникнуть проблемы. Наличие разницы во времени у работника и работодателя затрудняет определение начала и окончания трудового дня. Для решения данной проблемы трудовым договором можно определить конкретные часы, когда стороны будут взаимодействовать друг с другом. Несмотря на необязательность положения, которое регламентирует рабочее время, в ст. 91 ТК РФ указано, что время работы не может превышать 40 часов рабочей недели.[4]

Дистанционный работник имеет право на ежегодный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого составляет не менее 28 календарных дней. Также работодатель обязан вести учет времени, которое было отработано фактически, включая сверхурочные часы работы в соответствии с ч. 4 ст. 191 и ч. 7 ст. 199 ТК РФ. Но в данном случае есть риск того, что работник, осуществляющий свои рабочие обязанности удаленно, может злоупотреблять своим правом. Поэтому необходимо разработать методы, по которым работодатель мог бы осуществлять контроль над временем работы дистанционного сотрудника. Такими методами могут быть прописанные в трудовом договоре способы и периодичность контактов работодателя с работником посредством технологических устройств.

Каждый работодатель обязан организовать безопасные условия и обеспечивать охрану труда своим работникам. В отношении дистанционных сотрудников постановка вопроса об обеспечении охраны труда является одной из первостепенных. В ч. 3 ст. 3 Федерального закона от 28.12. 13 г. № 426 «О специальной оценке условий труда» прописано, что в отношении условий труда дистанционных работников не проводится специальная оценка условий труда.[5] Это свидетельствует о том, что возможности работодателя в данном случае ограничены и он не может оценить те условия, в которых работает его сотрудник.

Расторжение трудового договора о дистанционной работе по инициативе работника проводится по основания, предусмотренным в договоре (ст. 312.5 ТК РФ). Это означает, что работодатель также может расторгнуть договор на основаниях, изложенных в ст. 81 ТК РФ, а также основания для расторжения договора не должны носить характер дискриминации в отношении сторон.

При рассмотрении мирового опыта перехода на дистанционную занятость необходимо сказать о том, что 45% сотрудников в США весной и летом работали удаленно. Сейчас их, по данным Gallup, больше 33%.[6] В России же

[3] Конвенция Международной Организации Труда N 117 О надомном труде (Женева, 6 июня 1962 г// Международная организация труда. Конвенции и рекомендации. 1919 - 1956, 1956 - том 2

[4] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.04.2019) // Собрание законодательства РФ. - 07.01.2002. - № 1 (ч. 1). - Ст. 91

[5] Федеральный закон от 28.12. 13 г. № 426 «О специальной оценке условий труда»// Собрание законодательства РФ. - №4 – ст. 3

[6] Электронный ресурс: https://www.gallup.com/home.aspx (дата обращения: 10.03.21)

представители органов власти рекомендуют все большему количеству компаний переходить в удаленный режим. На практике многие компании после опыта работы в дистанционном режиме выявили положительные стороны и продолжили частичную или полную работу в данном формате. Яркими примерами являются компания Uber, которая планирует дистанционную работу до июня 2021 года для всех сотрудников кроме водителей. На данный момент Uber стремится стать удаленной компанией и выкладывает в блоге своей компании преимущества данной работы. Вторым примером успешного перехода на дистанционную работу является компания Twitter, которая объявила о возможности постоянной работы, не выходя из дома, для всех своих сотрудников. Джек Дорси – руководитель компании – раздумывал об удаленной работе еще в 2018 году, поэтому все условия и процессы для перехода на работу вне офиса у них были готовы до начала пандемии.

Однако существует и негативный опыт в переходе на дистанционную занятость. Компания Amazon поначалу разрешала своим сотрудникам работать из дома до начала октября 2020 года. Однако теперь срок увеличен до июня 2021 года. Данные изменения вызвали кризис с Сиэтле, где 50 000 человек не сможет вернуться в центр города. Местные бизнес компании восприняли данное решение руководства Amazon негативно, они решили не ждать возвращения сотрудников в центр и закрылись. Это произошло из-за того, что город полагался на одного работодателя, который своим решением закрыл способы получения прибыли малому бизнесу.

На практике встречаются и примеры компаний, которые изначально не верили в прибыльность удаленной работы, однако были вынуждены перейти на нее и раскрыли для себя «золотую жилу». Так произошло с большой базой данных по недвижимости Zillow. Руководители компании придерживались традиционных понятий о том, что коммуникация лицом к лицу (в одном здании, офисе) является залогом устойчивости и успеха. Однако по требованиям Правительства США компании пришлось временно закрыть свои офисы. Через 4 месяца в своем блоге компания объявила о том, что работа в дистанционном формате станет неотъемлемой частью их трудовой деятельности. За время удаленной работы команда фирмы эволюционировала и вдохновилась креативными способами работы вместе. Недавно Zillow набрала 500 новых сотрудников, при чем все они работают дистанционно. Новая стратегия компании состоит в том, что 90% сотрудников работаю удаленно по крайней мере 2-3 дня в неделю, а некоторые и вовсе больше не будут приходить в офис. Так компания, которая не верила в эффективность дистанционной занятость, теперь считает данный вариант работы наиболее прибыльным и успешным.

Переход на дистанционную работу имеет ряд преимуществ как для работников, так и для работодателей. Для работника это:

- комфортные условия с качественным распределением рабочего времени, которое они могут устанавливать самостоятельно;

- участие на рынке труда лиц с ограниченными возможностями, женщин с маленькими детьми, пенсионеров и студентов, которые стремятся реализовать свои способности;

- привлечение третьих лиц к выполнению тех или иных обязанностей;

- исключение зависимости работников от бюрократии на предприятиях;

Для работодателя существуют следующие преимущества:

- минимизация затрат на организация рабочих мест;

- возможность заключения трудового договора с высококвалифицированными сотрудниками из других стран и городов;

- уменьшение расходов на электроэнергию и обслуживание рабочих помещений.

Таким образом, последствия локдауна открыли руководителям компаний новые возможности развития своего бизнеса путем частичного или полного перехода на дистанционную занятость. Работодатели и работники легче приспосабливаются к работе на удаленке и находят плюсы в использовании гибкого графика, что способствует росту производительности труда. Исходя из анализа законодательства в сфере дистанционной занятости, можно сделать вывод о том, что правовые нормы, регулирующие данный вопрос требуют доработки. Именно поэтому развитие законодательной базы об установлении гарантий трудовых прав и свобод граждан, создании благоприятных условий труда, защите прав и интересов работников и работодателей, которые перешли на удаленную работу, должно являться одной из главных целей законотворческих инициатив в сфере трудовых отношений.

Договор транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов

Юдин Даниил Александрович

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового и экологического права юридического факультета ННГУ
Румянцев Федор Полиектович

Постепенно возникающие со временем и стремительно развивающиеся отношения по транспортировке нефти имеют необходимость в юридическом оформлении на должном уровне. Такое оформление в Российской Федерации было предложено, но, при этом данная сфера общественно-экономических отношений является основной частью формирования бюджета как многих частных компаний, так и соответствующих государств, имеющееся регулирование данных отношений носит лишь фрагментарный характер, что практически порождает бессчетные вопросы, связанные со структурированием договорных связей и надлежащим толкованием соответствующих вопросов в случае возникновения споров между хозяйствующими субъектами, а иногда и с государством.

Подобное оформление первоначально обладало сугубо частной природой, в связи с тем, что затрагивало отношения между частными собственниками нефтепроводов и частными нефтедобывающими компаниями. По мере становления государственной монополизации взаимоотношений в рамках добычи, а также транспортировки нефти публичный элемент начинает проявлять собственное воздействие на юридические конструкции, направленные на упорядочивание взаимоотношений субъектов в рамках транспортировки нефти. Например, это обретает свое отражение в передаче в государственную собственность разветвленной системы нефтепроводов, сконструированных на территории России, во все более жестком, с точки зрения правового регулирования, порядке доступа нефтедобывающих компаний к нефтепроводу, а также некоторых других значительных для нефтедобывающих компаний моментов.

Тем не менее на сегодняшний день данная обстановка постепенно меняется, что обусловлено возникающими частными, или так называемыми промысловыми, нефтепроводами. Появление подобных частных нефтепроводов, безусловно, должно означать также переоценку сформировавшейся на настоящий момент юридической конструкции, оформляющей отношения по транспортировке нефти посредством системы нефтепроводов, выработанной десятилетия назад. Существуют отрицательные и положительные особенности данной конструкции. Следует отметить, что возникновение частных нефтепроводов в России носит пока фрагментарный

характер. В связи с этим основную деятельность по транспортировке нефти как в пределах России, так и за ее пределами выполняет система магистральных нефтепроводов, эксплуатирующаяся компанией с преобладающим государственным участием - ПАО "Транснефть". Текущие обстоятельства на практике экономических взаимоотношений обусловливают необходимость использования сторонами процесса транспортировки нефти и исследователей данного вопроса к типовому договору транспортировки нефти посредством системы магистральных нефтепроводов, предлагаемому ПАО "Транснефть". В связи с чем, при анализе "сложившихся норм" договора транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов я буду использовать положения типового договора по транспортировке нефти, предлагаемого ПАО "Транснефть" своим контрагентам. Помимо этого, в настоящей работе будут исследованы основные проблемы правового регулирования транспортировки нефти посредством системы промысловых нефтепроводов, а также, помимо этого, сопряженные с этим особенности вещно-правовых и отдельные нюансы обязательственно-правовых отношений.

Необходимо отметить, что ключевыми вопросами, которым посвящена настоящая работа, являются наиболее актуальные, по моему мнению, проблемы гражданско-правового регулирования транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов. При этом большее количество соответствующих проблем связана с вещно-правовыми аспектами такого процесса, включая, непосредственно, вопросы права собственности на транспортируемую нефть по системе магистральных нефтепроводов, принадлежности и перехода от одного субъекта к другому, а равно и с обязательственно-правовыми аспектами такого процесса, включая вопросы правовой природы договора транспортировки, его содержания и существенных условий.

Трудность, значительно осложняющая отношения по транспортировке нефти посредством системы нефтепроводов, а также порождающая множественные дискуссии и споры, состоит в факте исчезновения и смешением нефти, переданной отправителем в систему нефтепроводов (с ее основными качественными характеристиками или ее непосредственным составом), и передачи получателю совершенно другой нефти с отличными для нее качественными характеристиками. Смешение переданной нефти с нефтью, которая уже находится в системе нефтепроводов влечет её деиндивидуализацию, что может способствовать прекращению права собственности первоначального отправителя на переданную нефть, и возможности возникновения сторонних субъективных гражданских прав в отношениях с другими участниками процесса транспортировки.

В силу особенностей процесса транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов получателю нефти передается "на выходе" (по завершении процесса транспортировки) не та нефть, которая была передана отправителем изначально в систему нефтепроводов для транспортировки, а некая новая субстанция, которая в силу присущих ей свойств и качественных характеристик также является нефтью, но нефтью, отличной от той, что была

передана для транспортировки, поскольку характеризуется совершенно иными свойствами и качественными характеристиками, будучи изъятой из общей деиндивидуализированной массы транспортируемой нефти. В связи с этим, а также в зависимости от характера отношений между участниками процесса транспортировки нефти, возникающих в связи с такой транспортировкой, в процессе реализации этих отношений (в процессе транспортировки нефти) происходит изменение самого объекта данных отношений и, как следствие, содержания прав участников процесса транспортировки на данный объект.

Нефть разных месторождений в силу объективных условий сбора и транспортировки нефти к потребителям смешивается и качается по системам магистральных трубопроводов в районы потребления в виде смесей. Основными мировыми экспортными потоками являются потоки в США и Европу из стран Ближнего Востока, Венесуэлы, стран Африки, Индонезии и из России[1].

На мировых нефтяных биржах котируются соответствующие сорта нефти: арабская (легкая, средняя, тяжелая), иранская (легкая и тяжелая), венесуэльская (легкая, средняя, тяжелая), индонезийская и некоторые другие. Основным конкурентом российской нефти, которая главным образом идет в Европу, является нефть сорта Brent, добываемая на месторождениях Северного моря. Качество нефти определяет цену нефти и, таким образом, имеет существенное значение для сторон хозяйственного оборота. На нее влияет множество параметров, основными из которых являются удельный вес (выделяют легкие, средние и тяжелые нефти) и содержание серы.[2]

Чем дороже нефть, тем она легче, тем в ней больше керосина и бензина. Чем дешевле, тем в ней больше в нефти содержание примеси серы. При этом, прямые зависимости между данными параметрами на мировом рынке нефти отсутствует. На цену нефти может влиять, кроме ее качественных характеристик, множество иных проходящих факторов, из которых наиболее значимыми являются политические и чисто спекулятивные, что и является причиной волатильности цены на нефть.

Пока в Российской Федерации упомянутые "проблемные вопросы" могут быть логично и обоснованно решены в правовом поле, посредством применения одного из двух механизмов толкования сущности отношений, возникающих в связи с транспортировкой нефти посредством системы нефтепроводов: механизма долевой собственности или механизма мены - в большинстве остальных стран решению данного вопроса во многом способствует создание так называемого банка качества нефти (далее – БКН).

---

[1] Яновский А.Б. О реализации Энергетической стратегии России на период до 2020 г. // Нефть, газ, право. 2004. N 2; Прозоровский В.В. Законодательное обеспечение реализации приоритетных проектов в области недропользования // Нефть, газ, право. 2006. N 2; Логофет Д.Д. Право доступа к магистральным нефтепроводам: две системы регулирования // Нефть, газ, право. 2006. N 2; Скайнер Л. Государственное регулирование отношений недропользования: "размывание" принципа "двух ключей" и включение его в структуру гражданского права // Нефть, газ, право. 2005. N 6.

[2] Ситников С.Л. Гражданско-правовое регулирование транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов: актуальные проблемы // Нефть, газ, право. 2005. N 6 С.54

Основная задача БКН – это дать возможность отправителю нефти, качество нефти которого ухудшилось в результате смешения с нефтью худшего качества, переданной в систему нефтепроводов иным отправителем, реализовать свое право на компенсацию в виде соразмерного возмещения ущерба.

БКН, понятие которое достаточно широко применяется в мировой практике, является, по сути, не банком, а системой компенсации тем пользователям трубопровода, которые сдают в него более дорогие сорта нефти, чем смесь, получаемая на выходе из трубы. Компенсация берется из пени, которые вынуждены платить поставщики дешевых сортов. Идея этого механизма проста - производители легкой нефти должны получать компенсацию от производителей тяжелой нефти: "...алгоритм работы БКН заключается в учете показателей качества нефти (в первую очередь плотности и содержания серы), "на входе" и "выходе" из системы магистральных нефтепроводов, и определении изменения качества для каждого конкретного поставщика. После этого определяется стоимостный коэффициент изменения качества нефти в денежном выражении, и оператор БКН производит взаиморасчет между участниками системы"[3].

В качестве аргумента в пользу внедрения БКН часто ссылаются на практику, сложившуюся, в частности, в США и Казахстане. В этих странах так называемая система магистральных трубопроводов представляет, по существу, один магистральный трубопровод, к которому подключено всего несколько месторождений. Это позволяет даже идентифицировать партии нефти различного качества на отдельных этапах ее транспортировки, перевалки и хранения[4].

Данный механизм уже длительное время функционирует и используется во всем мире, к примеру, в нефтепроводных системах в Северном море (Великобритания, Норвегия), США, помимо этого для целей некоторых взаимоотношений применяется и в Российской Федерации - в отношениях между участниками Каспийского трубопроводного консорциума (КТК), не так давно запустившего в эксплуатацию нефтепровод, соединяющий несколько месторождений в западной части Казахстана с Новороссийским морским терминалом.

Российская система магистральных трубопроводов значительно сложнее и представляет собой замкнутую разветвленную сеть, включающую систему магистральных трубопроводов различной протяженности и пропускной способности, к которой подключены сотни различных месторождений. Именно это, несмотря на готовность ПАО "Транснефть" внедрить указанный механизм, является основной из причин, по которым этот шаг откладывается на

---

[3] Вереземский С. Требуйте долива после отстоя! Банк качества компенсирует потери производителям легкой нефти // Нефть и капитал. 1999. N 3.

[4] Перчик А.И. Правовые проблемы развития трубопроводного транспорта в России // Нефть, газ, право. 2005. N 5. С. 13 - 16

неопределенный срок. [5]

Введение механизма БКН на законодательном или договорном уровне во многом сыграло бы вспомогательную роль в придании существующим отношениям, связанным с транспортировкой нефти посредством системы нефтепроводов, характера паритета за счет урегулирования возможной ситуации, в которой происходит ущемление прав одних участников процесса транспортировки другими участниками (например, связи с безнаказанным ухудшением качества нефти, транспортируемой первыми, за счет смешения с нефтью вторых).

В связи с нехваткой гражданско-правового урегулирования отношений, связанных с транспортировкой нефти посредством системы нефтепроводов представляется возможным наиболее подробно рассматривать природу отношений, связанных с транспортировкой нефти посредством системы нефтепроводов, и предусмотреть на законодательном уровне ряд норм, посвященных отношениям отправителей нефти и транспортирующих организаций, включая, например, нормы, конкретно закрепляющие право собственности на нефть, находящуюся в процессе транспортировки по системе нефтепроводов, а также нормы, регулирующие риск случайной утраты или гибели такой нефти, основания и пределы ответственности участников процесса.

Вполне возможным решением этого вопроса является Закон "О магистральном трубопроводном транспорте", проект (№ 99045329-2) которого был отклонен 25.10.2017 в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации. В связи с чем является целесообразным разработка актуализированного закона, регулирующего взаимоотношения субъектов по транспортировке нефти посредством системы нефтепроводов

Помимо этого, следует отметить, что необходимые изменения, вполне могут быть отражены и в Гражданском кодексе Российской Федерации, что обеспечило бы последовательность регулирования, по своей сути, гражданско-правовых отношений и договорных связей по договору транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов между участниками договора.

[5] Ситников С.Л. Гражданско-правовое регулирование транспортировки нефти посредством системы нефтепроводов: актуальные проблемы // Нефть, газ, право. 2005. N 6 С.76

Механизм отречения и отрешения от власти в России. История и современность

Юдин Иван Николаевич

Санкт – Петербургский Юридический институт (филиал) Университета Прокуратуры Российской Федерации

Научный руководитель - кандидат исторических наук, доцент, советник юстиции Иванова Наталья Михайловна

В каждом государстве рано или поздно наступает кризисный период. Не каждый правитель способен изменить ситуацию к лучшему. Независимо от обстоятельств, глава государства в первую очередь – личность. Слабая личность склонна к упаднническим настроениям, переменчивым порывам и необдуманным поступкам. Отсюда и возникает желание, а, возможно, и необходимость, уйти с главного государственного поста, чтобы передать управление страной компетентному человеку или же, в некоторых случаях, уйти от ответственности. Существует и другая сторона, когда правитель понимает, что он больше не в силах руководить страной и видит, что его место могут занять лица, намного более подходящие на пост главы государства.

Если рассматривать механизм ухода с руководящего поста, то можно выделить два пути: отречение по собственной воле или отрешение от должности по представлению других уполномоченных на то лиц. Рассмотрим второй случай. Право постоянно меняется и преобразуется в качественно новые формы. Так, например, в праве государств прошлого порой было немыслимо существование возможности законного смещения человека с поста главы государства. В законодательстве Российской Федерации,[1] статье 93 Конституции, на данный момент существует правовая возможность отрешения главы государства от занимаемого поста. Для этого необходимо обвинение, выдвинутое Государственной Думой в тяжком преступлении или государственной измене, которое будет подтверждаться заключением Верховного Суда Российской Федерации о действительности существования признаков тяжкого преступления в действиях Президента Российской Федерации. Помимо этого существует необходимость также в заключении Конституционного Суда Российской Федерации о признании процедуры обвинения соответствующей Конституции РФ и признании порядка выдвижении обвинения соблюденным. Такая процедура только лишь обвинения Президента РФ спорна в своей сложности.

Как только выдвигается обвинение Президенту Российской Федерации оно должно быть принято 2\3 голосов от общего числа в двух палатах по инициативе

[1] Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 [Электронный ресурс]. — Электрон. ст. URL: http://www.constitution.ru

не менее одной трети депутатов ГД и при наличии заключения специальной комиссии, образованной ГД. Решение об отрешении принимается в срок не более 3 месяцев с выдвижения такого обвинения, в ином случае такое обвинения будет считаться отклоненным[2].

Так, например импичмент бывшему Президенту России Борису Николаевичу Ельцину выдвигался трижды, однако ни один из них не продвинулся дальше обвинений. Одно из них по развязыванию Чеченского конфликта, который многим людям кажется необоснованным и, в некоторой мере, недальновидным. В то время многие партийные деятели, в частности, представители фракции «Яблоко» замечали[3] за президентом политическую и военную несостоятельность как Верховного Главнокомандующего армией. Через годы мы можем говорить о том, что во многом имидж Советской армии, который долгое время вырабатывался как пропагандой, так и действительно чрезмерной оснащенностью, был потерян в ходе Чеченской войны, когда «безусые» молодые люди гибли за довольно спорные, с исторической точки зрения, цели. И даже такой тактический просчет со стороны Президента вместе желанием определенных политических масс не продвинули импичмент дальше голосования. Это может говорить лишь о том, что нынешний инструмент отстранения от власти, который действовал и ранее, требует пересмотра уже в наше время.

Если заглянуть в более далекое прошлое, то можно заметить предпосылки к такому сложному механизму отрешения от власти главы государства. До смерти Александра III Россия долгое время была самодержавной монархией, в которой слова о сменяемости власти, несостоятельности царя или его некомпетентности, звучали лишь в кругах студенчества и интеллигенции и не выходили из подполья. В нашем культурно – историческом сознании очень сильно укоренилась непоколебимость авторитета главы государства, какие бы поступки он не совершал и как бы он не высказывался. В пример можно привести цитату Александра III о желании образованного населения получить Конституцию[4]: "Конституция? Чтоб русский царь присягал каким то скотам?" Данное высказывание как нельзя лучше говорит о положении политического развития в стране в то время в государстве. Император не только не желает «делиться властью», более того, ставит себя выше других людей. Воспитание Николая II, который хоть и долгое время находился в тени своего отца, но все же

---

[2] Энциклопедический справочник Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. Отрешение Президента Российской Федерации от должности [Электронный ресурс]. — Электрон. ст. URL: http://council.gov.ru/services/reference/10259/

[3] Выступление Т.В. Золотниковой при выдвижении обвинений против Президента Российской Федерации по вопросу о войне в Чечне на заседании Государственной Думы 14 мая 1999 года [Электронный ресурс]. — Электрон. ст. URL: https://www.yabloko.ru/Publ/Speach/zlotn-imp-1.html

[4] Суворин А.С. Дневник А.С. Суворина 1887 – 1907 гг. записи от 8 сентября 1885 года [Электронный ресурс]. — Электрон. ст. URL: http://az.lib.ru/s/suworin_a_s/text_1907_dnevnik.shtml

впитывал самоуверенность родителя, его отношение к подданным, не могли не сказаться на будущей судьбе империи.

Николай II из – за своих личностных качеств, особенностей воспитания жестким отцом и сложившихся исторических обстоятельств воспользовался другим механизмом передачи власти - отречением от престола. Отречение, в отличие от отрешения, не имеет ярко выраженной формы принуждения и необходимости рассмотрения каким – либо органом. Отречение исходит от личной инициативы и чаще всего на такое решение влияет понимание ситуации человеком.

О том, насколько правильно Государь оценивал создавшееся положение и окружавших Его людей, свидетельствует короткая запись, ставшая исторической, сделанная Им в Своем дневнике в этот день:

“2 марта 1917 г.

Утром пришел Рузский и прочел свой длиннейший разговор по аппарату с Родзянко. По его словам, положение в Петрограде таково, что теперь министерство из Думы будто бессильно что-либо сделать, так как с ним борется социал-демократическая партия в лице рабочего комитета. Нужно мое отречение. Рузский передал этот разговор вставку, а Алексеев всем главнокомандующим. К 2:30 пришли ответы от всех. Суть та, что во имя спасения России и удержания армии на фронте в спокойствии, нужно решиться на этот шаг. Я согласился. Из ставки прислали проект манифеста. Вечером из Петрограда прибыли Гучков и Шульгин, с которыми я переговорил и передал им подписанный и переделанный манифест. В час ночи уехал из Пскова с тяжелым чувством пережитого. Кругом измена и трусость и обман!”[5]

Находясь в тяжелом душевном состоянии, в переживании о детях и семье[6] Николай II отрекся от престола и тем самым совершил беспрецедентный случай в Русской истории. Было ли это ошибкой – сложно сказать, однако верно то, что бремя самодержавного правления может вынести не каждый человек. Не хватит лишь базовых качеств характера, нужно быть особенным, преуспевать там, где другие опускают руки. Но сложилось так, как сложлось…

Возвращаясь к теме политических и культурных предпосылок сложности отрешения главы государства от власти, нужно задать вопрос, как в отношении к своей личности, так и в отношении к своей стране. Достаточно низкая политическая грамотность населения на протяжении всей истории развития государства всегда сказывается на правовых механизмах осуществления власти. Для нашей культуры характерно долгое затягивание решения наболевших проблем, излишняя консервативность и достаточно сильное влияние Азиатской культуры, которое, в частности, заключается в преемственности политической инертности и пренебрежительного отношения к новшествам и переменам. Будет неверно говорить, что все новое – «хорошо», все старое – «плохо». Однако, в нашем сознании глубоко укоренилась мысль о том, что «не нужно чинить то, что и так работает». Если критически смотреть на данное высказывание, то можно

[5] Дневники императора Николая II.- М.: Орбита,1991. С.625.

[6] Аврех А.Я. Царизм накануне свержения. - М.: Наука,1989. Глава 1 "Царь и камарилья". С.75.

заметить, что все политические вопросы решаются именно таким образом, притом, что граждане легитимизируют такой подход принятием своего положения (каким бы оно не было), что в корне неверно.

Когда глава государства (если рассматривать новейшую историю), допускает критическую ошибку в управлении страной, он может и должен быть отрешен от власти, но в сугубо правовом поле, без насилия и террора. Учитывая, что в странах с республиканской формой правления глава государства – выборная должность – то у граждан должен быть настолько же простой, насколько и сами выборы, путь смещения президента с должности, объявления импичмента. В ином случае, это может привести к узурпации власти и дальнейшей деградации всех механизмов внутри государства, начиная с политической сферы, заканчивая правом и экономикой.

Напротив, если рассмотреть княжество Лихтенштейн, то можно проследить механизм[7], согласно которому отстранить князя от должности можно по инициативе граждан, само же решение принимается на всенародном референдуме. Стоит принять во внимание, что такой уровень демократичности приводит страну к высокому экономическому уровню, привлекательности для инвесторов, а также повышению качества жизни обычных граждан.

Однако можно заметить, что как в Конституции ФРГ, так и в Конституции США мы замечаем аналогичный по сложности с Российским механизм отрешения Президента от власти, не беря во внимание пропорции в палатах для выдвижения обвинений. Различие состоит в том, что правовые механизмы Западных стран развиты намного более сильно, чем наши, как, в частности, и правосознание с индивидуализмом граждан. В случае с Россией, было неверно в 1993 году при составлении Конституции опираться на опыт Франции. У нас свой самобытный путь, который долго складывался путем смешения западных и азиатских культур.

Подводя итоги сказанного, нужно упомянуть, что наша страна всегда была достойна существования в ней эффективных правовых механизмов, четкого правового регулирования и высокой правовой культуры. Пройдет еще много времени до того, как наше правосознание достигнет того уровня, дабы начать качественные изменения в своей жизни и в своей стране. Только мы сможем изменить свое будущее и никто другой.

[7] Конституция Княжества Лихтенштейн от 5 октября 1921 года [Электронный ресурс]. — Электрон. ст. URL: https://worldconstitutions.ru/?p=147

Уголовное преследование в российском досудебном производстве: понятие и значение

Ялкапов Эзиз Овезгельдыевич

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры уголовного права и процесса юридического
факультета ННГУ Агутин Александр Васильевич

Данная статья посвящена теоретическому исследованию уголовного преследования в российском досудебном производстве. В работе анализу подвергаются позиции ученых по данному вопросу. Также уделяется внимание понятийной составляющей, сущностному содержанию и осмыслению практического воплощения уголовного преследования. Необходимо отметить, что анализ факторов субъективного и объективного характера не позволяет оценить уголовное преследование как деятельность, отвечающую современным требованиям уголовной юстиции. К факторам субъективного характера следует отнести, в первую очередь, известную узость, ограниченность понимания сущности и содержания функции уголовного преследования как теоретиками, так и практиками. К факторам объективного порядка относятся несовершенство уголовно-процессуального законодательства.

Уголовное преследование является многомерным понятием. В соответствии с п.55 ст.5 УПК РФ под уголовным преследованием понимается процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. Приведенное понятие уголовного преследования нуждается в дополнительном осмыслении с учетом его системообразующих признаков. Тем более, речь идёт не просто об уголовном преследовании, а об уголовном преследовании в досудебном производстве. Уголовное преследование в досудебном производстве является составной частью уголовного преследования как такового. Соотносятся они между собой как часть к целому. Это означает то, что системообразующие признаки понятия уголовного преследования в досудебном производстве нуждаются в конкретизации (детализации).

Уголовное преследование занимает центральное место в отечественной науке уголовного процесса. Объясняется это тем, что познавательной задачей уголовно-процессуальной науки является, с одной стороны, познание реалий уголовного преследования, а с другой – формирование действенной доктрины, способной своим потенциалом обеспечить достижение целей уголовного преследования.

Содержанием научной концепции уголовного преследования являются его законы (закономерности). Они функционируют на уровне общего и на уровне

отдельного. Во всяком случае, закономерности уголовного преследования представляет собой частный случай проявления научного закона, который включает в свою структуру либо причинно-следственную связь, проявляемую в уголовно-процессуальных отношениях, либо универсальную закономерную связь между процессами и явлениями, свойственными уголовно-процессуальной деятельности.

Именно причинно-следственная связь в совокупности с универсальной закономерностью связей уголовно-процессуальной деятельности образуют предмет юридической науки в процессуальной сфере и составляют фундамент научной концепции уголовно-процессуальной деятельности[1]. В соответствии с уголовно-процессуальным законодательством РФ субъектом уголовного преследования в досудебном производстве является сторона обвинения. П.47 ст.5 УПК РФ говорит нам о том, что стороной обвинения является прокурор, а также следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, начальник подразделения дознания, начальник органа дознания, орган дознания, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель, гражданский истец и его представитель.

В отличие от персонального перечня лиц и органов, образующих (входящих) в сторону обвинения, субъектами уголовного преследования являются прокурор, следователь и дознаватель. Обязанности этих лиц состоят в изобличении подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления (п.55 ст.5 УПК РФ).

С учётом изложенного возможно сделать вывод, что целью уголовного преследования является установление достаточных данных для привлечения лица в качестве обвиняемого, а также в доказывании виновности лица в совершении преступления.

Уголовное преследование в досудебном производстве является функциональной деятельностью его субъектов. В досудебном производстве уголовное дело находится еще в производстве несудебных органов (следователя и дознавателя). Производство остаётся досудебным, невзирая даже на определенное и иногда весьма активное участие суда, осуществляющего судебный контроль за законностью производства. Реализация уголовного преследования в досудебном производстве осуществляется в двух стадиях: возбуждение уголовного дела и предварительное расследование. Уголовное преследование в общем значении (т.е. в отношении лица, совершившего преступление) начинается с момента: а) вынесения в отношении лица постановления о привлечении в качестве обвиняемого (п.1 ч.1 ст.47 УПК РФ); б) вынесение обвинительного акта (п.2 ч.1 ст.47 УПК РФ). Уголовное преследование в своем индивидуальном значении (в отношении конкретного лица, имеющего статус подозреваемого или обвиняемого начинается с момента: а) возбуждения в отношении этого лица уголовного дела (п.1 ч.1 ст.46 УПК РФ); б) задержание его в соответствии со ст.91 и ст.92 УПК РФ (п.2 ч.1 ст.46 УПК

[1] Адаменко И.Е.К вопросу о содержании концепции уголовно-процессуальной деятельности // Вестник Краснодарского Университета МВД России. 2014.№3(25).С.59.

РФ); применения к нему мер пресечения до предъявления обвинения в соответствии со ст.100 УПК РФ (п.3 ч.1 ст.46 УПК РФ).

Признанный корифей отечественного уголовного процесса М. С. Строгович, с одной стороны, обращал внимание на субсидиарное значение уголовного преследования в досудебном производстве, с другой, – утверждал, что «правильная постановка предварительного расследования имеет громадное значение для правильной работы всей системы органов юстиции в целом»[2]. В этом аспекте позволю себе не согласиться с видными теоретиком, так как, по-моему убеждению, уголовное преследование на досудебной стадии имеет самостоятельное значение и занимает соответствующее место в системе уголовного процесса. Уголовное преследование в досудебном производстве следует рассматривать как единство уголовно-процессуальной деятельности и уголовно-процессуальных правоотношений. Основанная на уголовно-процессуальном законе деятельность дознавателя, органа дознания, следователя, прокурора составляет основное содержание уголовного преследования.

Таким образом, можно сформулировать определение. Уголовное преследование в досудебном производстве– это уголовно-процессуальная деятельность, осуществляемая прокурором, а также следователем, руководителем следственного органа, руководителем и членом следственной группы, дознавателем, начальником подразделения дознания, начальником органа дознания, частным обвинителем, потерпевшим, его законным представителем, представителем, гражданским истцом и (или) его законным представителем, направленная на установление достаточности данных для привлечение лица в качестве обвиняемого, а также на доказывание виновности лица в совершении преступления, то есть на изобличение подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления.

Значение уголовного преследования в том, что оно является основным средством защиты публичного интереса в уголовном процессе.

Публичный интерес – это охраняемый законом интерес, за которым стоят общество и государство. В уголовном судопроизводстве публичный интерес выражается в создании обстановки неотвратимости наказания за совершенное преступление и привлечении к уголовной ответственности виновных. Он выражается также в обязанности государственных органов и должностных лиц в пределах своей компетенции обеспечить охрану прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства. Защищая публичный интерес, уполномоченные органы и должностные лица осуществляют свои функции, как правило, независимо от воли отдельных организаций и граждан.

[2] Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. М.: Наука, 1968. Т. 1. 468 с

Торговые войны: нетарифные меры в современной внешнеторговой политике

Ямщиков Кирилл Сергеевич

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ННГУ Кондратьева Елена Михайловна

С каждым десятилетием роль нетарифных ограничений в сфере международной торговли растет. Их актуализированное значение связано с постоянными кризисами мировой экономики, которые в 21 веке стали носить характер систематических.

Говоря о нетарифных ограничениях, необходимо указать, что данный инструмент внешнеторговой политики - это комплекс мер ограничительно-запретительного характера, который направлен на создание препятствий в проникновении иностранных товаров на внутренний рынок страны.

Однако данное понятие является не единственным. Так, например, ЮНКТАД под «нетарифными барьерами» понимает «меры в области торговой политики, которые не относятся к таможенным тарифам и которые влияют на международную торговлю товарами посредством воздействия на объемы товарных потоков и их цены или на то и другое». В свою очередь в законодательстве ЕАЭС изложено следующее определение: ««запреты и ограничения» - применяемые в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу Союза, меры нетарифного регулирования, в том числе вводимые в одностороннем порядке в соответствии с Договором о Союзе, меры технического регулирования, санитарные, ветеринарно-санитарные и карантинные фитосанитарные меры, меры экспортного контроля, в том числе меры в отношении продукции военного назначения, и радиационные требования, установленные в соответствии с Договором о Союзе и (или) законодательством государств-членов».

Даудова З.А. отмечает, что преимуществом данного метода для государственных органов является его скрытый характер, который позволяет правительствам государств применять данные ограничения практически бесконтрольно. При этом данные меры являются эффективным средством перераспределения дохода, так же в результате их использования предоставляется возможность быстрого реагирования на внешнеэкономические изменения[1].

[1] Даудова З. А. Нетарифные меры и ограничения в международной торговле // МНИЖ. 2015. №3-3 (34). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/netarifnye-mery-i-ogranicheniya-v-mezhdunarodnoy-torgovle-1 (дата обращения: 15.05.2021).

Однако нельзя сказать, что в настоящее время отсутствует какое-либо регулирование нетарифных мер. В частности, ГАТТ была подготовлена классификационная схема нетарифных ограничений, которая заложила основы информационного банка данных по нетарифному регулированию. Впоследствии разработана Конференцией ООН по торговле и развитию классификация нетарифных мер регулирования международной торговли, которая объединила в себе 8 категорий, где 1 – таможенно-тарифные меры, а 7 оставшихся – меры нетарифного регулирования. В частности, выделяются: паратарифные меры, финансовые меры, монополистические меры технические меры, меры количественного контроля, меры автоматического лицензирования, меры контроля над ценами.

Кроме того, существуют уже выработанные в практике подходы по выявлению нетарифных барьеров. В частности, к таким подходам относят анализ централизованных отчетов официальных организаций (государственных и международных), интерактивный сбор данных с использованием специализированных ресурсов в Интернете, опрос компаний и предприятий-экспортеров. При этом из указанных подходов Р.Г. Волковым особо отмечается метод выявления нетарифных барьеров – опрос компаний и предприятий-экспортеров. Так, автором выделяется ряд преимуществ данного метода[2]:

1. Репрезентативность выборки опрашиваемых экспортеров. Организатор опроса самостоятельно определяет перечень опрашиваемых компаний и предприятий, тогда как централизованные отчеты, и в особенности интерактивные опросы, не дают такой возможности.

2. Оперативность получения данных. И централизованные отчеты, и интерактивный сбор данных по барьерам характеризуются значительными временными затратами. В первом случае - это сроки сбора, подготовки и передачи данных по барьерам от участников (например, в качестве таковых могут выступать официальные органы государств). Во втором случае - это сроки поступления информации по барьерам по интерактивным каналам, длительность которых объясняется инициативным характером предоставления данных для компаний, предприятий или физических лиц. Напротив, опрос проводится в ограниченные сроки, определяемые его организатором, и обеспечивает, в отличие от централизованных отчетов, непосредственный сбор информации, а в отличие от интерактивного сбора, - охват необходимой выборки опрашиваемых.

3. Объективность данных по барьерам. Опросный метод, а также при перечисленных недостатках интерактивный сбор данных предполагают получение информации по барьерам и препятствиям на внешних рынках из первых рук, непосредственно от компаний и предприятий - участников

[2] Волков Р.Г., Сабельникова Е.М. Опросный метод в решении задач по выявлению нетарифных барьеров для предприятий на внешних рынках // Международная торговля и торговая политика. 2018. №1 (13). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/oprosnyy-metod-v-reshenii-zadach-po-vyyavleniyu-netarifnyh-barierov-dlya-predpriyatiy-na-vneshnih-rynkah (дата обращения: 15.05.2021).

внешнеэкономической деятельности, что исключает ее искажение или потерю, возможные при централизованном сборе.

В настоящее время наблюдается распространение таких нетарифных мер, которые направлены на прямое ограничение импорта – это квотирование, лицензирование, добровольные количественные ограничения, технические барьеры, демпинг, а в последнее время значительно возросло применение такого метода как введение экономических санкций.

Так, например, в 1990-е годы в Российской Федерации наиболее было распространено использование квотирования и лицензирования экспортных поставок в отношении стратегически важных сырьевых товаров, налоги на импорт.

В ЕАЭС в торговле с третьими странами применяются единые меры нетарифного регулирования, определенные ст. 46 «Договора о Евразийском экономическом союзе». В частности, выделяются две большие группы мер.

Первая группа имеет целью прямое ограничение импорта, экспорта или регулирование внешней торговли путем прямых количественных ограничений, лицензирования, запретов.

Вторая группа охватывает большой круг разнородных административных, торговых, финансовых, санитарные, экологические мер, при которых устанавливаются ограничения торговли товарами и услугами.

Стоит отметить, что право ЕАЭС предусматривает возможность государствам-членам устанавливать временные меры нетарифного регулирования в одностороннем порядке в торговле с третьими странами (при наличии оснований, указанных в Договоре о ЕАЭС).

В Российской Федерации временные меры нетарифного регулирования вводятся постановлениями Правительства РФ. Например, в настоящее время в России применяются: лицензирование импорта нерудных материалов, количественное ограничение (квота) на вывоз бревен из березы, разрешительный порядок ввоза биомедицинских клеточных продуктов[3].

Помимо актов, непосредственно устанавливающих конкретные ограничения, Правительством РФ так же формируются наиболее общие документы, содержащие в себе основные направления российской политики в условиях существующей политической обстановки в мире.

Так, в частности, Распоряжением Правительства РФ № 1797-р от 14.08.2019г. установлена стратегия развития экспорта услуг до 2025 г. В частности, в вышеуказанном распоряжении указано на риски участия в международной торговле - эскалация торговых войн, затрагивающих, в том

[3] Мантусов Владимир Бадьминович, Шкляев Сергей Владимирович Обеспечение соблюдения временных мер нетарифного регулирования внешнеэкономической деятельности, введенных государством – членом Евразийского экономического союза в одностороннем порядке // Вестник Российской таможенной академии. 2019. №2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/obespechenie-soblyudeniya-vremennyh-mer-netarifnogo-regulirovaniya-vneshneekonomicheskoy-deyatelnosti-vvedennyh-gosudarstvom (дата обращения: 16.05.2021).

числе торговлю услугами, между Соединенными Штатами Америки, Европейским союзом и Китаем. При этом указывается, что развитию экспорта товаров и услуг в международной торговле возможен при ряде условий, среди которых одним из наиболее значимых является устойчивое функционирование существующей международной валютно-финансовой системы в условиях ограничения торговых и (или) валютных войн и сокращения практики применения санкций[4].

В свою очередь в Европейском Союзе по состоянию на начало 2018 г. помимо использования квотирования и лицензирования используются такие административные меры, как антидемпинговые меры, технические барьеры и наиболее распространенный - сертификация[5]. В условиях политической нестабильности, столкновения интересов России и стран Европы данный нетарифный регулятор наносит ощутимый ущерб отечественным производителям товаров и услуг, которые не могут реализовать продукцию на европейских рынках. В связи с этим для Российской Федерации одной из главных задач во внешнеторговой политике для дальнейшей интеграции с Европейским союзом, что позволит получить ощутимый положительный макроэкономический эффект, должна являться постепенная стандартизация нетарифных барьеров в торговле товарами и услугами.

[4] Распоряжение Правительства РФ № 1797-р от 14.08.2019г. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 16.05.2021г.).

[5] Карданов В.А., Кулик В.Н. Административные меры регулирования во внешней торговле в европейском союзе (на примере Республики Польша) и в евразийском экономическом союзе (на примере Российской Федерации) // Вестник ГУУ. 2019. №2. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/administrativnye-mery-regulirovaniya-vo-vneshney-torgovle-v-evropeyskom-soyuze-na-primere-respubliki-polsha-i-v-evraziyskom (дата обращения: 16.05.2021).

Компетентность, как критерий допустимости участия переводчика

Яхнис Анна Андреевна

Национальный исследовательский
Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Научный руководитель - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета ННГУ Обидина Людмила Борисовна

Россия является многонациональным государством, на ее территории насчитывается 37 государственных языков в республиках Российской Федерации, более 15 языков с официальным статусом. Многонациональность, говорит нам о наличии в нашей стране, не только постоянно проживающих представителей более 190 этнических групп, но и граждан иных государств, мигрировавших и осуществляющих на территории России временно или постоянно свою трудовую деятельность.

На основании ст. 68 Конституции РФ статья 18 Уголовно-процессуального кодекса (далее - УПК РФ) предусматривает осуществление уголовного судопроизводства на русском языке, однако с учетом критерия многонациональности нашей страны, в случаях, когда участник недостаточно владеет языком судопроизводства, появляется необходимость привлечения переводчика.

Согласно, ст. 59 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации переводчик - лицо, привлекаемое к участию в уголовном судопроизводстве, свободно владеющее языком, знание которого необходимо для перевода. Деятельность переводчика очень значима, так как именно он является гарантом реализации принципа языка в уголовном судопроизводстве.

В настоящее время в уголовном судопроизводстве существует вопрос, который часто вызывает сложности при его решении на практике: определение степени владения или недостаточного владения лица языком, на котором ведется судопроизводство. Законодатель слишком абстрактно обозначил определение квалификационных требований к переводчику, данный пробел вызывает трудности в процессе производства по уголовному делу. При изучении следственной и судебной практики, можно сказать, что не решена проблема выбора кандидата в переводчики, так как уголовно-процессуальным законом не определены критерии его компетентности, лингвистические характеристики, наличие соответствующего образования, которыми должны руководствоваться должностные лица, осуществляющие уголовное судопроизводство при подборе переводчика.

Существует множество работ, в которых была исследована данная проблематика, среди таких можно выделить: в работах М.Т. Аширбековой,[1] О.Ю. Кузнецова,[2] Л.Б. Обидиной, Е.А. Обидина[3] разработаны рекомендации по совершенствованию действующего УПК РФ и организации деятельности правоохранительных органов для обеспечения эффективного участия переводчика в уголовном процессе; в работе А.В. Гуськовой предлагается определенный алгоритм действий следователя (дознавателя) для установления уровня знаний языка переводчика;[4] а также известные лингвисты Ю.Д. Апресян,[5] Н. Хомский[6] рассматривают владение языком - как языковую компетентность говорящего, определяют, что знание языка предлагает не только грамматики правописания, но и ясное представление о том, в каких речевых условиях, могут или должны употребляться те или иные слова и грамматические конструкции и др.

Законодатель употребляет два самостоятельных термина, определяющих знания переводчиком языка — свободное владение языком перевода (ст. 59 УПК РФ) и компетентность переводчика (ст. 169 УПК РФ). В соответствии с ч. 2 ст. 169 УПК РФ следователь перед началом следственного действия должен убедиться в компетентности переводчика. Кроме того, ст. 69 УПК РФ, предусматривающая основания для отвода переводчика, использует такое понятие, как его некомпетентность.

В связи с этим возникают правомерные вопросы: что же понимается под компетентностью переводчика, как соотносится это понятие со свободным владением языком и как лица, осуществляющие производство по уголовному делу, могут ее проверить?

Свободное владение языком признается, когда переводчик свободно изъясняется и разговаривает, пишет и понимает документы на иностранных языках и других языках принятых на территории Российской Федерации. Уровень знания таким лицом может быть достаточно высоким, но не стоит забывать о специализации данной области, так как это судебный процесс, имеется определенная терминология в области юриспруденции, медицине и т.п., что существенно может затруднить понимание текста и разговорной речи. Стоит

---

[1]Аширбекова М.Т. Принцип национального языка уголовного судопроизводства: дис… канд. юрид. наук : 12.00.09 / М.Т. Аширбекова. Саратов, 1984. -177 с.

[2] Кузнецов О.Ю. Переводчик в российском уголовном судопроизводстве : монография / О.Ю. Кузнецов ; Федер. служба безопасности Рос. Федерации, Моск. погран. ин-т. - Москва : Изд-во Моск. погран. ин-та ФСБ России, 2006. - 255 с.

[3] Обидина Л.Б. Обидин Е.А. Участие переводчика в доказывании по уголовным делам : монография / Обидина Л.Б. Обидин Е.А. ; Нижний Новгород: Изд-во Нижегородского университета, 2018. - 162 с.

[4] Гуськова А.В. Функция переводчика в уголовном процессе: автореф. на соиск. ученой степ. канд. юр. наук: 12.00.09 – уголовный процесс. НН., 2018. 37 с.

[5]Апресян Ю.Д. Идеи и методы современной структурной лингвистики (краткий очерк). - М.: Изд-во Просвещение, 1966. - 262 с.

[6]Хомский Н. Язык и мышление. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1972. 126 с.

отметить, что законодатель не совсем четко и удачно использовал данный термин при формировании нормы закона.

Законодатель должен исходить не из термина свободное владение языком, знание которого необходимо для перевода - это слишком абстрактное понятие, а из языковой компетентности переводчика, которая включает в себя совокупность языковых и внеязыковых знаний, умений и навыков, отражающих высокую степень владения исходным языком и языком перевода, а также терминологией в предметной области, позволяющих переводчику полностью и цельно передать содержание исходного текста, с учетом межязыковых и межкультурных различий.

В судебной практике не редко возникают случаи отмены уже состоявшихся судебных решений, по причине некомпетентности переводчика, без достаточного знания и специфики языка был осуществлен перевод в ходе производства по уголовному делу, так как эта ошибка переводчика, влечет за собой важные последствия для обвиняемого (подозреваемого), такие ошибки не должны быть на практике.

Проблема проверки компетентности переводчика относится к числу наиболее сложных, однако законодатель не уточняет способы ее проверки, но возлагает данную обязанность именно на лиц, осуществляющих производство по уголовному делу.

Безусловно, законодатель выделяет такой перечень документов, как: наличие соответствующего образования, свидетельства или сертификат о прохождении стажировки или повышения квалификации, но достаточно ли данных документов? Подтверждает ли это компетентность переводчика (знания и умения, имеющиеся у него навыки перевода)?

На лиц, осуществляющих производство по уголовному делу, возложена законодателем проверка компетентности переводчика. Они обязаны удостовериться в его знаниях, умениях и навыках, выступив в роли лица, проверяющего переводчика в вопросах языкознания. Как справедливо указал в своем исследовании А. В. Винников, «это ставит судью в положение конфликта между предъявленным к нему предписанием закона, как к процессуальному лицу выступить в роли экзаменатора и его возможностями как физического лица, ограниченными, как правило, знанием только своего родного языка»[7]. Другие авторы более категоричны. Ими указывается, что возложение на следователя и судью обязанности проверять компетентность переводчика лишено смысла и в реальности невыполнимо.

Представление переводчиком документов об образовании, повышении квалификации и т.п. проблему не решает и не дает полную уверенность в его компетентности, итак как большинство из них - это этнические носители языка, либо это люди которые приемлемо говорят на русском языке и на иностранном и могут донеси общий смысл сказанного до участника процесса, без углубления в юридически процесс.

[7] Винников А.В. Проблема компетентности переводчиков в уголовном процессе // Вопросы управления. 2012. № 2 (19). С. 373-381.

Важность в установлении компетентности переводчика обусловлена тем, что одним из оснований отвода переводчика является его отвод, ввиду некомпетентности в вопросах перевода с одного языка на другой, однако ни одного, ни другого термина в законодательстве не предусмотрено.

По мнению А.В. Гриненко, некомпетентность переводчика может проявляться в отсутствии способности адекватно воспринимать слова или выражения, подлежащие переводу, переводить их точно в соответствии со смыслом сказанного, передавать особенности речи и т. д.[8]

Исходя из вышесказанного, можно определить компетентность переводчика, как его способность правильно и четко переводить с одного на другой язык тексты процессуальных документов, а также устную речь участников уголовного судопроизводства; достаточные знания как общей, так и специальной лексики, необходимой для перевода; умение объяснить в доступной и понятной форме участнику уголовного судопроизводства содержание процессуальных документов, задаваемые вопросы, речь участников процесса.

Отсутствие хотя бы одного из указанных требований, позволяет делать вывод о некомпетентности переводчика.

Учитывая все сказанное, считаю возможным предложить следующее:

- разработать совместно с учеными правоведами и лингвистами правовое определение понятий «компетентность», «степень владения языком судопроизводства», «недостаточное владение языком судопроизводства» и закрепить эти понятия в ст. 5 УПК РФ;
- регламентировать процедуру проверки органом уголовного судопроизводства уровня и степени владения языком судопроизводства участником уголовного судопроизводства и дополнить ст. 18 УПК РФ;
- указанную проверку поручать специалисту в области лингвистики;
- экспертное заключение по лингвистическому исследованию уровня и степени владения лица языком судопроизводства, содержащее научно-обоснованные выводы о владении либо недостаточном владении этим лицом языком судопроизводства, будет несомненно основанием для предоставления данному лицу переводчика, либо для отказа в удовлетворении ходатайства о вызове переводчика, что позволит исключить конфликтные ситуации в практике органов расследования и судов и, то же время, не допустить нарушения принципа языка судопроизводства.

[8] Гриненко А. В. Комментарий к ст. 69 // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации в редакции Федерального закона от 29 мая 2002 г. / под общ. ред. А. Я. Сухарева. М.: Норма, 2002. 136 с.