

25 лет Юридическому институту НИУ «БелГУ»

**ЮРИСПРУДЕНЦИЯ
КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФЕНОМЕН
СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО
ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА**

**МАТЕРИАЛЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ,
ПОСВЯЩЕННОЙ 25-ЛЕТИЮ ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА
НИУ «БелГУ»**

Белгород, 2018

ББК 67.0, 67.4, 67.7, 67,9
УДК 341, 342, 343, 344, 347
Ю 73

Редакционная коллегия:

доктор юридических наук, профессор Е.Е. Тонков
доктор юридических наук, профессор М.В. Мархгейм
доктор юридических наук, профессор Г.А. Борисов
доктор юридических наук, профессор Д. Шпопер
доктор юридических наук, профессор Ц. Сивков
кандидат юридических наук, доцент А.Е. Новикова
кандидат юридических наук Н.А. Косолапова

Ю 73 Юриспруденция как интегративный феномен современного
российского общества и государства : Материалы Международной научно-
практической конференции (Белгород, 18-19 мая 2018 г.). – Белгород: ООО
«ГиК», 2018. 424 с.

ISBN 978-5-6040331-5-9

В данном сборнике систематизированы статьи и тезисы авторов,
принявших участие в Международной научно-практической конференции
«Юриспруденция как интегративный феномен современного российского
общества и государства», посвященной 25-летию Юридического института
НИУ «БелГУ» и представивших вузы, органы власти и институты
гражданского общества российских регионов и зарубежных стран.

Материалы адресованы научным и практическим работникам,
аспирантам, магистрантам, студентам, а также всем, кто интересуется
теоретическими и практическими проблемами юриспруденции.

ISBN 978-5-6040331-5-9

ISBN 978-5-6040331-5-9



© Авторы статей, 2018

СОДЕРЖАНИЕ

Полухин О.Н.	25 ЛЕТ ПО ПУТИ РАСШИРЕНИЯ ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА	11
Тонков Е.Е.	ПРОЦЕСС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ: ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ	14
Малько А.В.	ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА ГОСУДАРСТВА КАК ВАЖНЕЙШЕЕ НАПРАВЛЕНИЕ ЮРИСПРУДЕНЦИИ	22
Змерзлый Б.В.	ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ КАК ИСТОЧНИК ОТЕЧЕСТВЕННОГО МОРСКОГО ПРАВА	28
Беляев В.П. Беляева Г.С.	К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОВОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНЫХ ИНТЕРЕСОВ	32
Буцько Л.В. Лепешкина О.В.	КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО В СВЕТЕ ИНТЕГРАТИВНЫХ КАЧЕСТВ	37
Куксин И.Н.	ГУМАНИЗАЦИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В КОНТЕКСТЕ ДИСПОЗИЦИИ ЧАСТИ ВТОРОЙ СТАТЬИ 228 УК РФ	44
Мархгейм М.В.	КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ КАК ИНТЕГРАЛЬНЫЙ ФАКТОР СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА	49
Плоцкая О.А.	ОСОБЕННОСТИ ОБЫЧНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОМЫСЛОВЫХ ОБЪЕКТОВ У КОМИ-ЗЫРЯН ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX в.	52
Сайдумов Д.Х.	КОНТРТЕРРОРИСТИЧЕСКАЯ ОПЕРАЦИЯ В ЧЕЧЕНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ (1999-2009 гг.): ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ ВВЕДЕНИЯ И ОТМЕНЫ РЕЖИМА КТО	57
Самсонов В.Н.	ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОНЯТИЯ «АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС» В НАУКЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА	63
Сафронова Е.В.	КРИТЕРИИ ВЫЧЛЕНЕНИЯ ОТРАСЛЕЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	70
Тычинин С.В.	ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И НОВЫЕ ТЕХНОЛОГИИ	77

Турагин В.Ю.	МОРАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НЕЗАВИСИМЫХ ЭКСПЕРТОВ, УПОЛНОМОЧЕННЫХ НА ПРОВЕДЕНИЕ АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ И ИХ ПРОЕКТОВ	83
Шпаковский Ю.Г. Евтушенко В.И.	ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ВО ВРЕМЯ ЧРЕЗВЫЧАЙНЫХ СИТУАЦИЙ ПРИРОДНОГО И ТЕХНОГЕННОГО ХАРАКТЕРА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ	86
Шумилин С.Ф.	НОРМАТИВНАЯ ОСНОВА РОССИЙСКОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФЕНОМЕН	91
Новикова А.Е.	РИСК-ФАКТОР В ПРАВОВОМ ПОДЗАКОННОМ РЕГУЛИРОВАНИИ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ	96
Нифанов А.Н.	КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ СТАТУСА ТЕРРИТОРИЙ ТРАДИЦИОННОГО ПРОЖИВАНИЯ И ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ	100
Астахов Ю.В.	РОЛЬ МУНИЦИПАЛЬНЫХ КАДРОВ В СТАНОВЛЕНИИ И РАЗВИТИИ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В НОВОЙ РОССИИ	106
Абрамова А.В. Лукьянчикова Е.Ф.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИЗЪЯТИЕ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	118
Абрамович О.А.	ПОНЯТИЕ, КРИТЕРИИ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ	121
Аверина К.Н. Попова Л.В.	НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО НАДЗОРА ЗА БЕЗОПАСНОСТЬЮ ЖИЗНИ ЛЮДЕЙ НА ВОДНЫХ ОБЪЕКТАХ	123
Акчурин А.В.	К ВОПРОСУ ОБ ИЗУЧЕНИИ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА НАУКАМИ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОФИЛЯ	127

Аминов И.Р.	РАЗВИТИЕ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА В РОССИИ: ВЫЗОВЫ СОВРЕМЕННОСТИ	131
Багдян К.Г.	К ВОПРОСУ О ВОЗРАСТНЫХ ПРЕДЕЛАХ СОДЕРЖАНИЯ ОСУЖДЕННЫХ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ	135
Безуглый С.Н. Кияшко М.О.	ОСОБЕННОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРИЗНАКОВ ДОБРОВОЛЬНОГО ОТКАЗА ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	139
Белецкая А.А.	ТЕХНОЛОГИЧЕСКИЕ БИЗНЕС – ИНКУБАТОРЫ ИНДИИ КАК ЭЛЕМЕНТЫ ИННОВАЦИОННОЙ ИНФРАСТРУКТУРЫ	143
Богмацера Э.В. Ильичёв И.Е.	ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА О БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ В РОССИЙСКУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ	147
Бурцев А.С. Миронюк И.В.	О ПРАКТИКЕ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ СТАТЬИ 76.2 УК РФ	152
Вабищевич С.И.	ДОГОВОР КОНТРАКТАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: СОДЕРЖАНИЕ И ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	156
Гладкий А.Ю.	К ВОПРОСУ О ЗАКОННОСТИ ОГРАНИЧЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ	160
Гондюхина Е.А.	САМОРЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: РОЛЬ И НАЗНАЧЕНИЕ	165
Гончарова Е.С.	ПРОБЛЕМЫ ВОЗВРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА СЛЕДОВАТЕЛЮ ДЛЯ ПРОИЗВОДСТВА ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ	169
Горовой В.В.	К ВОПРОСУ О ФОРМИРОВАНИИ КОНЦЕПЦИИ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ	172
Гусакова Ю.С.	ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	174
Гусева А.А.	ТРАДИЦИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ	179

Джасем М.	АДМИНИСТРАТИВНО-ПОЛИТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА РЕСПУБЛИКИ ИРАК: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	184
Долженко Н.И.	НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ПОЛУЧЕНИЯ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ	186
Ерыгин А.А.	ПОЛНОМОЧИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ СОВЕТОВ ПРИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ (ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ) ОРГАНАХ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	191
Ерыгина В.И.	ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ В ПРОЦЕССЕ СМЕНЫ ПАРАДИГМЫ РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА	196
Жилина Н.Ю.	ПОНЯТИЕ И СОСТАВ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО С «ОСОБОЙ ЖЕСТОКОСТЬЮ»	200
Жукова Н.А. Остапюк В.Г.	НОВАЯ МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	206
Захаров С.С.	ОСОБЕННОСТИ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СОДЕРЖАНИЯ ПРИНЦИПОВ СУДОУСТРОЙСТВА И СУДОПРОИЗВОДСТВА В РОССИИ	209
Зинковский М.А.	ПОНЯТИЕ САНКЦИЙ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ	212
Иваненко Я.И.	НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ МАССОВЫХ БЕСПОРЯДКОВ (СТ. 212 УК РФ)	214
Иванов С.А.	ПРАКТИКА КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ПОЛУЧЕНИЕ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ	217
Игнатенко Е.А. Стариков А.П.	РЕАЛИЗАЦИЯ КОМПЛЕКСНОГО МЕТОДА БОРЬБЫ С ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ ЛИЦ С НЕГАТИВНЫМИ ИЗМЕНЕНИЯМИ ПСИХИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В США	220
Йужвяк Э.	СУРОВОСТЬ НАКАЗАНИЯ И ОБЩЕСТВЕННОЕ МНЕНИЕ (НА ПРИМЕРЕ ПЬЯНЫХ ВОДИТЕЛЕЙ)	224

Каторгина Н.П.	КОНСУЛЬТАЦИЯ СПЕЦИАЛИСТА КАК ФОРМА ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В КОНСТИТУЦИОННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	229
Косолапова Н.А.	ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ	233
Кунейко А.Н.	ВЕКТОРЫ ЗАКОНОПРОЕКТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, СВЯЗАННОЙ С ОТЕЧЕСТВЕННЫМ ТОРГОВЫМ ПРАВОМ 1850-1860-х гг.	237
Кутько В.В.	МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ	244
Лазарчук Т.С.	ПРИЧИНЫ СЕКСУАЛЬНЫХ СЕРИЙНЫХ УБИЙСТВ В ПСИХОЛОГИЧЕСКОМ АСПЕКТЕ	253
Лебедь А.В.	ГАРАНТИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВОВОГО СТАТУСА ДЕТЕЙ-ИНВАЛИДОВ	256
Лилюкова О.С.	ОСОБЕННОСТИ УПРАВЛЕНИЯ ЦЕННЫМИ БУМАГАМИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ	262
Логвинец Е.А. Ляхова А.И.	АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА СТОРОНОЙ ЗАЩИТЫ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	267
Макогон Б.В.	РЕСУРС ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ НОРМЫ В ОГРАНИЧИТЕЛЬНОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ПУБЛИЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	271
Максимчук О.П.	К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ СУЩНОСТИ ДОГОВОРА КОМПЛЕКСНОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ЛИЦЕНЗИИ (ФРАНЧАЙЗИНГА) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	276
Мамин А.С.	СПЕЦИФИКА ВНЕШНЕГО ДОЛГА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ	278
Мальцева Н.Н. Степанюк А.В.	СЕМЕЙНО-БЫТОВОЕ НАСИЛИЕ КАК ДЕТЕРМИНАНТА ЖЕНСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	283

Мильковски К.	ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА КАК ИНСТРУМЕНТ ДЛЯ УНИФИКАЦИИ ЕВРОПЕЙСКОЙ СИСТЕМЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	287
Минасян А.А. Стус Н.В.	ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПАЛАТ ФЕДЕРАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОЙ СФЕРЕ	291
Митякина Н.М.	АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ В СВЯЗИ С ВОПРОСОМ МЕЖОТРАСЛЕВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ КОММЕРЧЕСКОГО ОБОРОТА ПРИРОДНЫХ ОБЪЕКТОВ	295
Михалева Е.А.	ТЕРМИНЫ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ	299
Морозова Е.А.	ЗАКОН О ЮВЕНАЛЬНОЙ МЕДИЦИНЕ: СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ СЕМЬИ ИЛИ ОРУДИЕ ДЛЯ ЕЕ РАЗРУШЕНИЯ?	302
Наймушин М.Е. Безносикова Е.А.	О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В АРКТИЧЕСКОЙ ЗОНЕ	305
Новикова Е.А. Степанюк О.С.	ЮРИСПРУДЕНЦИЯ КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФАКТОР МЕХАНИЗМА РАЗРЕШЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ КОНФЛИКТОВ	309
Осипов В.Н.	МОЛОДЁЖЬ, ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО: ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОГО ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ	314
Осипова Л.В. Никитенко А.С.	СООТНОШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО (СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО) ИНТЕРЕСА И ОХРАНЫ ПРИРОДЫ	319
Пасенов А.Н.	КОНСТИТУЦИОННЫЙ МЕХАНИЗМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ДОСТИЖЕНИЮ ЦЕЛЕЙ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ	323
Пожарова Л.А.	ЦЕННОСТНЫЕ РЕСУРСЫ ПРАВА НА ДОСТОИНСТВО: ПОПЫТКА КЛАССИФИКАЦИИ	327
Полякова И.И.	ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРОКИ В СТРУКТУРЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ	333

Попова К.Е.	ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БИРЖЕВЫХ ТОРГОВ ЗЕРНОМ НА ПЛОЩАДКЕ АО НТБ	338
Прокофьев Н.А.	ЮРИСПРУДЕНЦИЯ КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФЕНОМЕН ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА (ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ)	340
Разбейко Н.В.	АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МОДЕРНИЗАЦИИ ОБРАЗОВАНИЯ	343
Рубанов С.А. Белоусова А.А.	ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ МЕДИАЦИИ В РОССИИ	346
Самусевич Я.И.	ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ОПЕКИ (ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	352
Свиридович М.П.	ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ	355
Синенко В.С.	РАЗВИТИЕ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ В РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ	358
Скворцова Т.В.	ПРОБЛЕМЫ ТРУДОУСТРОЙСТВА ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН В РОССИИ	363
Сороколетова М.А.	КОЛЛИЗИОННЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ: ПОНЯТИЕ И МЕХАНИЗМЫ РАЗРЕШЕНИЯ	367
Степанюк А.В.	СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИИ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ДОГОВОР ЗАЙМА	372
Степанюк О.С.	НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СКЛОНЕНИЕ К ПОТРЕБЛЕНИЮ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ ИЛИ ИХ АНАЛОГОВ	375
Сугак С.В.	ЗАВЕЩАТЕЛЬНАЯ ПРАВОСПОСОБНОСТЬ ОГРАНИЧЕНО ДЕЕСПОСОБНЫХ	380
Сушков А.В.	ИНСТИТУЦИОНАЛЬНАЯ ОСНОВА КОНСТИТУЦИОННОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ СЕМЬИ, МАТЕРИНСТВА, ОТЦОВСТВА И ДЕТСТВА	382
Табунщиков А.Т.	ОПРЕДЕЛЕНИЕ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	387

Умарова А.А.	К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПРАВОВЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ И ЗАПРЕТОВ: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ	392
Умарова М.А.	К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ПРИЗНАКАХ МЕХАНИЗМА СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ	394
Федорященко А.С.	ТОВАРНЫЙ ЗНАК В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ	400
Хромова Е.А. Купряшина Е.А.	НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 159.3 УК РФ	403
Цуканов О.В. Бочаров В.А.	ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО И ТОРГОВОГО ПРАВА В ДУАЛИСТИЧЕСКИХ СИСТЕМАХ ЧАСТНОГО ПРАВА ФРАНЦИИ И ГЕРМАНИИ	406
Цуканова Е.Ю.	РОЛЬ ДОГОВОРОВ С НОРМАТИВНЫМ СОДЕРЖАНИЕМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ПРАВООТНОШЕНИЙ	410
Чалых И.С. Пашнина Е.Ю.	ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННО- ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЛЮ	413
Черкашина А.В.	МЕДИАЦИЯ В РАЗРЕШЕНИИ ТРУДОВЫХ СПОРОВ	417
Ярощук И.А.	ПСИХОФИЗИОЛОГИЧЕСКИЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ОТРАЖЕНИЯ СВОЙСТВ ЛИЧНОСТИ ПРИ ИЗУЧЕНИИ ЕСТЕСТВЕННО-ИЗМЕНЁННОГО ПОЧЕРКА	420

Полухин Олег Николаевич
Ректор Белгородского государственного
национального исследовательского университета (НИУ «БелГУ»)
доктор политических наук, профессор
(Россия)

25 ЛЕТ ПО ПУТИ РАСШИРЕНИЯ ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА

Право прочно укоренилось во всех областях жизни и представляет собой самостоятельную отрасль знаний. Человеческое общество всегда нуждалось в точных и совершенных правовых решениях, в такой деятельности органов государства, в результате которой создаются новые нормы права, правила поведения граждан и организаций.

«Потребителем» законов является общество, в связи с чем нельзя допускать принятия поспешных, непродуманных правовых решений, ибо ошибка законодателя или правоприменителя, как правило, влечет нарушение законных прав и интересов граждан. Можно привести немало фактов из отечественной истории, когда наше общество пострадало от нарушений законности.

Юридический институт НИУ «БелГУ», который в мае 2018 года отмечает 25-летие основания, является одним из самых престижных и востребованных в университете. В числе студентов – иностранные граждане из стран ближнего и дальнего зарубежья. Один из немногих в России, институт ведет подготовку в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами по всем направлениям и специальностям юридического профиля.

Качество подготовки профессиональных юристов обеспечивается высоким уровнем профессорско-преподавательского состава. Ученые Юридического института неоднократно получали гранты Президента РФ для государственной поддержки научных исследований. Только за последние три года сотрудниками института опубликовано более 60 статей в международных научных журналах, индексируемых в базах данных Web of Science и Scopus.

Конкурентоспособность Юридического института обеспечивается, во-первых, за счет имиджа самого НИУ «БелГУ», являющегося одним из флагманов отечественного образования, а, во-вторых, в результате завидных преимуществ нашего образовательного учреждения, начиная от качественного профессорско-преподавательского состава и заканчивая инновационными методами обучения, основанными на передовых образовательных технологиях, без которых немыслима современная

подготовка высококвалифицированного юриста, востребованного на рынке труда.

Ученые института реализуют масштабную программу научно-исследовательских работ в различных областях юридической науки, вносят ощутимый вклад в совершенствование российского законодательства, осуществляют научное консультирование различных государственных и международных органов по правовым вопросам, принимают участие в разработке законопроектов. Сегодня образование не может совершенствоваться в замкнутом пространстве, поэтому важное значение имеет обучение с учетом международно-правовых стандартов. С учетом этого уже доброй традицией стало приглашение для чтения лекций ведущих специалистов из-за рубежа – Австрии, Болгарии, Германии, Польши, США.

В целях эффективной реализации идеи практико-ориентированного обучения к преподавательской деятельности на основе совместительства привлекаются судьи, сотрудники суда, прокуратуры, правового управления Белгородской областной Думы, государственно-правового управления аппарата Губернатора, как правило, имеющие ученую степень доктора или кандидата наук. Такое взаимодействие, наряду с организацией учебной и производственной практик, приносит очевидные позитивные результаты, является одним из условий качественного обучения, поэтому образование, полученное в Юридическом институте, не уступает лучшим отечественным и зарубежным юридическим школам.

Расширяются международные связи института. С Белградским университетом (Сербия), Варминско-Мазурским университетом в Ольштыне (Польша), Великотырновским университетом (Болгария), Российско-Армянским университетом (Ереван) успешно реализуются совместные образовательные программы, осуществляются академические обмены преподавателями и студентами. Ученые института постоянно приглашаются для участия в авторитетных научных форумах. Ежегодно на базе института проводятся международные научно-практические конференции, получающие, как правило, позитивную оценку в юридической печати, в том числе и зарубежной.

Так, в 2014 году проведена конференция «Судебная реформа в России: преемственность и модернизация», посвященная 150-летию судебной реформы Александра II. В 2015 году при участии представителя Верховного комиссариата ООН по делам беженцев Баисы Вак Войи состоялась конференция «Организация Объединенных Наций: прошлое, настоящее, будущее», а в 2016 году – конференция «Государство созидательное как фактор развития активности гражданского общества», на которой состоялась презентация коллективной монографии московских и белгородских ученых-

правоведов и политологов «Государство созидующее: юридическая модель и современные риски», опубликованной в издательстве «Юрлитинформ».

Ежегодно Юридический институт проводит «Витруковские» и «Мальцевские» чтения, посвященные памяти выдающихся российских правоведов, заслуженных деятелей науки Николая Васильевича Витрука и Геннадия Васильевича Мальцева, длительное время сотрудничавших с университетом и внесших огромный личный вклад в формирование белгородской юридической школы.

НИУ «БелГУ» в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации вошел в перечень 19 вузов и 4 научных организаций, которым с 1 сентября 2017 года предоставлено право самостоятельно присуждать ученые степени кандидата и доктора наук, а также создавать диссертационные советы и устанавливать их полномочия. Это право университет получил благодаря высоким результатам в научной и инновационной деятельности, образовательному, кадровому и ресурсному потенциалу. В настоящий момент в университете функционируют 18 диссертационных советов. Он является ведущим научно-образовательным центром Центрального Черноземья Российской Федерации, входит в ассоциацию ведущих вузов России, объединяющую 46 лучших университетов России и обладает авторитетом в вопросах подготовки научных и научно-педагогических кадров высшей квалификации.

Юридический институт за время своей работы подготовил более 8000 юристов высшей квалификации, поэтому его справедливо называют фундаментом правового пространства региона. Одной из задач цивилизованного общества, на статус которого претендует сегодня Россия, является формирование устойчивой системы правовых ценностей, где юридическая процедура обеспечения прав и свобод человека и гражданина займет достойное место в системе юридических гарантий. Правовые ограничения призваны при этом обозначить пределы негативной активности и создать условия для изменения ее вектора на позитивный.

Степень жесткости юридического регулирования, наличие тех или иных рамочных ограничений для активности субъектов права зависят от политического режима в государстве, демонстрирующего соотношение и взаимодействие гражданского общества и государства, объем политических, социальных, экономических прав и свобод личности. Формированию эффективного кадрового потенциала правового государства для решения указанных задач подчинена вся деятельность института, коллектив которого отличается убежденностью в преодолении любых препятствий на пути совершенствования отечественного юридического образования.

Тонков Евгений Евгеньевич
директор Юридического института НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук, профессор
заслуженный юрист Российской Федерации
(Россия)

ПРОЦЕСС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ: ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Противоречивые тенденции в различных сферах жизни российского общества, обострившиеся в последнее время, не могли не найти своего отражения в праве, которое является универсальной системой нормативного регулирования социальных процессов, вследствие чего противоречия пронизывают сегодня все уровни системы отечественного законодательства.

По мнению Р.О. Халфиной, «противоречие между государством и правом разрешается в процессе совершенствования правового регулирования и организации системы управления»¹. Указанный процесс включает следующие направления:

- оптимальное правовое регулирование отношений, связанных с принятием решений в сфере государственного управления;
- постоянное повышение научного уровня правотворчества и правоприменения;
- динамичное развитие и совершенствование организации управления во всех сферах жизни общества;
- неуклонное соблюдение законности, укрепление правопорядка.

Использование средств правового регулирования во всех отраслях управления проявляется как закономерность взаимосвязи государства и права. Осмысление характера этих отношений обуславливается выделением основного и частных противоречий, которые являются следствием смены приоритетов, произошедшей в социальной теории и практике, что стимулирует поиск новых перспективных подходов и технологий. В системе государственной деятельности своевременное обновление используемых ценностей обеспечивается не всегда, что приводит к формированию стереотипных действий, укоренению элементов консерватизма.

С одной стороны, в современных исследованиях отмечается необходимость разработки современных основ организации

¹ Халфина Р.О. Право как средство социального управления. М.: Наука, 1988. С. 61.

государственной деятельности, накоплен определенный фонд методологических, теоретических, экспериментальных и технологических данных, который позволяет осуществить успешное решение отдельных аспектов данной проблемы. С другой стороны, до настоящего времени недостаточно разработана эффективная концепция управления данным процессом, представляющая собой единство методологических, теоретических и технологических основ.

Современные политико-правовые факторы, определяющие развитие общества, не подвергаются детальному научному анализу, а передовой опыт государственного управления, имеющийся в отдельных регионах, должным образом не изучается, не обобщается, не систематизируется с целью масштабного внедрения.

Абстрагируясь от содержательного и терминологического анализа механизма правового регулирования, выполненного целым рядом блестящих и весьма авторитетных теоретиков права, подчеркнем, тем не менее, что результативность правового регулирования – это, прежде всего, достигнутая степень упорядоченности общественных отношений. Действенность правовых средств при этом усиливается формами их предъявления (организационными стандартами). Более того, как и любая взаимосвязанная деятельность субъектов взаимодействия, процесс правового регулирования преобразует и само государство, получающее от общества обратную связь. Однако каждый субъект в процессе правового регулирования стремится к своим индивидуально значимым результатам.

Граждане видят свой результат в преобразованных предметах и правовых явлениях (тех или иных юридических фактах), удовлетворении своих персональных притязаний, а для государства эти результаты имеют качественно другую ценность, выступая в виде частных показателей эффективности процесса правового регулирования. Прямая зависимость правового регулирования от характера его цели проявляется при любом масштабе государственной деятельности (абстрактная ли это цель – правовой идеал, или же – конкретная правоприменительная практика).

В основе ценностного содержания любого процесса, протекающего в жизни общества, находятся интересы и потребности граждан. При анализе интересов как одного из основных факторов развития общества нередко обращают внимание на смежные социальные и психологические явления, в том числе генетически предшествующие интересу. Такова, в частности, категория потребности. Человеческие потребности бывают «неосознанными (их называют влечениями) и осознанными». Именно потребности инициируют образование ценностей, а осознание потребности служит

формированию интереса, мотива, ориентации, установки, цели, решения, действия. Эффективное правовое регулирование невозможно без социально-правовой активности граждан, реализации их потребностей и интересов.

Потребности, цели, интересы и мотивы участников процесса правового регулирования, как правило, находятся в противоречии, но в то же время они взаимно обусловлены. На самом деле, цель правового регулирования фактически опосредована множеством целей и интересов субъектов правоотношений, зависит от них и поэтому государство стремится их, если не консолидировать и привести в соответствие с общественными потребностями, то поддержать и обеспечить правовым инструментарием реализации.

В значительной степени нас убеждает в этом и мнение В.С. Нерсисянца, который справедливо считал, что «отдельные функции государства – это лишь относительно самостоятельные аспекты целостной и единой по своей сути функциональной деятельности государства по созиданию, поддержанию и практическому осуществлению соответствующего государственно-правового порядка»¹.

Соответствие целей государственной деятельности общественному идеалу целей, потребностей, интересов, мотивов участников общественных отношений, урегулированных нормами права, представляет собой важнейшую особенность процесса правового регулирования. Цели участников правоотношений в результате правового регулирования приближаются по своей общественной характеристике к целям государственной деятельности. Чем адекватнее это соответствие, тем более эффективным является процесс правового регулирования. Именно в этом, в «усовершенствовании совместной жизни посредством установления и поддержания справедливого правопорядка»² видел задачу государства И.А. Ильин.

Процесс правового регулирования сохраняет все признаки государственной деятельности как общего феномена юридической практики. Как цельное явление, имеющее свою структуру, он должен рассматриваться во взаимосвязи всех частных факторов. В связи с этим встречающееся толкование процесса правового регулирования только через совокупность правоприменительных действий нам представляется не вполне корректным. Любое действие в процессе правового регулирования, оторванное от его деятельностной характеристики (юридической практики), не более чем неисполненный правоприменительный акт. По частным юридическим

¹ Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства. М.: НОРМА-ИНФРА, 1999. С. 258.

² Ильин И.А. Собрание сочинений в 10 т. Т.4. М.: Русская книга, 1994. С. 112.

фактам, вне их взаимообусловленной связи, достаточно наивно и поверхностно судить о явлении в целом, тем более, о таком общественно значимом, как процесс правового регулирования.

Вместе с тем, Н.В. Варламова справедливо обращает внимание на «неюридичность» любой социальной ценности, так как «ценность в своем деятельностном аспекте, т. е. функционирующая в качестве ориентира для деятельности, обладает весьма ограниченным и своеобразным регулятивным потенциалом»¹. Ценности не определяют нормы, конкретные параметры и стандарты желаемого государством поведения граждан, а только задают общую направленность деятельности. Ценность фактически санкционирует тот или иной вид деятельности, направленной на достижение определенного результата. Исходными моментами в понимании сути правового регулирования общественных отношений в современную эпоху признания демократических ценностей правового государства и гражданского общества служат представления об их месте и роли в создании условий для развития свободной и ответственной личности. От этого во многом зависит, каковы будут последствия строительства государства и управления им.

И.Н. Барциц связывает совершенствование государственного механизма и институциональные преобразования государственной власти, в первую очередь, с совершенствованием и практическим обеспечением активных и постоянно действующих управленческих взаимосвязей между гражданами и органами государственной власти и местного самоуправления². Естественной основой эффективного процесса правового регулирования становится рассмотрение государства, осуществляемой им власти и управления как правовых явлений, т.е. обусловленных правом и законом.

Вместе с тем, по замечанию Ю.Е. Аврутина, «у государства нет своих собственных целей, или, по крайней мере, целей, отличающихся от общесоциальных» только гипотетически, в связи с чем «государственная власть в принципе может обходиться без институтов гражданского общества и политического плюрализма, присваивая себе право на идеологический диктат и формирование обязательной для всех модели «общего блага»³.

Властеотношение «веление-подчинение» в нашей стране длительное время основывалось и процветало на существовании угрозы применения санкций за неподчинение или непослушание. Вместе с тем, пренебрежение достижением равнозначного статуса субъектов властеотношения в процессе

¹ Варламова Н.В. Права человека как предмет юридической интерпретации // Государство и право. 2009. № 2. С. 27.

² Барциц И.Н. Реформа государственного управления в России: правовой аспект. М., 2008.

³ Аврутин Ю.Е. Избранные труды. СПб: Юридический центр, 2017. С. 89.

правового регулирования влечет за собой разрушительные последствия, связанные с правовой незащищенностью населения и трудностями формирования гражданского общества. Осуществляя воздействие на социальную среду путем формирования соответствующих правовых норм, власть в лице государства исходит из собственных интересов и потребностей. Юридические формы деятельности государства получают при этом импульс к своему дальнейшему развитию и совершенствованию в результате столкновения и борьбы интересов различных носителей властных полномочий.

Как отмечал почти десятилетие назад М.Б. Смоленский, государство «на сегодняшний день оказалось неспособным создать такие условия, при которых граждане выступали бы как равноправный партнер, участвующий в принятии важнейших решений, осуществляющий в предусмотренных законом формах контроль за деятельностью властных структур»¹. За прошедшие годы, к сожалению, мало что изменилось.

Правовое регулирование – юридическая функция, реализуемая государством в процессе воздействия на общественные отношения, посредством которой поведение участников этих отношений приводится в соответствие с требованиями и дозволениями, содержащимися в нормах права, легитимность и обязательность исполнения которых поддерживается обществом и обеспечивается возможностями применения властной силы государства. Само правовое регулирование можно рассматривать как часть государственного управления, поскольку эта функция принадлежит исключительно государству, которое выступает гарантом права, обладая при этом монополией на правоприменительную и правоохранительную деятельность.

Общественные отношения, в которых выражен государственный интерес, т.е. практически реализуются задачи и функции государства по управлению делами общества, фактически являются государственно-управленческими отношениями. Они возникают, изменяются и прекращаются не только в связи с организацией и функционированием органов государственной власти в соответствии с действующим законодательством, но и в связи с реализацией функций государственной власти в соответствии с компетенцией и полномочиями, которые осуществляются в целях управления делами общества и государства.

Результативность государственной деятельности требует поиска взаимоприемлемых решений и инициативного взаимодействия личности и общества. Необходимо, чтобы не только государство, но и само общество

¹ Смоленский М.Б. Правовая культура и идея государственности // Государство и право. 2009. № 4. С. 19.

проявили желание разрешить ту или иную проблему, входящую в круг государственных полномочий. Без этого невозможно обеспечить эффективность социального взаимодействия и адекватной коммуникации. Правовые ограничения призваны при этом обозначить пределы негативной активности и создать условия для повышения уровня позитивной активности населения.

Степень жесткости юридического регулирования, наличие ограничений для активности субъектов права зависят от политического режима, сложившегося в государстве, демонстрирующего соотношение и взаимодействие гражданского общества и государства, объем политических, социальных, экономических прав и свобод личности и реальные возможности их осуществления. Это приобретает особое звучание в свете теории социального обмена, которая рассматривает социальное поведение преимущественно через интеракцию, взаимодействие, подкрепляемое достижением наград и избеганием санкций. Объяснение социального обмена посредством категории интеракции базируется на том обстоятельстве, что многие виды вознаграждений, к которым стремятся люди, могут быть получены только в процессе социального взаимодействия общества и государства.

Участвуя в разрешении проблем общества, люди вступают в новые для себя социальные связи и союзы в ожидании того, что это будет вознаграждено. Они поддерживают отношения и расширяют свое взаимодействие с государством, так как действительно находят эти действия вознаграждаемыми. Взаимодействие с государством может быть непосредственно вознаграждаемым или же может приносить опосредованное вознаграждение в виде совета либо помощи со стороны органов исполнительной власти. Одновременно, в государственных органах регулирование должно обеспечивать взаимодействие систем, департаментов, подразделений и служб как единого целого с целью выполнения поставленных перед ними задач.

Сложившийся в государственных органах стиль авторитарного управления автоматически переносится и на процесс правового регулирования, подавляет социально-правовую активность общества. Регламентация, формализм, проявления «казенщины» ведут к безразличию, отчуждению граждан от общественно значимой деятельности, снижению мотивации, создавая социально опасный феномен «заученной бесправности», то есть мировосприятия человека, воспитанного в системе постоянного страха и неуверенности.

Не следует фетишизировать феномен ограничения прав, который хотя и является необходимым элементом правового регулирования, но ни в коем

случае не выполняет функцию «дамклова меча» по отношению к законопослушным гражданам. Как справедливо заметил Б.С. Эбзеев, «ограничения в собственно конституционно-правовом смысле – это допускаемые конституцией и установленные федеральным законом изъятия из конституционного статуса человека и гражданина»¹.

Правовое регулирование должна осуществляться на основе всемерного развития и стимулирования сущностных сил личности, обеспечения ее возможностей совершить собственный выбор социальной позиции. По мнению В.Ф. Яковлева, «...власть и государство должны взаимодействовать с обществом, не должны пытаться управлять обществом напрямую, должны обеспечивать поддержание в нем правового порядка через регулирование общественных отношений»².

Одной из причин низкой эффективности деятельности государства по управлению обществом является отсутствие в стране консенсуса, идеологии, разделяемой большинством населения (т. е. определенной системы идей и принципов, объединяющих наиболее значимые ценности социума). В государстве ценностные основы консенсуса определяются Конституцией. Стремление сохранить эти ценности служит действенным стимулом к поиску компромиссов. Преобладание консенсуальных методов государственного управления благотворно влияет на социально-психологический климат в обществе, так как консенсус имеет четко выраженную тенденцию не к конфронтации и подавлению «инакомыслящих», а к достижению целей и интересов деятельности. Анализ эффективности правового регулирования в российском обществе свидетельствует о том, что используемая система методов государственного управления далека от совершенства. На наш взгляд, это во многом объясняется излишней концентрацией на вопросах правоприменения в ущерб политической и социальной конъюнктуре.

Как в середине XX века писал С.И. Аскназий, «говоря о методе правового регулирования, мы имеем в виду не вопросы техники регулирования; мы имеем в виду вопросы большей социальной значимости, выражающие формы воздействия государства в данных исторических условиях»³.

¹ Эбзеев Б.С. Доклад на заседании «круглого стола» журнала «Государство и право»: Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву // Государство и право. 1998. № 7. С. 24.

² Яковлев В.Ф. Выступление на III сессии Европейско-Азиатского правового конгресса // Российский юридический журнал. 2009. № 4. С. 14.

³ Аскназий С.И. Гражданское и административное право в социалистической системе воспроизводства // Ученые записки ЛГУ. 1951. Вып. 3. С. 79.

Специфика правового регулирования государственно-властной деятельности состоит в том, что в его механизме «система правовых целей образует довольно сложное «дерево целей» («лестницу целей»), где частные цели конкретных правовых норм, взаимопереплетаясь и взаимоконкретизируясь, качественно укрупняются и трансформируются в цели правовых институтов, а последние – в цели отраслей законодательства или межотраслевых комплексов»¹.

Учитывая, что государственная деятельность в значительной степени основывается на политических и правовых предписаниях, ее эффективность целесообразно рассматривать не как особенность правового регулирования, а, скорее, как объективную возможность, трансформация которой в реальность зависит от влияния определенных факторов. Мы уже в который раз пытаемся апеллировать к мнению В.Ф. Яковлева, который призывает «перестроить нашу правовую систему так, чтобы в ней на основе Конституции утвердился бы приоритет частного права, чтобы не гражданин существовал для государства, а государство – для гражданина»².

Особую актуальность данный подход приобретает в период возникновения в нашей стране определенных сложностей для дальнейшего развития гражданского общества, рассматриваемого как система внесударственных общественных отношений, институтов, которая формируется на основе реализации принципов индивидуальной свободы, правового равенства граждан, их самодеятельности и самоорганизации, достигает наиболее полного развития в демократических правовых государствах.

¹ Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980. С. 81-82.

² Яковлев В.Ф. Выступление на III сессии Европейско-Азиатского правового конгресса // Российский юридический журнал. 2009. № 4. С. 14.

Малько Александр Васильевич

директор Саратовского филиала Института государства и права РАН

доктор юридических наук, профессор

заслуженный деятель науки РФ

главный редактор журнала

«Правовая политика и правовая жизнь»

(Россия)

ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА ГОСУДАРСТВА КАК ВАЖНЕЙШЕЕ НАПРАВЛЕНИЕ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

В XXI веке активно создается теория правовой политики, отражающая собой многогранную реальность: процессы оптимизации права, пути юридического развития общества, способы полноценного выстраивания его правовой системы и т.д. Категория «правовая политика» начинает формироваться, по сути, только тогда, когда возникает жизненная необходимость в явлении «правовая политика», в соответствующей системной, последовательной и научно обоснованной деятельности в сфере правового регулирования, когда право начинает высоко цениться и с ним связывают возможность усовершенствования государства – доведения его до уровня правового государства.

Свидетельством бурного исследовательского «бума» выступают многочисленные научные разработки названной проблемы, выражающиеся в публикациях (статьях, диссертациях, монографиях, словарях, концепциях); внедрение таких наработок в учебный процесс вузов в виде соответствующих учебных пособий и курсов лекций; проведение по указанной тематике различных научных мероприятий (от конференций и круглых столов до методологических семинаров); открытие научно–образовательных центров, исследующих правовую политику и осуществляющих «доставку» полученных научных данных до обучающихся; создание профильных научных журналов и издание тематических сборников, оказывающих разработчикам обозначенной категории необходимое доктринальное сопровождение.

Создаются специализированные структуры (институты) по изучению данного феномена. В частности, в 2000 году был открыт Саратовский филиал Института государства и права РАН, основной целью которого стало исследование различных проблем правовой политики. В Казахстане (г. Астана) при Казахстанском государственном юридическом университете создан и действует Институт правовой политики и конституционного

законодательства, в Германии при Университете г. Трир функционирует Институт правовой политики, в Венгрии – Институт конституционной и правовой политики.

В силу того, что правовая политика стала выступать объектом исследования целого ряда структур, ее проблемы теперь изучаются постоянно и системно.

Нужно отметить, что все усилия по исследованию правовой политики направлены, прежде всего, на то, чтобы создать ее теорию, которая приобретает в современных условиях все более важное и практическое значение.

Что же понимать под правовой политикой?

Под *правовой политикой* предлагаю понимать научно обоснованную, последовательную и системную деятельность государственных органов и институтов гражданского общества по созданию эффективного механизма правового регулирования, по цивилизованному использованию юридических средств в достижении таких целей, как наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина, формирование правовой государственности и высокого уровня правовой жизни общества и личности¹.

Иными словами, если право, как известно, призвано регулировать общественные отношения, то правовая политика призвана усовершенствовать само право, правовую систему в целом.

В конечном же счете сама правовая жизнь «призвала» к себе на службу правовую политику. Здесь вполне уместна следующая аналогия: например, на социальное развитие, социальную систему и социальную жизнь призвана влиять социальная политика, на экономическое развитие, экономическую систему и экономическую жизнь общества призвана влиять экономическая политика, на правовое же развитие, правовую систему и правовую жизнь общества призвана целенаправленно влиять именно правовая политика.

Отсюда, одним из важнейших приоритетов правовой политики современного российского общества выступает выработка стратегии развития его правовой системы. Именно в рамках данной политики определяются основные направления эволюции правовой системы, разрабатывается алгоритм ее усовершенствования.

Несомненно, при формировании подобной стратегии следует базироваться на недавно принятом Федеральном законе «О стратегическом планировании в Российской Федерации», который содержит ориентиры для развития всех сегментов правовой системы общества, для всех участников

¹ Малько А.В. Теория правовой политики: Монография. М., 2012.

юридической деятельности. Особое значение вышеназванный закон имеет для нормативной основы правовой системы, для правотворчества. В частности, он дает возможность перейти, наконец, к принятию новых законов на основе юридического прогнозирования. Верно отмечается в прессе, что сейчас главное – перейти от «стремительно принимаемых законодательных решений» к «стратегическому видению»¹.

Правовая политика, с помощью которой формируется стратегия развития правовой системы России, призвана:

1) организовать ядро правовой системы — право, ее нормативно-правовые основы. Речь идет о выявлении неурегулированных правом общественных отношений, которые в этом нуждаются, в определении целей и соответствующих средств правового регулирования, в чем собственно и заключается одна из главнейших задач любой правовой политики. Например, немало Интернет-отношений еще не охвачены должным «правовым вниманием», миграционные вызовы и угрозы тоже далеко не всегда четко юридически упорядочены. Кроме того, важно с помощью правовой политики не допускать и устранять юридические коллизии, противоречия, различного рода несогласованности, существующие в правовой системе, другими словами, важно упорядочивать в ней юридическую информацию. Как известно, признание принципов и норм международного права, международных договоров РФ составной частью ее правовой системы, рост количества не только общефедеральных, но региональных и муниципальных нормативных актов и т.д. не могли не привести к увеличению различных нестыковок и рассогласований в правовом пространстве России;

2) наладить внутренние связи между элементами правовой системы (правом, юридической практикой, господствующей правовой идеологией и т.д.), консолидировать их для достижения общегосударственных целей;

3) активно содействовать интеграции правовых систем Крыма и Севастополя (как новых субъектов Российской Федерации) в общефедеральную правовую систему России;

4) организовать взаимодействие правовой системы и ее элементов с экономической, политической, нравственной и иными системами и ее отдельными элементами;

5) создать условия для эффективного взаимодействия национальной, наднациональной и международной правовых систем. В частности, интеграционные процессы, в которые включается современная Россия – неизбежный этап развития не только нашей страны, но и ряда стран СНГ.

¹ Замахина Т. Мораторий на поправки. Депутаты считают, что стали готовить более качественные законы // Российская газета. 2014, 16 декабря.

Интеграция в экономической сфере, а речь сейчас идет о создании с 1 января 2015 года Евразийского экономического союза, просто элементарно выгодна. В частности, единый рынок становится одним из основных источников роста экономики России, Беларуси, Казахстана, Армении и Кыргызстана. Интеграция не только облегчает движение рабочей силы, капитала, товаров и услуг, но и приводит к улучшению жизни граждан и усиливает взаимопроникновение культур. Вместе с тем, чтобы Евразийский экономический союз создавался как эффективная структура, необходима соответствующая правовая политика в этой сфере. Другими словами, здесь нужна системная, последовательная и научно обоснованная деятельность со стороны государств–участников вышеназванного союза. Подобная политика должна быть направлена на то, чтобы устанавливать своевременные и действенные правила поведения (договорные и нормативные правовые основы), на базе которых будет образован и будет действовать данный союз. Подобная политика требуется и для того, чтобы избежать тех ошибок, которые были совершены при создании Европейского союза. Например, важно обеспечить интеграцию в реальном секторе экономики на принципах равенства¹.

Что касается практических аспектов правовой политики, то, нужно признать, что в современной России полноценной правовой политики пока нет. Разумеется, есть определенные контуры, попытки ее формирования. Но явно не хватает в нашей юридической жизни научно обоснованных, последовательных и системных действий, как со стороны органов государства, так и со стороны институтов гражданского общества.

Как же знания о правовой политике могут помочь практике?

Прежде всего, здесь важную роль может сыграть разработка доктринальных документов, в которых воплотятся различные концепции правовой политики.

Во-первых, на основе складывающейся теории правовой политики следует создать Концепцию правовой политики в РФ как общий документ, охватывающий своим влиянием все правовое развитие общества². Настало время выстраивать программу последовательных и долгосрочных юридических действий. Такого документа на сегодняшний день в России нет. Его нужно создавать и принимать на общегосударственном уровне,

¹ Малько А.В. Правовая политика – категория XXI века и ее роль в евразийской интеграции//Евразийский юридический журнал. 2014. № 4. С. 9.

² О необходимости концепции правовой политики в Российской Федерации, с конкретными предложениями по ее содержанию и структуре см. подробнее: Малько А.В. О концепции правовой политики в Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 2. С. 174-177.

утвердив Указом Президента РФ (по примеру того, как сделано в Казахстане).

Хотелось бы отметить, что сотрудниками Саратовского филиала Института государства и права РАН и Саратовской государственной юридической академии подготовлен и опубликован подобный проект Концепции правовой политики в РФ уже в трех редакциях.

Проект концепции правовой политики представляет собой систему теоретических положений, отражающих взгляды на сущность, цели, принципы, приоритеты, направления, механизмы реализации и пути повышения эффективности правового регулирования в Российской Федерации в долгосрочной перспективе. Он разработан в целях гарантирования полноты и качества правового обеспечения основных направлений государственной политики, определенных в посланиях Президента Российской Федерации Федеральному Собранию, а также долгосрочных приоритетов стратегического развития России, провозглашенных в Стратегии развития страны до 2020 года, учитывая их преемственность и внутреннюю взаимосвязь.

Во-вторых, нужны более детальные концепции, конкретизирующие и развивающие общую. Необходимы концепции правотворческой, правоприменительной, правоохранительной, правозащитной, судебной политики и другие.

Часть из названных концепций в виде доктринальных документов уже разработана. Так, проект концепции правовой политики стал основой для создания иных программных доктринальных правовых документов, например, проекта Концепции антикоррупционной политики в РФ¹, проекта Концепции правотворческой политики в РФ², проекта Концепции правоохранительной политики в РФ³.

Другие проекты документов находятся на этапе доработки. В частности, сейчас усиленными темпами дорабатывается проект Концепции правозащитной политики в РФ⁴, который переведен на немецкий язык и был презентован мною во время чтения лекций в Трирском университете (Германия) сотрудникам Института правовой политики, действующего в рамках вышеназванного университета. Это сделано как для того, чтобы

¹ Проект концепции антикоррупционной политики в Российской Федерации / под ред. А.В. Малько. Саратов, 2007.

² Малько А.В., Мазуренко А.П. Концепция правотворческой политики в Российской Федерации (проект). М., 2011.

³ Концепция правоохранительной политики в Российской Федерации (проект) / под ред. А.В. Малько. Саратов, 2012.

⁴ Концепция правозащитной политики в Российской Федерации (проект) / под ред. А.В. Малько. Ульяновск, 2014.

проинформировать наших немецких коллег, так и, по возможности, чтобы узнать экспертное мнение о данном доктринальном документе.

Третьи необходимо еще только разрабатывать. Например, нужно общими усилиями (учеными из Армении, Беларуси, Казахстана, Кыргызстана и России) разработать проект Концепции правовой политики в сфере создания Евразийского экономического союза как доктринального документа. В силу того, что доктрина должна идти впереди законодателя и правоприменителя, важно в названном документе дать характеристику современного состояния правовой жизни интегрируемых стран; рассмотреть общие положения, в частности систему понятий, которая будет использована в данном проекте; раскрыть содержание такой политики, обозначив ее цели и средства; показать ее основные направления и механизмы реализации; высказать предложения по формированию правовой системы Евразийского экономического союза и т.д. Другими словами, следует определить приоритеты политико-юридических «ходов», попытаться выстроить алгоритм соответствующих организационно-правовых мер, направленных на эффективное обеспечение обозначенных интеграционных процессов.

Рассматриваемые концепции призваны создавать алгоритм развития той или иной сферы юридической практики, показывать вектор «возможного осуществления» различных видов юридической деятельности.

Вышеназванные проекты концепций вполне могут стать ориентиром для структур гражданского общества, участвующих в формировании и практической реализации разных видов правовой политики, для органов государственной власти при подготовке и принятии правотворческих и правоприменительных решений, основой для научного и официального толкования юридических норм, а также разрешения правовых коллизий. Только выходя на концептуальный уровень, современная теория правовой политики сможет активно помочь и соответствующей юридической практике.

Считаю, что обеспечение концептуализации теоретических взглядов и практических подходов в области правового регулирования является одной из первоочередных задач современной юридической науки. Действительно, продукт, который должна давать наука может быть выражен в более концентрированной, аргументированной, целостной форме – в форме, например, концепций, доктринальных документов. Особенно это касается крупных научных проблем, наиболее востребованных как наукой, так и практикой.

Зачастую ученые сетуют на власть, практиков, что они далеко не всегда интересуются научными разработками. В этом есть не мало истины.

Однако и ученые подчас не всегда дают научный продукт в целостном, системной виде – в форме, например, концепций, разработанных проектов законов и т.д. Научные наработки будут выглядеть гораздо убедительнее и заметнее влиять на власть, на соответствующие правотворческие и правоприменительные структуры, если их давать в более концентрированном и аргументированном виде.

Концепции правовой политики – важные документы, которые могут быть положены в основу модернизации российской правовой системы и правового развития общества в целом.

И хотя данные документы имеют в основном прикладной характер, это важный шаг в обретении нового статуса такого явления, как правовая политика, в распространении ее влияния в современном обществе.

Змерзлый Борис Владимирович
профессор кафедры истории и теории государства и права
Таврическая академия Крымского федерального
университета имени В.И. Вернадского
доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор
(Россия)

ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ КАК ИСТОЧНИК ОТЕЧЕСТВЕННОГО МОРСКОГО ПРАВА

Как известно и сегодня правовой обычай играет важную роль в торговом мореплавании. В этом может убедиться каждый зайдя на сайт практически любого морского торгового порта и обнаружив там рубрику под названием правила и обычаи такого порта.

Именно правовой обычай сыграл и, продолжает играть важную роль в истории становлении морского права, послужив той базой, на основе которой создавались и создаются и по ныне соответствующие нормативно-правовые акты.

Как известно, из всех древних морских уставов, о которых дошли до нас сведения, старейшим принято считать устав Родосский, который лишь частично вошел в состав Римского права. Однако большая часть Родосского устава на сегодня является утраченной.

Римляне, ввиду своего господствующего положения в Средиземном море, не считали необходимым детально регулировать вопросы, связанные с морской торговлей, а потому их собственный вклад не столь значителен. И

даже можно сказать более того, их опыт в этом вопросе был практически утерян в раннее средневековье, когда морская торговля практически прекратилась.

Новый толчок развитию морского торгового права дали морские уставы средних веков, базирующиеся, в виду отсутствия писанного права, на торговых обычаях.

Очевидно, что на Западе континента наиболее ранним среди них было *Морское Олеронское Право*. По сути это сборник общепринятых правил, обычаев по торговому мореплаванию, составленный по инициативе представителей наиболее активного западноевропейского коммерческого сообщества, и относящийся к концу XI – началу XII веков. Им, ввиду отсутствия установленных государством / государствами нормативных актов, руководствовались судопромышленники северных и западных берегов Франции, Англии и Испании.

Дальнейшее развитие этот акт получил в ходе перевода и стал известен как «Фламандское морское право», которое стало основой для появления в начале XV в. «Амстердамского морского права».

Следующим важнейшим актом в этой сфере стал *Consolata del mare*, составленный в Барселоне около XIII в. и послуживший основой для последующих европейских морских уставов. Основой его стал, как видно, Олеронский устав. Этот акт активно использовался в странах средиземноморья.

Отдельно следует упомянуть и морское право города Висби или Готландское Водоходное право. Происхождение его относится ко времени Ганзейского Союза, когда важнейшим сборным пунктом для ганзейских судопромышленников на Балтийском море служил город Висби. Печатный вариант этого сборника датируется 1505 г. Это тоже скорее сборник обычаев и практик, нежели законодательный акт, использовавшийся в Балтийском и Северном морях.

Таким образом, в разных зонах европейского торгового мореплавания были выработаны и действовали три основных сборника морского права, основанного на сложившихся обычаях и практике.

Период почти полного всевластия обычая в морском праве начал заканчиваться в 1681 г. с изданием морского ордонанса (*Ordonans de la marine*) Людовика XIV, и созданием в других странах соответствующих нормативных актов, в том числе на его основе (итальянских государств,

испанского коммерческого устава от 1829 г., португальского устава 1833 г., голландский устав 1838 г. и т.д.).¹

Отдельно следует упомянуть и о существовании славянского морского права, которое одновременно пользовалось накопленным опытом как стран средиземноморья, так и Балтики. Впрочем, изучению этой проблемы уделил значительное внимание Али Хасбулаевич Хабибулаев², а потому не вижу необходимости на это вопросе более детально.

Следует указать на другое. В отечественной историко-правовой науке принято считать, что правовое регулирование деятельности торгового судоходства в имперской России было заложено такими нормативными актами как Устав об эверсах 1720 г., Морской Торговый Регламент и Устав 1724 г., Устав о купеческом водоходстве по морям, рекам и озерам 1781 г. и т.д. Однако, по моему мнению, это лишь дань уважения к деятельности таких правителей как Петр I и Екатерина II, и к проводимой ими внешней и внутренней политике.

Как показывает опыт, в том числе и моих исследований истории развития торгового мореплавания и его правовой основы, в XVIII-XIX веках, базис такого права составлял именно правовой обычай. Это было вызвано многими причинами, к которым следует отнести также: 1) низкий уровень образования моряков; 2) превалирование во внешней торговле иностранцев, приносящих с собой и свою правовую культуру; 3) прямыми ссылками в отечественных нормативных актах на возможность использования норм зарубежных стран, при отсутствии таковых в отечественном праве; 4) весомым влиянием на торговое мореплавание в Черном и Азовском морях греков и турок, зачастую имевших и российское подданство.

Прямым и неоспоримым доказательством такой точки зрения служит монументальное сочинение профессора А.С. Невзорова «Свод торговых обычаев и правил русских бирж»³, хотя кроме него на роль обычая обращали внимание и такие выдающиеся отечественные ученые как А.П. Башилов, П.П. Цитович, К.Я. Загорский, Д. Мейер, П. Ефименко, А.Г. Золотарев и др.

¹ Приватное морское коммерческое право на основании существующего шведского законодательства. Сочинение Хамбрэ. 1870 года. Перевел Коллежский советник Головачов. СПб: типография Морского министерства, 1872. 209 с.

² Хабибулаев А.Х. Зарождение нормативных основ о морской перевозке грузов в России // История государства и права. 2007. № 15. С. 21-22; Хабибулаев А.Х. Зарождение института морской перевозки груза в обычном праве славянских народов // Мир юридической науки. 2016. № 12. С. 11-14; Хабибулаев А.Х. Формирование законодательства о морской перевозке груза в России 9-15 веках // Мир юридической науки. 2017. № 1-2. С. 5-15.

³ Русские биржи. Вып. 4: Свод торговых обычаев и правил русских бирж / Невзоров А.С., и. д. э.-орд. проф. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1900. 588 с.

Однако систематизировать и изложить систему обычаев и правил удалось лишь А.С. Невзорову. В указанной его книге есть раздел «Отдельные биржевые сделки», в которой находим подразделы, посвященные покупке и продаже товаров, посредническим делам и, наконец, морской перевозке товаров, различным аспектам которой автор посвятил 122 страницы. Отдельно Невзоров рассмотрел и морское страхование, как составную часть морского права.

Весомая роль правового обычая в отечественном морском праве рассматриваемого периода не случайна. Она также вызвана таким факторами как отсутствие действенных нормативных актов в соединении с узаконенными правоприменительными нормами. Имеющиеся же Уставы носили обобщающий характер и не учитывали региональной специфики со строгим разделением на Балтийскую и Среднеземноморскую правовые традиции. Отсюда и еще одна причина столь длительной разработки отечественного морского уложения, – сложность в сведении этих двух традиций воедино.

Правовой обычая в этих условиях лишь занимал правовой вакуум, остававшийся незаполненным официальными законо- и нормотворческими структурами. К сожалению, сегодня изучение правовых обычаев отечественного морского права в имперский период затруднено тем, большинство из его норм были утрачены, так как не нашли свое отражение в письменном виде, однако уверен, что тщательные научные поиски в отечественных и зарубежных архивохранилищах все еще могут помочь приоткрыть эту завесу.

Беляев Валерий Петрович

профессор кафедры теории и истории государства и права
Юго-Западный государственный университет
доктор юридических наук, профессор

Беляева Галина Серафимовна

профессор кафедры административного права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук, доцент
(Россия)

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОВОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНЫХ ИНТЕРЕСОВ

Необходимо отметить, что в общественно-политическом лексиконе и правовой системе цивилизованных государств определение понятия «национальные интересы» традиционно является дискуссионным вопросом.

Более того, некоторые зарубежные ученые вообще подвергают сомнению объективность понятия «национальные интересы». Так, по мнению Р. Арона, «для ученого, исходящего из объективного интереса в объяснении поведения людей и социальных общностей, опасность состоит в неизбежности соскальзывания на путь произвольного «конструирования» интересов»¹.

Схожей позиции придерживается французский специалист в области международных отношений Ж.Б. Дюрозель, когда отмечает: «Было бы, конечно, хорошо, если бы существовала возможность определить объективный национальный интерес. Тогда можно было бы довольно просто исследовать международные отношения путем сравнения национального интереса, предлагаемого лидерами, и объективного национального интереса. Беда, однако, состоит в том, что любое размышление об объективном национальном интересе является субъективным»².

Обращает на себя внимание то, что даже в тех, случаях, когда национальные интересы признаются «двигателем» формирования государственной политики государства, спорные моменты возникают при выявлении сущности и содержания данной категории.

В первую очередь, они обуславливаются точностью перевода словосочетания «national interest», наиболее распространенным русским

¹ Aron R. Peace and War. L., 1966. P. 91.

² Duroselle J. B. Tout empire perira. Une vision theorique des relations internationales. P., 1982. P. 88.

аналогом которого является понятие «национальный (национально-государственный) интерес»¹.

Кроме того, в англо-американской и европейской политической науке в содержание понятия национального интереса никогда не вкладывалось этнического содержания. Так, например, гражданином США признается любой гражданин, имеющий американский паспорт и более не обремененный своей изначальной историей, этнической культурой, традициями предков. Такая концепция получила наименование «плавильный котел или плавильный тигель (англ. melting pot), в соответствии с которой формирование американской национальной идентичности происходило по формуле культурного и биологического «сплавления», «смешивания» всех народов в единую американскую нацию. По словам американского исследователя А. Манна, «сама фраза «плавильный котел» стала национальным символом этого столетия»².

В современной российской правовой традиции понятие нации базируется на положениях Конституции Российской Федерации, в преамбуле говорится, что она принимается многонациональным (подчеркнуто нами – авт.) народом России, «утверждая права и свободы человека, гражданский мир и согласие, сохраняя исторически сложившееся государственное единство... возрождая суверенную государственность России и утверждая незыблемость ее демократических основ, стремясь обеспечить благополучие и процветание России, исходя из ответственности за свою Родину перед нынешним и будущими поколениями, сознавая себя частью мирового сообщества»³. Исходя из этого, можно заключить, что основными и неизменными национальными интересами для Российской Федерации являются обеспечение прав и свобод человека, сохранение суверенитета и государственного единства, построение гражданского общества, развитие демократии, решение экономических проблем, усиление позиций России и ее авторитета на международной арене.

Таким образом, возможен вывод о том, что формирование национальных интересов представляет собой длительный эволюционный исторический процесс, происходящий в сложном переплетении экономических, социальных, национально-психологических и иных факторов, в совокупности определяющих содержание и характер национально-исторического опыта данного народа. В таком качестве национальные интересы представляют собой общественно-исторический

¹ Англо-Русский социологический энциклопедический словарь <https://slovar-vocab.com/english-russian/economic-vocab/national-interests-2326562.html>.

² Mann A. Immigrants in American Life // Selected Readings. Boston: Houghton Mifflin, 1973. P. 172.

³ Конституция Российской Федерации // Российская газета. 1993, 25 декабря.

феномен и не могут существовать независимо от сознания их носителя – конкретной нации.

Теперь рассмотрим особенности нормативно-правового закрепления и реализации национальных интересов США и России.

Прежде всего, национальные интересы США закрепляются в доктринальном документе стратегического управления – Стратегии национальной безопасности США, корректируемой, как правило, один раз в 5-6 лет. Стратегия национальной безопасности в данном государстве представляет собой некий интеллектуальный продукт, совокупность взаимосвязанных идей в области управления тенденциями, реальными и прогнозируемыми, для защиты постоянных интересов общества и государства.

В целом, сложившееся в течение более 200 лет доктринальное видение национальной безопасности и, соответственно, национальных интересов в США имеет следующую структуру: фундаментальные (постоянные) национальные интересы; обеспечение безопасности, процветания и свободы американского народа; соответствующая миссия страны на данном историческом этапе (подлежащая корректировке каждым вновь избранным президентом США).

Характерно, что фундаментальной основой формирования Стратегии национальной безопасности США является американская либеральная система ценностей, закреплённая в доктринальных государствообразующих документах, таких, как Декларация независимости¹, Конституция США² и Билль о правах³.

Стратегия национальной безопасности разрабатывается Советом по национальной безопасности США, рассчитана на высший уровень государственной политики и призвана решать глобальные задачи. В ней находят свое отражение интересы государства и направления их реализации.

Последняя действующая (обновленная) редакция Стратегии национальной безопасности США (National Security Strategy или NSS) была обнародована администрацией президента США Дональда Дж. Трампа 18 декабря 2017 года⁴. Как и прежде, данный документ посвящен анализу существующих и потенциальных вызовов безопасности страны, а также

¹ The Declaration of Independence. Date Views 23.04.2017. <http://www.ushistory.org/DECLARATION/document/>.

² Constitution for the United States. <https://www.whitehouse.gov/about-the-white-house/the-constitution/>.

³ Bill of Rights – «An Act declaring the Rights and Liberties of the Subject and Settling the Succession of the Crown». Date Views 23.04.2017. <http://www.legislation.gov.uk/aep/WillandMarSess2/1/2/contents>.

⁴ National Security Strategy December 2017. Date Views 21.02.2018. <https://whitehouse.gov/wp-content/uploads/2017/12/NSS-Final-12-18-2017-0905.pdf>.

способов противодействия имеющимся угрозам. Основным лейтмотив данного документа отразился в словах президента США, презентующих данную стратегию: «Первоочередной долг нашего государства перед народом заключается в том, чтобы служить его интересам, обеспечивать его безопасность, отстаивать его права и защищать его ценности»¹.

В анализируемой Стратегии определяются четыре жизненно важных национальных интереса (т.н. «основополагающие столпы»): защита территории США, американских граждан и американского образа жизни; содействие процветанию Америки; сохранение мира через силу; расширение американского влияния. Кроме того, излагаются главные вызовы и тенденции, влияющие на положение в мире, среди которых: ревизионистские державы (включая Китай и Россию); региональные диктаторы; террористы из джихадистских организаций.

Помимо противодействия внешним угрозам, значительное внимание в анализируемом документе уделено развитию американского благосостояния – поддержанию сильной экономики, защищающей американский народ, укрепляющей его образ жизни и поддерживающей американскую мощь.

Также говорится о необходимости лидерования в области научных исследований, технологий и инноваций, энергетическом превосходстве Америки.

В целом же, можно говорить о сохранении преемственности новой Стратегии национальной безопасности США по отношению к предыдущим правовым документам в данной сфере и традиционным американским национальным ценностям, закрепленным в Конституции США.

В свою очередь, в Российской Федерации национальные интересы также закреплены в Стратегии национальной безопасности, базовом документе перспективного планирования, плановое обновление которого должно происходить раз в шесть лет, что схоже с американской практикой в этой сфере.

Действующая Стратегия национальной безопасности РФ 2015 года основывается на нормах Конституции РФ, текущего законодательства, определяет национальные интересы, цели, задачи России в области внутренней и внешней политики, стратегические национальные приоритеты государства на современном этапе и меры по обеспечению национальной безопасности.

Согласно тексту Стратегии национальной безопасности РФ, национальные интересы РФ определяются как объективно значимые потребности личности, общества и государства в обеспечении их

¹ Date Views 21.02.2018. <https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/president-donald-j-trump-announces-national-security-strategy-advance-americas-interests/>.

защищенности и устойчивого развития. Национальные интересы тем самым находятся в прямой взаимосвязи с национальной безопасностью, поскольку, согласно п. 6 названной Стратегии обеспечение национальной безопасности есть реализация органами государственной власти и органами местного самоуправления во взаимодействии с институтами гражданского общества политических, военных, организационных, социально-экономических, информационных, правовых и иных мер, направленных на противодействие угрозам национальной безопасности и удовлетворение национальных интересов (подчеркнуто нами – авт.).

В данном случае обеспечение национальных интересов может быть представлено в качестве обобщенного критерия для определения безопасного (опасного) положения, согласно которому нация (государство) находится в состоянии безопасности, когда ей не приходится жертвовать своими национальными интересами, и когда она в состоянии защитить эти интересы посредством политических, экономических, военных и других действий.

Подчеркнем, что правильно сознаваемые и закрепляемые интересы могут обеспечить национальную безопасность государства, ее устойчивое, прогрессивное развитие, а неверно сформулированные, напротив, - дезорганизовать, дезориентировать, привести к кризису и стагнации.

Изучение текста Стратегии национальной безопасности РФ (п. 30) свидетельствует о том, что национальные интересы формулируются как направления удовлетворения потребностей, приоритеты и ориентиры деятельности. К ним относятся: укрепление обороны страны, обеспечение незыблемости конституционного строя, суверенитета, независимости, государственной и территориальной целостности Российской Федерации; укрепление национального согласия, политической и социальной стабильности, развитие демократических институтов, совершенствование механизмов взаимодействия государства и гражданского общества; повышение качества жизни, укрепление здоровья населения, обеспечение стабильного демографического развития страны; сохранение и развитие культуры, традиционных российских духовно-нравственных ценностей; повышение конкурентоспособности национальной экономики; закрепление за Российской Федерацией статуса одной из лидирующих мировых держав, деятельность которой направлена на поддержание стратегической стабильности и взаимовыгодных партнерских отношений в условиях полицентричного мира¹.

¹ Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (часть II). Ст. 212.

Таким образом, национальные интересы современной России имеют свою специфику, обусловленную экономическими, политическими, социальными, этническими, культурными и геополитическими особенностями российского общества и составляют основу функционирования как государственного механизма в целом, так и механизма обеспечения национальной безопасности. На их основе создаются экономические и политические программы, формируются планы и концепции, принимаются законы и иные нормативные правовые акты. Предназначение важнейшего национального интереса заключается в сохранении национальных ценностей и отражении возникающих угроз.

В итоге, отметим, что в современном мире сложились различные традиции и культура восприятия, правового закрепления и практики реализации национальных интересов. В то же время единым объединяющим началом является их понимание как обобщающего консолидирующего понятия, объективно значимых потребностей личности, общества, государства как единого целого, снимающих противоречие между интересами государства гражданского общества, без нормативно-правового закрепления и государственного обеспечения которых государство в качестве суверенной организации на международной арене существовать не может.

Бутько Людмила Васильевна

профессор кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук, профессор
(Россия)

Лепешкина Ольга Викторовна

доцент кафедры теории и истории государства и права
Кубанский государственный аграрный университет им. И.Т. Трубилина
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО В СВЕТЕ ИНТЕГРАТИВНЫХ КАЧЕСТВ

Конституционное (государственное) право в отраслевой системе российского права наделено особым статусом, обладает совокупностью качеств, позволяющих не только отличать его от других элементов системы, но и определять ведущее положение в механизмах правового регулирования. Такие характерные черты конституционного права объясняются функциональными особенностями норм данной отрасли и содержанием

регулируемых ими общественных отношений. В свою очередь динамика изменений предмета правового регулирования данной отрасли указывает на закономерности трансформации не только конституционного, но и других элементов системы права, подтверждая тем самым его интеграционные качества и особый статус. В последние годы в характеристиках указанных закономерностей наметились изменения, актуализировавшие доктринирование проблем конституционно-правовой науки в русле диалектики обновления.

Методологическую основу понимания и определения конституционного (государственного) права, установления его места в системе права и взаимодействия с другими ее элементами составляет совокупность концептуальных положений, формирующихся не на общих, а на углубленных представлениях о сущности права, его системе, ее элементах. Обновление представлений происходит в условиях позиционирования правовой наукой как традиционных, так и синтетических теорий, объясняющих различные юридические проблемы. К таковым относятся и интегративные теории, обосновывающие трансформацию природы государства и права.

С опорой на обновленные концепты выстраивается логическая последовательность объяснения природы конституционных норм, определения доминирующего положения конституционного права в системе российского права. В таких условиях предметом доктринирования становится ответ на вопрос об интегративных свойствах конституционного права с ориентацией на их дифференцированные характеристики. Приоритетом пользуются качества и особенности конституционно-правовых норм и закрепляемых ими отношений, сочетающие традиционализм с современными их модификациями.

В первую очередь напомним о выполнении нормами конституционного права учредительной функции, обеспечивающей первооснову, возможность и исходные начала правового регулирования всей системы общественных отношений во всех сферах их проявления: экономической, политической, социальной и т.д. С учетом этой особенности выстраивается институциональная система самого конституционного права и предопределяется классификаторная основа построения правового пространства, используемые в нем аналитические и информационные связи и услуги.

Нормы конституционного права выполняют также системообразующую функцию, суть которой в том, что они, первично представленные в конституционном праве, получают свое развитие и

конкретизацию в нормах других отраслей российского права. К примеру, нормы Конституции, закрепляющие основные права граждан, преломляются в нормах практически каждой отраслевой системы: право на образование конкретизируется в образовательном праве; право на социальное обеспечение и защиту конкретизируется в социальном праве и др. В конечном итоге каждая из отраслей российского права имеет свое начало в нормах конституционного.

Традиционализм конституционного права выражается в том, что его нормы обладают повышенной юридической силой, все иные нормы права не должны им противоречить. Нормами конституционного права учреждаются важнейшие ценности – статус государства, личности, общества, эти нормы получают свое дальнейшее развитие в нормах других отраслей права и потому являются для них исходными. Указанное свойство конституционно-правовых норм дополнено сегодня тем, что они выполнили учреждение системы источников права в государстве с учетом его федеративного устройства, возглавляемой универсальным для всех отраслей источником – Конституцией. При этом обеспечена уникальность системы источников самого конституционного права, в числе которых, кроме Конституции Российской Федерации, такие специфические источники как конституции и уставы субъектов Федерации, федеральные и региональные конституционные законы, текущие законы, публичные декларации и договоры, документы международного и конвенционного права и др.

Заметим, что благодаря указанным особенностям конституционно-правовой наукой в 60-70 годы прошлого столетия была обоснована модель системы советского права, представленная в виде пирамиды, возглавляемой советским государственным правом.

Интегрирующее начало несет в себе и предмет правового регулирования конституционного права, включающий: 1) отношения, выражающие основы конституционного строя, основы правового положения личности, основы организации государственной власти и местного самоуправления; 2) отношения, возникающие по поводу формирования и реализации федеративной формы государственного устройства, функционирования органов законодательной власти и институтов непосредственной демократии.

Сложность, иерархичность и многоуровневость предмета конституционно-правового регулирования, объединяющего отношения, в которых проявляется вся палитра взаимодействия личности, общества и государства, предопределили не только указанные выше качества норм конституционного права, но проблему дефинирования самого предмета

конституционного права. Ее суть в том, что специфика норм конституционного права лишает порой возможности четкого установления границ конституционно-правового регулирования. Это позволяет некоторым ученым включать в предмет данной отрасли не свойственные ей отношения, к примеру, отношения, связанные с установлением основ адвокатской деятельности. Но иногда приходится наблюдать ситуацию, когда отношения, требующие по своему общественно-политическому статусу и значимости конституционно-правового регулирования, остаются за рамками предмета данной отрасли права, или отличаются скудностью и недостаточностью конституционного внимания.

Решению названной проблемы способны помочь механизмы интегрирования конституционного права в другие элементы системы права на основе исторически сложившихся критериев их видового деления и с учетом параметров, трансформированных в процессе интеграции.

Важно при этом помнить, что для конституционного права его традиционные отраслевые характеристики, как элемента системы права, являются отправными и доминирующими. Именно они оказывают влияние на формат соотношения конституционного права с различными элементами системы права.

Сегодня деление права на составляющие его подсистемы не только в контексте их исторической обусловленности, но главным образом с учетом интегративных подходов к обоснованию самого права и порождаемых им явлений выводит юридическую науку на новый уровень элементного строения системы права – критерием систематизации предлагаются типологические признаки группы отраслей или подсистем, а элементами системы права становятся *типы права*, предопределяемые требованиями времени.

В контексте этой тенденции конституционное право предлагается перевести из статуса отраслевого элемента в тип права. В обоснование такого предложения приводятся аргументы, вполне заслуживающие внимания. О них мы уже писали ранее¹. В дополнение к сказанному отметим, что интегративные качества конституционного права позволяют ему представлять *различные виды типов* права.

В рамках того или иного типа отраслей права происходит внутреннее более детальное расчленение на типичные отрасли и институты. Такое деление стало необходимым потому, что традиционные отрасли и институты

¹ Бутько Л.В. Особенности типологических признаков конституционного права как элемента системы права // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2017. С. 56-61.

оказались не в состоянии вместить все многообразие норм, а также эволюционирующих признаков отрасли права. Обособление типов права стало возможным в результате происходящей в праве интеграции и самоорганизации, имеющей в своей основе самоорганизацию общественных отношений и явлений.

Содержание системы конституционного права раскрывается через описание ее элементов, взаиморасположение и соподчиненность которых может быть показана с помощью категории «структура системы права». Для построения такой структуры юридическая наука предлагает ряд элементов, каждый из которых в системе права выполняет определенное предназначение.

Системообразующими (опорными) элементами системы конституционного права, согласно теоретико-правовой науке, считаются: норма права, правовой институт, отрасль права. Для более углубленной дифференциации правового массива применяются и такие элементы как подотрасль, подинститут, субинститут, которые можно назвать вспомогательными, т.е. элементами второго порядка, востребуемыми при необходимости.

Важно учитывать определенную соподчиненность, т.е. иерархию указанных элементов. Из норм права формируется совокупность, именуемая отраслью права, имеющая свое внутреннее строение, в котором нормы рассредоточены по институтам и, если это необходимо – в элементах второго порядка. С учетом особой сложности конституционного права оно может делиться на подотрасли, объединяющие определенную часть институтов, а входящие в подотрасль институты – на подинституты. Каждый из перечисленных элементов в свою очередь состоит из конституционно-правовых норм. В итоге завершённым правовым образованием становится отрасль конституционного права, которая, отличаясь своей внутриотраслевой структурой, включается в общую систему права. Кроме того, формирование внутриотраслевых конституционно-правовых элементов, (т.е. деление норм на подотрасли, институты, подинституты) указывает еще и на этапы процесса создания конституционного права как элемента общей системы права.

Итак, первичным опорным элементом в системе конституционного права призваны стать нормы данной отрасли. Это весьма специфичный элемент, по своим признакам отличный от всех иных элементов, но объективно необходимый для создания любого другого элемента в системе конституционного права. Нормы конституционного права представляют собой исходный «строительный материал», своеобразные «кирпичики», из

которых формируются все иные – простые, более сложные, масштабные элементы системы конституционного права. В свою очередь эти «иные» элементы (т.е., все, кроме норм) выстраиваются в иерархию над правовыми нормами, составляющими в совокупности данную отрасль права. В результате неупорядоченная совокупность норм приобретает важнейшее свойство упорядоченности – создается система отрасли конституционного права. В результате мы имеем образец технологии построения системы данной отрасли, который затем интегрируется в практику систематизации иных элементов системы права и законодательства.

Несмотря на то, что определение нормы права в теоретико-правовой науке относится к числу достаточно устоявшихся, важно помнить, что норму права не следует понимать упрощенно, ориентируясь только на то, что в ней представлен образ несложного, «элементарного» общественного отношения и правило поведения в нем субъекта права.

Интегративное качество нормы, как элемента системы права в целом и конституционного, в том числе, состоит в том, что она не только обеспечивает первичность правового учреждения, закрепления, регулирования общественных отношений, но и определяет необходимые векторы дальнейшего процесса правового регулирования. По этой причине норма права является отправной посылкой для последующих этапов правовой регламентации, логически последовательно расширяя и завершая последнюю, а в необходимых случаях изменяя параметры и содержание правового регулирования.

В норме конституционного права, как и в любой другой норме права, описывается три важнейшие ее составляющие: а) первичная модель общественного отношения и положения в нем субъектов; б) исходные, отправные правила их поведения; в) меры ответственности, применение которых становится возможным в случае отступления субъекта от правил поведения, предписанных соответствующей нормой.

При этом степень обобщенности общественного отношения, представленного в норме конституционного права, может быть различной, что расценивается как одна из особенностей конституционно-правовых норм. Более высокая степень обобщенности представлена в нормах-принципах, нормах-целях, нормах-дефинициях. Норма, закрепляющая конкретное правило поведения, к примеру, запрет на агитацию в день выборов или ограничение принципа двойного гражданства, в силу схематичности изложения правила поведения, отличается меньшей обобщенностью описания предлагаемого общественного отношения.

В итоге мы имеем две разновидности норм, различия между которыми сориентированы на третий компонент, т.е. на меры ответственности и условия их применения. Нормы первой категории, как правило, не содержат этого компонента. Для норм второй категории он является обязательным.

Указанная особенность характерна в первую очередь для норм конституционного права, поэтому конституционно-правовая наука предлагает специально обоснованную концепцию особенностей норм конституционного права, отличающих эти нормы от норм других отраслей. Такая разработка выводит на понимание особенностей структуры конституционно-правовых норм, их содержания и функций.

Нормы конституционного права, как первичный элемент его системы, подвергаются систематизации, которая представляет собой рассредоточение, т.е. распределение этих норм на отдельные совокупности (группы) по институциональному или подотраслевому признаку. С учетом этого относительно завершенное представление о системе конституционного права складывается на основе знаний, во-первых, о нормах данной отрасли права, во-вторых, о сложившихся и включаемых в систему отраслевых элементах конституционного права.

И поскольку отраслевое обособление норм права считается наиболее устойчивым, стабильным и удобным для целей правоприменения, система конституционного права как категория обеспечивает устойчивость и стабильность внутрисистемных связей, информационное взаимодействие элементов, преемственность в их развитии и обновлении, последовательность и завершенность правового регулирования общественных отношений, достижение эффективности правоприменения. В итоге эта система выполняет роль «дорожной карты», путеводителя по всему правовому массиву для отыскания необходимой для применения нормы.

Куксин Иван Николаевич

профессор кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

доктор юридических наук, профессор

заслуженный юрист Российской Федерации*

(Россия)

ГУМАНИЗАЦИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В КОНТЕКСТЕ ДИСПОЗИЦИИ ЧАСТИ ВТОРОЙ СТАТЬИ 228 УК РФ

Одной из наиболее значимых проблем современной России является возрастающая наркотизация населения, которая ежеминутно разрушает здоровье и жизни миллионов граждан страны, подрывает жизнеспособность российского общества и государства.

Министр внутренних дел РФ В.А. Колокольцев выступая в Совете Федерации на Правительством часе 28 марта 2018 года привел неутешительные цифры. Потери России от наркотиков за последние пять лет составили около 40 тысяч человек¹. Такие масштабы распространения немедицинского потребления наркотиков несут в себе серьезные риски для здоровья нации. Ежегодно правоохранительными органами выявляются более двухсот тысяч преступлений по линии незаконного оборота наркотиков, из которых порядка 70 % тяжкие и особо тяжкие. За период реализации Стратегии государственной антинаркотической политики с 2011 года объем изъятых запрещенных веществ превысил 234 тонны.

Новые вызовы безопасности возникают и в результате усиления связи между наркобизнесом и другими видами транснациональной преступности. Важность нейтрализации этой угрозы отмечается на уровне руководства страны. В феврале Указом Президента РФ внесены изменения в Стратегию государственной антинаркотической политики. Обновленная редакция документа предусматривает, в том числе, комплекс мер по подрыву экономических основ наркопреступности. Определенный приоритет этой проблемы задан в решениях Совета Безопасности РФ. Вопросы борьбы с наркоманией подробно рассматриваются на заседании Государственного антинаркотического комитета и правительственной комиссии по профилактике правонарушений.

* Член Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации, координатор секции по вопросам обеспечения прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве и в местах принудительного содержания.

¹ Масливская Г. Зона риска // Рос. газ. 2018. 29 марта.

Данные мониторинга наркоситуации в Российской Федерации показывают, что общее число лиц, употребляющих наркотики оцениваются в 7,3 миллиона человек, а число лиц, употребляющих наркотики регулярно – в 2 миллиона человек. В основном это подростки и молодежь до 24 лет. Именно они составляют сегодня порядка 70 % всех наркопотребителей в стране, а средний возраст начинающего наркомана в России снизился до 11 лет.

Наряду с ростом злоупотребления наркотиков серьезную тревогу вызывает и преступность, связанная с их незаконным оборотом. Доля преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, в общем количестве преступлений общеуголовной направленности неуклонно растет¹, что негативно влияет на состояние криминальной обстановки общеуголовного характера. Удельный вес граждан, осужденных за наркопреступления, в общем числе осужденных увеличился с 12,7 % до 15,9 %. Если в 2012 году в местах лишения свободы за совершение преступлений отбывало наказание 17% от всех осужденных, то в настоящее время данный показатель превышает 23%.

С учетом складывающейся негативной ситуации связанной с ростом злоупотребления наркотиками, 27 июня 2015 года был проведен президиум Государственного совета Российской Федерации с повесткой «О ходе реализации государственной антинаркотической политики». Президент Российской Федерации В.В. Путин особо обратил внимание на необходимость повышения эффективности системы профилактики, лечения и реабилитации, как основного механизма снижения спроса на наркотики. По итогам заседания был выработан перечень поручений заинтересованным министерствам и ведомствам, одним из которых было поручение о внесении предложений об изменении санкций за преступления, предусмотренные статьей 228 УК РФ, с учетом степени общественной опасности совершенных деяний.

Предлагается в готовящийся законопроект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 398 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» внести следующие изменения. Перевести часть вторую статьи 228 УК РФ, предусматривающую ответственность за приобретение и хранение наркотиков, без цели сбыта в крупном размере, из категории тяжких преступлений в категорию преступлений средней тяжести, установив

¹ Число преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, совершенных в 2016 году составило 201,2 тысяч, в 2017 году – 208,7 тысяч.

наказание от двух до пяти лет лишения свободы вместо существующей санкции от трех до десяти лет.

По действующей в настоящее время редакции части второй статьи 228 УК РФ незаконные действия, не связанные с распространением наркотиков, не только отнесены к той же категории, что и преступления, совершенные в целях сбыта, но и влекут более строгое наказание – сбыт наркотиков по части первой статьи 228.1 УК РФ наказывается лишением свободы на срок от четырех до восьми лет. И хотя по части первой статьи 228.1 УК РФ наказуем сбыт в размере ниже значительного, любые формы распространения наркотиков, даже в самых минимальных количествах, несомненно представляют большую общественную опасность, чем их потребление и хранение для личного пользования. Тем более, что крупный размер, хранение которого наказуемо по части второй статьи 228 УК РФ, на практике в большинстве случаев является относительно крупным.

Так, крупный размер героина составляет от 2,5 грамма до 1 кг, для так называемых спайсов (синтетических каннабиноидов) – от 0,25 граммов до 500 грамм. При этом по подавляющему большинству уголовных дел по части второй статьи 228 УК РФ наркотики изымаются в количестве, приближенном к нижней планке крупного размера (2,5 грамма).

Как показывают опросы самих потребителей наркотиков, проходящих лечение и реабилитацию, наркотики на «черном» рынке, как правило, приобретаются в количестве не менее 3 граммов, что автоматически становится совершением тяжкого преступления. Привлеченных к уголовной ответственности по части второй статьи 228 УК РФ в реально крупном размере – единицы, тогда как за несколько грамм – десятки тысяч. Подтверждением этого вывода являются данные отчета Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (форма № 10.3.1). Из 17 468 осужденных в первом полугодии 2017 году по части второй статьи 228 УК РФ к реальному лишению свободы приговорено 7697 человек. Это молодые люди, привлеченные к уголовной ответственности не за сбыт, а за приобретение для личного употребления. Почти все они нуждаются в лечении и реабилитации либо в профилактическом диспансерном наблюдении. Если обратиться к статистике 2016 года, то при рассмотрении уголовных дел о преступлениях, предусмотренных частью 2 статьи 228 УК РФ, суды назначали наказание в виде лишения свободы на срок от 3 до 5 лет в 7183-х случаях, от 5 до 8 лет в 293-х случаях, от 8 до 10 лет – в 62-х случаях. В 1846-ти случаях суды назначали наказание, используя исключительный механизм по назначению наказания – ниже низшего предела установленных санкций.

Таким образом, анализ вынесенных приговоров по части второй статьи 228 УК РФ свидетельствует, что сама судебная практика склоняется к смягчению избыточной строгости закона. Но преодолеть последствия отнесения деяний, наказуемых по части второй статьи 228 УК РФ, к категории тяжких последствий, суды не могут. Следовательно, судебная практика не снимает остроту проблемы.

Перевод преступления, предусмотренного второй частью статьи 228 УК РФ из категории тяжкого в категорию средней тяжести, даст возможность в отдельных случаях применять статью 75 УК РФ. Лица, совершившие деяния и квалифицируемые как преступления средней тяжести, могут быть освобождены от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Такое изменение повлияет и на применение института давности. Исходя из статьи 78 УК РФ давность привлечения к уголовной ответственности за преступления средней тяжести составляет шесть лет, тогда как за тяжкое – десять лет. Данные изменения положительно скажутся и на правилах назначения наказания за преступления средней тяжести, которые будут ориентированы на ограничения уголовной репрессии (например, при совокупности преступлений, часть вторая статьи 69 УК РФ). Широкий спектр альтернатив уголовной ответственности и лишению свободы будет предусмотрен и для несовершеннолетних, совершивших преступление средней тяжести (статьи 88, 90, 92 и 95 УК РФ).

Особо значимо изменение категории преступления на стадии исполнения приговора. Прежде всего это относится к срокам условно-досрочного освобождения. Необходимый срок отбытого лишения свободы для возможного применения условно-досрочного освобождения к осужденным за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, составляет в настоящее время три четверти назначенного (ст. 79 УК РФ). Осужденные за преступления средней тяжести вправе ходатайствовать об условно-досрочном освобождении после отбытия одной трети наказания. Также смягчаются условия замены лишения свободы более мягким наказанием. Перечисленные улучшения положения осужденных, как отбывающих, так и отбывших наказание, касаются и других уголовно-правовых институтов, в том числе и судимости.

Анализ судебной практики показывает, что большинство осужденных по части 2 статьи 228 УК РФ являются потребителями наркотических средств и нуждаются в лечении от наркозависимости. Соответственно к таким лицам необходимо более активно применять механизмы правового побуждения к отказу от наркопотребления с целью своевременного

возвращения их к нормальному образу жизни. Это одно из направлений, которое повысит эффективность не только лечения, но и реабилитацию, как основного механизма снижения спроса на наркотики.

Чтобы приступить к реализации этой проблемы надо скорректировать уголовное законодательство. В частности, предлагается распространить положение статьи 82.1 УК РФ на лиц, осужденных к лишению свободы за совершение преступлений, предусмотренных не только первой, но и второй частью статьи 228 УК РФ. Необходимость расширения сферы применения данной отсрочки очевидна. Существующее ограничение ее действия только преступлениями небольшой тяжести искусственно сдерживает развитие лечения вместо наказания. Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации в 2016 году число осужденных, которым отбывание наказания отсрочено до окончания лечения от наркомании и медицинской и (или) социальной реабилитации составило всего 69 человек, в первом полугодии 2017 года – 24 осужденных.

В целях дальнейшего совершенствования уголовного законодательства необходимо распространить на осужденных за преступления небольшой тяжести, связанных с наркотиками (ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 331, ч. 1 ст. 233) общее правило о том, что наказание в виде лишения свободы может быть назначено впервые совершившему преступление небольшой тяжести только при наличии отягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 56 УК РФ)

Исходя из изложенного, в качестве предложения полагал бы внести в Уголовный кодекс Российской Федерации следующие изменения:

1) в части первой статьи 56 слова «за исключением преступлений, предусмотренных частью первой статьи 228, частью статьи 331 и статьей 233 настоящего Кодекса» исключить;

2) в части первой статьи 82.1 слова «частью первой статьи 228», заменить словами «частями первой и второй статьи 228»;

3) в абзаце втором части второй статьи 228 слова «от трех до десяти лет» заменить словами «от двух до пяти лет».

Несомненно, принятие данных изменений в уголовное законодательство России дадут дополнительные возможности снизить число потребителей наркотиков.

Мархгейм Марина Васильевна,
заведующая кафедрой конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»,
доктор юридических наук, профессор
(Россия)

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ КАК ИНТЕГРАЛЬНЫЙ ФАКТОР СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА

Конституционные принципы сохраняют свою значимость в качестве объекта юридических исследований, выступая основополагающим началом, аксиологическим и легальным мерилom, критерием оценки деятельности (функционирования) публичных органов и в других ипостасях. В конституционно-правовой науке конституционные принципы разрабатываются в сущностном, содержательном, видовом, субъектном, статусном, институциональном, ином преломлении. При этом смысловые нагрузки и ценностные грани конституционных принципов представляются нам практически неисчерпаемыми. В числе таких смыслов и граней – интегральность конституционных принципов, щедро распространяющая свой потенциал на современное общество и государство. Отметим, что одни из них получили прямую конституционную формализацию, другие – обрели статус принципа через толкование Конституционным Судом России, третьи – доктринально возведены в такой ранг.

Обратим внимание на ту группу интегральных конституционных принципов, которые прямо или интерпретировано связаны с текстом Конституции России. Так, они получили прямую конституционную формализацию в:

– «конституционной увертюре», где сделан акцент на «общепризнанных принципах равноправия и самоопределения народов»;

– Главе 1 «Основы конституционного строя», где указано, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы» (ч. 4 ст. 15);

– Главе 2 «Права и свободы человека и гражданина», где подчеркнuto, что в Российской Федерации «признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией» (ч. 1

ст. 17), а также гарантируются государством «права коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права ...» (ст. 69);

– Главе 3 «Федеративное устройство», где к совместному ведению России и ее субъектов отнесено установление общих принципов «налогообложения и сборов в Российской Федерации» (п. «и» ч. 1 ст. 72), «организации системы органов государственной власти и местного самоуправления» (п. «н» ч. 1 ст. 72); определено, что «общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации устанавливаются федеральным законом (ч. 3 ст. 75), система органов государственной власти российских субъектов устанавливается ими самостоятельно в соответствии «... общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленными федеральным законом» (ч. 1 ст. 77).

Обратим внимание на то, что в конституционном тексте термин «принцип» характеризуется как «общепризнанный» и «общий». При этом в первом случае это касается социальных субъектов (народы, человек, гражданин) и связывается с международным уровнем правового регулирования, во втором – публичных объектов (налогообложение, сборы, система органов государственной власти субъектов Федерации, их представительных и исполнительных органов).

Интегральный смысл указанных принципов проявляется по-разному. Применительно к социальным субъектам можно говорить об интеграции международного и национального (конституционного) правового регулирования, применительно к публичным объектам – об интеграции федерального и регионального правового регулирования.

Помимо прямо названных принципов, в Конституции России содержатся положения, которые по «основополаганию» (отнесены к основам конституционного строя) и признанности являются конституционными принципами. В их числе известные принципы ценностного приоритета человека, его прав и свобод (ст. 2), народовластия (ст. 3), суверенитета (ч. 1 ст. 4), федерализма (ч. 3 ст. 5), гражданства (ст. 6), разделения властей (точнее – разделения единой государственной власти на функциональные ветви) (ст. 10), самостоятельности органов государственной власти (ст. 10), организационной обособленности местного самоуправления (ст. 12), плюрализма (экономического (ч. 2 ст. 8), идеологического (ч. 1-2 ст. 13), политического (ч. 3 ст. 13)), светскости государства (ст. 14).

Такие принципы-основы, с одной стороны, играют объединяющую роль по отношению к самой российской Конституции, с другой, – конкретизируются в иных соответствующих конституционных статьях с учетом опять же принципа-императива, что положениям первой главы Конституции не могут противоречить никакие другие ее положения, а изменить этот императив можно только путем пересмотра Конституции (ст. 16, ст. 135).

Интегральное содержание принципов-основ «прирачивается» в контексте иных глав Конституции России. Наиболее щепетильно это осуществлено в связи с правами и свободами человека и гражданина, поскольку именно им отдано аксиологическое предпочтение. При этом данные принципы адресуются не только государству, его органам, должностным лицам, иным публичным субъектам, но и социальным субъектам – человеку и гражданину. Так, вторая конституционная глава закрепила такие интегральные принципы, как недопустимость нарушения прав и свобод других лиц при реализации своих (ч. 3 ст. 17) (адресован каждому социальному субъекту), непосредственность действия прав и свобод человека и гражданина (адресован публичным субъектам) (ст. 18), формально-юридическое равенство (ч. 1 ст. 19), недопустимость дискриминации по любым основаниям (адресован и социальным, и публичным субъектам) (ч. 2 ст. 19), равенства прав и свобод мужчин и женщин (адресован и социальным, и публичным субъектам) (ч. 3 ст. 19), защищаемости прав и свобод человека (адресован и социальным, и публичным субъектам) (ст. 45, 46), гарантированности прав и свобод человека (адресован публичным субъектам) (ч. 1 ст. 45), единства прав и обязанностей личности (адресован каждому социальному субъекту) (ст. 60).

Указанные интегральные конституционные принципы, с одной стороны, представляют собой систему координат, в которой взаимодействуют социальная и публичная системы современной России, а с другой, – поддерживают каркас российского государства, способствующий сохранению идентификационных черт нашей страны и в условиях формирования нового миропорядка, и в обстоятельствах санкционных испытаний, и в обстановке крушения некогда «общепризнанных» принципов, правил и политической вежливости.

Плоцкая Ольга Андреевна

профессор кафедры теории государства и права и основ правоведения
Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина
доктор юридических наук, доцент
(Россия)

ОСОБЕННОСТИ ОБЫЧНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОМЫСЛОВЫХ ОБЪЕКТОВ У КОМИ-ЗЫРЯН ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX в.

Для разрешения многих современных проблем в сфере природопользования северными дарами природы, необходима разработка механизмов взаимодействия промышленных компаний и северных коренных народов России, веками проживавших на этих территориях, выработавших и успешно применявших нормы обычного права. От этого будет во многом зависеть благополучное существование народов Севера России, среди которых необходимо назвать коми-зырян.

Возможности применения обычно-правового регулирования в природопользовании у коренных народов Севера пока полностью не изучены. Поэтому, необходимо обратиться к историко-правовому опыту, основанному, прежде всего, на нормах обычного права коми-зырян, которое долгое время дополняло позитивное право, регулируя наиболее значимые для крестьянской жизни сферы общественных отношений, которые не были упорядочены последним.

В виду своей высокой экономической значимости во второй половине XIX веках охотничий, а также рыболовный промысел занимал важное место в хозяйственной деятельности коми-зырян. Значительная часть промыслового товара была предназначена для рыночного сбыта, являясь важным элементом хозяйственной жизни зырян, другая же для внутреннего потребления, будучи одной из базовых основ питания. Поэтому, «промысловое обычное право», регулировало наиболее существенные вопросы, связанные с использованием и распределением промысловых территорий.

Существование суровых северных природно-климатических условий, а также нехватка удобных и пригодных для занятия товарным сельским хозяйством земель являлись важнейшими причинами, способствовавшими зырянам для занятия промыслами. Часто для многих крестьян промысловая деятельность являлась практически основным источником питания и существования. Так, по мнению, Ф.А. Арсеньева «Зыряне верны своим

привычкам, заповеданным им из старины, от дедов и отцов: они каждый год на целые месяцы пускаются промышленничать в свои глухие темные леса, ..., и оставляя на произвол судьбы свое хозяйство, а иногда и полевые работы, считая их за дело изнурительное, не свичное, часто бесполезное и напрасное по влиянию своенравной северной природы»¹.

После проведенных либеральных реформ второй половине XIX века на территории Российского государства обычное право коми-зырян стало более детально регулировать правовой режим промысловых территорий, включая охотничьи земли. Так, появилась тенденция к выделению трех обычно-правовых режимов в регулировании обычно-правового статуса охотничьих территорий.

Первый обычно-правовой режим был характерен для земель, на которых возникало ограниченное право собственности у конкретного физического лица, иначе говоря, речь идет о возникновении пожизненного владения, передаваемого по наследству. Чаще всего это были «путики (лэч туй)», с нанесенными на деревьях «пасами» (родовыми знаками собственности), и охотничьими избами («вөр керка») с хозяйственным инвентарем. Путик – это охотничья тропа, часто пересекавшая себя. На ней охотник и члены его семьи охотились, здесь же находилась система взаимосвязанных ловушек. С позиции обычного зырянского права путик являлся неделимым объектом владения. Разделять путик и расположенные на нем ловушки и капканы было нерационально. В таком случае, новый владелец должен был бы устанавливать свои «пасы», необходимый инвентарь, охотничью избу, делить количество ловушек соразмерно занимаемой территории. Поэтому, зыряне пошли по другому пути. Путики не стали делить, так же как, и значительно увеличивать. Все это «охотничье имущество» могло быть объектом владения нескольких, в том числе имеющих кровно-родственные связи семей. Охотничий промысел особенно на крупного зверя будет более успешным при условии участия в нем нескольких мужчин с распределенными между собой функциями. Разделять путики между кровными родственниками было сложно, так как не во всех зырянских семьях было по два, а то и по три мужчины, которые могли одновременно совместно заниматься охотой.

Н.Д. Конаков подобное состояние называет «неофициальными правами на охотничье угодье»², которые, по его мнению, приобретались промысловиком только после того, как охотник вложил свой труд в

¹ Арсеньев Ф.А. Зыряне и их охотничьи промыслы. М., 1873. С. 38.

² Конаков Н.Д. Охотничий и рыболовный промыслы и их место в традиционном хозяйстве народа коми (конец XIX – начало XX в.): дис. ... канд. ист. наук. Сыктывкар, 1978. С. 167.

устройство путика. Именно, с этого момента по обычному праву коми-зырян возникает «неоспоримый закон для остальных охотников, воспрещавший появление на этом участке с целью добычи кому-либо, кроме хозяина угодья и членов его семьи»¹. Не случайно Н.Д. Конаков говорит о неофициальных правах на охотничье угодье: действующее в рассматриваемый хронологический период позитивное право, не регламентировало такого владения, а земельные ресурсы, на которых располагались путики, вообще считались собственностью государства. На практике складывалась ситуация, при которой, с одной стороны, позитивное право позволяло в любой момент признать подобную «собственность охотника» не принадлежавшей ему, а имевшей статус государственной собственности и отсутствие у него прав в отношении этих путеков на заключение любой законной, с точки зрения позитивного права, сделки. С другой стороны, обычное зырянское право подтверждало правомерность владения данным промысловиком разработанного и освоенного им путика.

Причем, необходимо отметить, что природные ресурсы, в том числе земельные и лесные в обычно-правовом понимании у зырян являлись «праматерью», а соответственно, быть полным собственником путеков нельзя. Наиболее древние обычно-правовые нормы не признавали частной собственности на любые земельные, лесные, водные объекты². Поэтому, в качестве основного принципа обладания той или иной территорией, в том числе и промысловой, выступал труд, который был затрачен на освоение данной территории³. Речь идет о возникновении пожизненно (наследуемого) владения промысловика, а не о праве собственности как о полноценном комплексе прав, которыми наделен субъект права по отношению к своему имуществу состоящее из трех элементов: владение, пользование, распоряжение. Земельные, лесные, водные ресурсы в мировоззрении зырян являлись большой ценностью, передать которую кому-либо в собственность, а тем более продать, подарить, заложить и совершать другие сделки в отношении нее невозможно.

Кроме того, существовал принцип природопользования «кто первый занял природный объект, тот им и пользуется».

На практике противоречия между нормами позитивного и обычного права практически не возникало. Это объясняется тем, что, нормы первого «слабо» регулировали деятельность промысловиков, оставляя данную сферу

¹ Конаков Н.Д. Коми охотники и рыболовы во второй половине XIX – начале XX в. Культура промыслового населения таежной зоны Европейского Северо-Востока. М., 1983. С. 167.

² Конаков Н. Д. Охотничий и рыболовный промыслы и их место в традиционном хозяйстве народа коми (конец XIX – начало XX в.): дис. ... канд. ист. наук... С. 70.

³ Указ. соч. С. 70.

на откуп обычному праву, которое в свою очередь, дополняло нормы позитивного права.

После проведенных реформ второй половины XIX века четче проявляется тенденция, связанная с появлением частно-собственнических интересов у зырянских крестьян. В итоге, постепенно «возникает система семейных охотничьих участков»¹.

Часто происходило их деление между наследниками одного общего наследодателя. Этот процесс можно объяснить нехваткой в некоторых районах, населенных зырянами лесных площадей для установления путиков. Кроме того, возникший демографический рост населения, сказался на увеличении миграционных процессов и на возникновении второго вида охотничьих угодий – «форма совместного владения угодьем двух или иногда даже трех семей, главами которых были родные братья – сыновья прежнего владельца охотничьего угодья»². Используя национальную терминологию, эти земли можно назвать «котырные» угодья – владения «целого котыра, то есть группы родственников»³. Причем, совместное, т.е. коллективное пользование распространялось не только на путик, но и на хозяйственно-бытовые постройки, расположенные на его территории. Но такая форма общего пользования промысловыми угодьями была принята не на всей территории расселения коми-зырян, а только в местах с высокой плотностью населения.

Обычное право не запрещало создавать «охотничьи союзы» из представителей нескольких родственных семей. Они обладали равными наследственными правами на путик своего предка. Кроме того, обычное зырянское право также позволяло создавать «охотничьи союзы» из нескольких представителей неродственных семей, в которых не было родового принципа объединения в артель⁴. Например, «какой-нибудь охотник-одиночка, владеющий целым участком, может вступить в товарищество с чужеродным одиночкой же, который отделяется от многочисленного семейства по противоположной причине, то есть по случаю избытка в родной семье охотничьих сил, при эксплуатации принадлежащего ей участка. Кроме того, подобный одиночка-владелец участка может нанимать в помощь себе и какого-нибудь безродного или

¹ Указ. соч. С. 72.

² Конаков Н.Д. Охотничий и рыболовный промыслы и их место в традиционном хозяйстве народа коми (конец XIX – начало XX в.): дис. ... канд. ист. наук... С. 71-72.

³ Белицер В.Н. Очерки по этнографии народов коми: XIX – начало XX в. М., 1958. С. 73.

⁴ Конаков Н.Д. Охотничий и рыболовный промыслы и их место в традиционном хозяйстве народа коми (конец XIX – начало XX в.): дис. ... канд. ист. наук... С. 72; Попов К. Охотничье право собственности у зырян. URL: <http://www.artlad.ru/magazine/all/480/510/542/546> (дата обращения: 29.05.2013).

бессемейного работника за денежную плату или из определенной доли добычи, подобно тому, как при обрабатывании земли у зырян существует позаимствованное ими у русских соседей половничество»¹.

При промысле на охотничьих территориях, которые относились к общественной собственности, первостепенное право ведения промысла принадлежало охотничьей артели, которая первой начала ее в данном сезоне. Перед началом промысла охотники оговаривали маршруты, по которым планировали охотиться², в целях избежание разногласий и соблюдения обычно-правовых норм.

Менее распространенным третьим видом промысловых угодий были угодья, оставшиеся после смерти прежнего владельца, у которого отсутствовали наследники. Сюда же относились промысловые угодья, прежний владелец которых переселялся в другую местность. Такие охотничьи тропы переходили в крестьянское общественное пользование. После чего, они сдавались в аренду одному из членов общества или передавались в дар церкви³.

Итак, обычно-правовое регулирование промысловых объектов у коми-зырян во второй половине XIX в. имело свои особенности. Среди них нужно отметить наличие трех обычно-правовых режимов промысловых территорий. Они регулировались нормами обычного зырянского права, дополнявшими нормы позитивного права, несмотря на то, что закрепляли традиционную обычно-правовую систему природопользования.

¹ Попов К. Охотничье право собственности у зырян...

² Конаков Н. Д. Охотничий и рыболовный промыслы и их место в традиционном хозяйстве народа коми (конец XIX – начало XX в.): дис. ... канд. ист. наук... С. 94.

³ Волков Н. Удорский край. Этнографический очерк // Вологодские губернские ведомости. 1879. № 34. С. 3.

Сайдумов Джамбулат Хамидович
заведующий кафедрой гражданского права и процесса
Чеченский государственный университет
доктор юридических наук, доцент
(Россия)

КОНТРТЕРРОРИСТИЧЕСКАЯ ОПЕРАЦИЯ В ЧЕЧЕНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ (1999-2009 гг.): ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ ВВЕДЕНИЯ И ОТМЕНЫ РЕЖИМА КТО

Силы международного терроризма в Чеченской Республике начиная с 1998 г были представлены представителями свыше 50 государств. Сосредоточенный в Чечне международный терроризм был направлен в первую очередь против самих чеченцев. Происходил процесс деформации человеческих ценностей, попытка искоренить национальную основу «чеченскость», которой свойственна совокупность таких качеств, как уважение к старшим, милосердие, благородство, сострадание. Во главе сил международного терроризма стояли представители Ближневосточных государств, Средней Азии, которые воспринимали чеченский народ как «пушечное мясо», а саму республику не иначе как полигон и плацдарм для расширения зоны влияния. Начавшийся активный процесс стирания чеченской национальной идентичности, где личность защищена национальными *адамами*, совокупностью прав и обязанностей чеченца, привел к эффекту пружины, достигнув конечной точки, она вернулась в свое исходное положение. Именно национальная идентичность чеченцев станет решающим контраргументом в борьбе сил добра с силами международного терроризма.

Как нам видится, следует разграничивать события, разворачивавшиеся в Чеченской Республике в период 1994-1996 гг. и события 1999-2009 гг. по существенным содержательным признакам. Если первый период явился продолжением гражданской войны зачатки, которой обозначились после расстрела Белого дома (1993 г) и продолжились в 1994 -1995 гг. в Чеченской Республике, когда под понятием наведение конституционного порядка, ельцинизм, развернул на территории собственной страны со своим народом гражданскую войну. Как справедливо отмечала в своих выводах в 1995 г., комиссия С. Говорухина – основная ответственность за кризисную

ситуацию, сложившуюся в Чечне, лежит на президенте Ельцине¹. Режим Д. Дудаева был порождением Б. Ельцина. В 1994-1996 гг. в Чечне столкнулись властно-олигархические круги этих двух режимов, а пострадали народы, которые за 70 летнюю историю единого Советского государства считали себя единым целым, это была по сути катастрофа конца XX столетия.

Последствия этого процесса известны тысячи погибших и искалеченных судеб, разрушение Грозного в 1995 г. Все это было на руку заинтересованным силам в развертывании на территории страны нетленного горячего очага. Наведение конституционного порядка в 1995 г, которое могло и должно было пройти адресно, посредством нейтрализации конкретных личностей, обернулось массовой трагедией для простых россиян: русских, чеченцев и многих других национальностей, вынужденно поставленных в ситуацию противоборства. Тем самым были в последующем сформированы – столь нужные «благодатные» условия для международного терроризма, ставившего своей целью расшатывания страны в целях повторения печальной участи по опыту другой великой и единой страны – Советского союза. Убеждены, что эти все события тесно связаны между собой. В 1996 г чеченский народ обессиленный, но сохранивший достоинство в гражданской войне (1994-1996 гг.) войне, в которой не может быть победителей и проигравших сумел ценой невозполнимых потерь: гибели мирных граждан, утраты материальной культуры (библиотек, музеев, архивов) не дать себе исчезнуть как самобытный этнос. Однако, то, что не удалось сделать олигархическим кругам, узурпировавшим власть в стране 1994-1996 гг., нашло успешное продолжение в действиях внедренных в республику сил международного терроризма в 1998-1999 гг. Обозначившими обессиленный регион, как зону стратегических кровавых интересов. Чеченский народ оказался заложником этого крупнейшего геополитического сценария, разработанного западными спецслужбами и реализуемого через извечных исполнителей – ближневосточных агентов рядящихся внешне под религиозные знамена и лозунги, но внутренне всецело ориентированных на своих западных покровителей. К глубокому сожалению фактическое безвластие в России периода 1991-1998 гг., выраженное в дифференцированном отношении к своему народу (под которым мы подразумеваем весь многонациональный народ Российской Федерации) привело к устойчивому восприятию Чечни как злокачественного нароста на теле страны. Должно ли это было быть так? Как объективно

¹ Комиссия Говорухина. Кто развязал кровавый конфликт в Чечне? Правда, которую не хотят знать. Свидетельства, заключения, документы, собранные Комиссией под председательством С.С. Говорухина. Москва. 1995. С. 76.

показывает настоящая действительность – не должно. Кроме того, хотелось бы напомнить о материалах парламентской комиссии Говорухина (исследовавшей причины той трагедии). Так, по мнению генерала В. Варенникова не могут быть в военной доктрине предусмотрены военные действия против собственного народа, он считал это просто аморальным¹. Детальное исследование причин и последствий заявленной темы мы осуществили в комплексной работе², в рамках настоящей конференции предлагаем тезисные выводы из ее содержания, а также приводим систематизацию и перечисление основных нормативно-правовых актов, что позволит более детально развить в будущем настоящую тему как нами, так и другими исследователями. После окончания первой чеченской кампании (1996 г.) режим, утвердившийся в Чечне, похоронил своими негативными действиями идею независимого государства. Идеи радикального ближневосточного религиозного течения взяли фактически вверх над многовековыми принципами ислама, исповедовавшегося чеченцами, даже в самые трудные годы атеистической пропаганды сохранявших и чтивших религиозные принципы тарикатов, практически были сломлены их национально-этнические принципы «чеченскости», где слово старших имело силу официального закона. Единственным человеком, бросившим вызов этому беспределу, стал А.А. Кадыров. К 1999 г. ситуация в Чечне была полностью неконтролируема ни светскими властями, ни федеральным центром, что требовало изменений. Официальным началом контртеррористической операции в Чеченской Республике считается 23 сентября 1999 г., когда президентом РФ Б. Ельциным был подписан указ о создании объединенной группировки войск и сил (ОГВ) на Северном Кавказе и подготовке контртеррористической операции на территории республики. 16 апреля 2009 г. контртеррористическая операция официально закончилась. В дневном подсчете она длилась 3493 дня. Количество федеральных сил в начале операции составляло 93 тыс. человек. По статистике Минобороны, с 1999 г. по сентябрь 2008 г. при исполнении служебных обязанностей в республике погибли 3684 военнослужащих. По данным главного управления кадров МВД, потери внутренних войск в августе 1999 – августе 2003 г. составили 1055 человек. Потери МВД Чечни,

¹ Комиссия Говорухина. Кто развязал кровавый конфликт в Чечне? Правда, которую не хотят знать. Свидетельства, заключения, документы, собранные Комиссией под председательством С.С. Говорухина Москва. 1995. С. 101.

² Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

по данным на 2006 г., оценивались в 835 человек убитыми. Также сообщалось, что в 1999-2002 гг. в Чечне погибли 202 сотрудника ФСБ. Из этого следует, что потери федеральных силовых ведомств, имеющиеся в открытом доступе, оцениваются не менее 6 тыс. человек¹. Очень трудно судить о точном количестве погибших мирных граждан, равно как и общем числе уничтоженных членов НВФ, нередкими были случаи, когда мирные жители для боевых показателей записывались как члены НВФ. Более точная картина по числу уничтоженных террористов наблюдается при выполнении специальных операций чеченскими подразделениями, действовавшими точно и с максимальной безопасностью для мирного населения. Тем не менее, если опираться на открытые источники, то в 1999-2002 гг., по данным штаба ОГВ, уничтожено 15,5 тыс. боевиков. За последующий период, с 2002 по 2009 г., силовики отчитались о ликвидации еще около 2100, основная часть в 2002 (600) и 2003 гг. (700). Жертвы среди мирного населения правозащитниками в 2004 г. оценивались в 10-20 тыс. человек, не считая 5 тыс. пропавших без вести².

Контртеррористическая операция по своему пространственному размаху оказалась соизмеримой с общевоинской (корпусной и даже армейской) операцией. Зона активных действий охватывала всю территорию республики – до 100 км по фронту и 150 км в глубину. Эти показатели сопоставимы с общевоинской операцией. Численный состав Объединенной оперативной группировки войск (ОГВ) состоял из соединений, частей и подразделений от всех силовых структур, а также самолетов, вертолетов, бронетехники (танки, БМП и БТРы), артиллерии (включая РСЗО), частей обеспечения – разведывательные, РЭБ, связи, инженерные, технические, тыловые³.

Необходима была правовая основа не только для стабилизации в Чеченской Республике, но и для дальнейшего эффективного управления ею.

¹ Итоги контртеррористической операции в Чечне. Режим доступа: <http://www.kommersant.ru/doc/1156661>. Также см.: Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

² Итоги контртеррористической операции в Чечне. Режим доступа: <http://www.kommersant.ru/doc/1156661>. Также см.: Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

³ Воробьев И., Киселев В. Контртеррористическая операция: анализ, уроки и выводы. Режим доступа: http://observer.materik.ru/observer/N02_00/02_16.HTM. Также см.: Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

Сформировалась ситуация, когда была четко выраженная необходимость в Конституции республики. В этой связи стала необходимой задача по выработке механизма, допускавшего без отступления от существующих конституционных норм создание площадки для проведения выборов и принятия Конституции Чеченской Республики. В целях проведения референдума по одобрению Конституции Чеченской Республики необходим был закон, санкционирующий его проведение, т.е. речь шла о создании правовых столпов дальнейших конституционных процессов. Последовательно это проявилось в следующем: 12 декабря 2002 г. был издан Указ Президента РФ «Об утверждении Положения о проведении референдума Чеченской Республики по проекту Конституции Чеченской Республики, законам Чеченской Республики “О выборах в Парламент Чеченской Республики“». 23 марта 2003 г. чеченский народ проголосовал за Конституцию и предложенные законы. Чеченская Республика была признана равноправным субъектом Российской Федерации.

5 октября 2003 г. на выборах Президента Чеченской Республики победу одержал Ахмат-Хаджи Кадыров. По официальным данным, за него проголосовали более 80 % избирателей, принявших участие в выборах. За ходом выборов наблюдали представители Лиги арабских государств, организации «Исламская конференция», стран СНГ и Хельсинской группы¹. После принятия Конституции Чеченской Республики и выборов Президента Чеченской Республики в развитии национальной государственности чеченского народа новейшего времени наступил качественно новый этап. Республика ценой огромных жертв – и человеческих, и материальных – была легитимным путем инкорпорирована в правовое поле Российской Федерации. В мае 2007 г. Р. Кадыров возглавил антитеррористическую комиссию республики. Был подписан указ о мерах противодействия терроризму на территории Чеченской Республики. Согласно данным комиссии, с момента её образования (апрель 2007) спецподразделениями МВД по Чечне и УФСБ по Чеченской Республике были нейтрализованы 12 полевых командиров и 60 боевиков, задержаны 444 участника незаконных вооружённых формирований и их пособники, ликвидировано 283 базы, 452 тайника с оружием и боеприпасами².

¹ Гапуров Ш.А. Конституционные процессы и восстановление научного потенциала Чеченской Республики. Материалы республиканской научно-практической конференции «Конституция основной закон Чеченской Республики». Грозный, 2008. С. 99. Также см.: Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

² Режим доступа: <http://sta-sta.ru/?p=10430>.

В целом нормативно-правовой базой антитеррористической комиссии в Чеченской республике являются: Указ Президента РФ от 15 февраля 2006 г. № 116 «О мерах по противодействию терроризму»; Указ Президента Чеченской Республики от 28 апреля 2007 г. № 170 «О мерах по противодействию терроризму на территории Чеченской Республики»; Указ Президента Чеченской Республики от 29 декабря 2009 г. № 397 «Об утверждении Типового положения о постоянно действующих рабочих группах Антитеррористической комиссии Чеченской Республики, Типового положения, Типового регламента и Типового состава антитеррористической комиссии муниципального образования Чеченской Республики»; Указ Президента Чеченской Республики от 29 декабря 2009 г. № 398 «Об утверждении рабочих групп Антитеррористической комиссии Чеченской Республики»; Федеральный закон Российской Федерации от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»; Положение об Антитеррористической комиссии в субъекте Российской Федерации (утвержденное Национальным антитеррористическим комитетом 7 июля 2006 г.). На территории республики была развернута деятельность 26 рабочих органов АТК ЧР: 17 антитеррористических комиссий муниципальных образований (городов и районов), 9 постоянно действующих рабочих групп, возглавляемых главами муниципальных образований и отраслевыми министрами Правительства Чеченской Республики. Основной задачей этих комиссий является реализация на местах принятых решений республиканской комиссией, а также отдельных указаний НАК и АТК в области противодействия терроризму¹. Считаем необходимым перечислить в хронологической последовательности нормативно-правовые акты федерального значения, распространявшиеся во времени и пространстве с 1999 по 2009 гг. на режим контртеррористической операции в Чеченской Республике:

- Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности»;

- Федеральный закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»;

- Указ Президента РФ от 15 февраля 2006 г. № 116 «О мерах по противодействию терроризму»;

¹ Режим доступа: sovbezchr.ru/... Методическое пособие о деятельности. Также см.: Сайдумов Д.Х. Чеченская Республика: уникальный опыт борьбы с международным терроризмом и экстремизмом (от возрождения к развитию в начале XXI В.) Евразийский юридический журнал Евразийский научно-исследовательский институт проблем права (г. Уфа). № 7 (98). 2016. С. 275-295.

- Указ Президента РФ от 13 сентября 2004 г. № 1167 «О неотложных мерах по повышению эффективности борьбы с терроризмом»;

- Указ Президента Российской Федерации от 11 августа 2003 г. № 960 «Вопросы Федеральной службы безопасности Российской Федерации»¹.

16 апреля 2009 г. руководством НАК по поручению Президента РФ Д.А. Медведева на территории Чеченской Республики режим контртеррористической операции, охвативший 10 летней временной период был отменен. В завершении считаем необходимым отметить, политическое урегулирование ситуации, в Чеченской Республике, осуществленное национальным лидером В.В. Путиным в период с 2001 по 2003 гг. является главным фактором положительного решения сложнейшей ситуации, в которой находились и федеральный центр, и республика, сегодня Чеченская республика является действенным оплотом российской государственности.

Самсонов Валерий Николаевич

профессор кафедры административного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

доктор юридических наук, профессор

(Россия)

ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПОНЯТИЯ «АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС» В НАУКЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Известно, что в нашей административно-правовой науке длительное время шла плодотворная и интересная дискуссия о понятии и признаках административного процесса, в результате которой в этой науке сложились три основных подхода к пониманию этого процесса, о которых хорошо известно научной общественности.

Сейчас мы наблюдаем процесс разработки рядом ученых административного права еще одного (четвертого) подхода к исследованию административного процесса, который назван «комплексным», «интеграционным»². Его суть заключается в стремлении ученых-административистов включить в структуру административного процесса все виды юридической деятельности, урегулированной нормами

¹ Сайт НАК РФ. Раздел: Законодательство. Режим доступа: <http://nac.gov.ru/> (дата обращения 21.04.2018).

² Шатов С.А. Административная юрисдикция на примере деятельности органов государственного пожарного надзора. СПб: Изд-во Р. Асланова «Юрид. Центр», 2008. С. 25.

административного права и исследовать их с единых методологических позиций. Так, Ю.Н. Стариков к административному процессу относит: управленческий процесс; административно-юрисдикционный процесс; административное судопроизводство¹ и ведет поиск их общих признаков и свойств². И.Н. Панова пишет, что административный процесс, как вид юридического процесса, представляет собой нормативно-установленную специфическую форму упорядочения управленческой (исполнительно-распорядительной) деятельности и правовых актов исполнительной власти, которая включает в себя административную юрисдикцию (судопроизводство) и правовые процедуры процессуальной (юрисдикционной) деятельности внесудебного характера по реализации санкций и защите охраняемого правоотношения с применением мер государственного принуждения, материальные (нормотворческие, распорядительные)³.

Данный (комплексный) подход к характеристике административного процесса, вне всякого сомнения, заслуживает поддержки и дальнейшего развития, поскольку создает необходимые теоретические предпосылки для разрешения многих спорных вопросов административно-процессуальной теории, исходя из единых критериев теоретических основ познания всех разновидностей административного процесса.

Среди этих вопросов первостепенное значение имеет проблема формулирования интеграционного определения административного процесса, так как в административно-правовой науке ее разрешение находится в начале пути. Дело в том, что в ней до сих пор отсутствует комплексное определение административного процесса, охватывающее признаки и свойства всех его основных процессуальных компонентов. Обычно в понятиях административного процесса, говорится о том или ином виде административно-процессуальной деятельности. И это в целом правильно, однако явно недостаточно для формулирования комплексного определения «административный процесс» поскольку, оно должно описывать все его основные процессуальные компоненты, к которым, как будет показано далее, мы относим административно-процессуальную деятельность, отношения, возникающие, развивающиеся и прекращающиеся в административном процессе, а также процедуры их реализации.

¹ Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право. М.: Норма, Информ-М, 2010. С. 665-666.

² Там же. С. 656-660.

³ Панова И.В. Административный процесс Российской Федерации: понятие, принципы и виды // Правоведение. 2000. № 2. С. 123.

При конструировании интеграционного определения «административный процесс» целесообразнее всего использовать такие категории материалистической диалектики как содержание и форма, так как именно они включают в себя комплекс таких положений, которые могут стать основой для поиска и исследования всех процессуальных компонентов административного процесса, необходимых для разработки его интеграционного понятия.

Прежде чем применить указанные категории материальной диалектики к созданию определения «административный процесс», необходимо отметить, что термины «содержание административного процесса» и «форма административного процесса» так или иначе используются в науке административного права. Однако в ней до сих пор нет четкости и ясности в их понимании. При этом в административно-правовой литературе, посвященной разработке определения административного процесса, до сих пор ничего не говорится о его внутренней форме.

В этой связи выскажем свое отношение к термину «содержание и форма административного процесса». Чтобы четко его определить, необходимо уяснить, во-первых, что есть содержание и форма явления с философской точки зрения и, во-вторых, что понимают под содержанием и формой юридического процесса ученые-юристы, поскольку ответы на эти вопросы являются основой для анализа содержания и формы административного процесса.

При характеристике содержания и формы явления философы отмечают следующие их свойства: любое явление имеет содержание и форму. Содержание – это взаимосвязанные и внутренние, существенные для качественной характеристики какого-либо явления, его свойства и функции, а форма – внешнее выражение содержания, способ его существования и развития. Наряду с внешней формой они выделяют и внутреннюю форму – организацию содержания, ее строения, расположение составных частей и порядка их связей (структура)¹.

Опираясь на эти и другие положения философии о содержании и форме явления, а также учитывая специфику юридического процесса, ученые-юристы к его содержанию, как правило, относят тот или иной вид юридической деятельности (уголовно-процессуальную, гражданско-процессуальную и т.д.)². Мы разделяем такой подход к рассмотрению

¹ Руткевич М. Диалектический материализм. М., 1973. С. 473; Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 621.

² Деев В.Т. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. С. 7; Элькин П.С. Категории содержания и формы в сфере уголовно-процессуального регулирования. Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы. Воронеж, 1979. С. 44.

содержания юридического процесса и по аналогии с ним, к содержанию административного процесса отнесем административно-процессуальную деятельность. Эта деятельность составляет главное, общее и необходимое в административном процессе. Без нее он не может быть. Кроме того, от конечного результата административно-процессуальной деятельности зависит судьба соответствующего юридического дела. Видимо поэтому в науке административного права административный процесс нередко отождествляют с тем или иным видом административно-процессуальной деятельности, а в его понятии описывают признаки этой деятельности¹.

Важность и значимость таких определений административного процесса как для теории этого процесса, так и для его практики очевидна, поскольку в них раскрывается сущность административного процесса. Однако с позиций применения диалектических категорий «содержание и форма» они являются не завершенными, хотя бы потому, что ничего не говорят о форме этого процесса. Она, как будет показано далее, в административном процессе имеется и выполняет в ней весьма важную процессуальную роль и потому о ней следует прямо сказать и в его определении.

В тоже время ясно, что начинать разработку понятия административного процесса необходимо с познания его содержания, к которому, как уже отмечалось, ученые административного права вполне справедливо, на наш взгляд, относят административно-процессуальную деятельность. Так как она отражает главный смысл этого процесса. Основой познания административно-процессуальной деятельности может быть вывод о том, она является составной частью юридической деятельности, рассматриваемой в юридической науке в ее процессуальном значении и потому ей присущи все признаки названной деятельности.

При рассмотрении признаков административно-процессуальной деятельности, будем исходить из тех признаков юридической деятельности, о которых пишет В.Д. Сорокин², так как они разработаны им с учетом специфики административно-процессуальной деятельности и целом правильно отражают ее сущность. В то же время вряд ли следует относить к признакам административно-процессуальной деятельности такой признак юридической деятельности как ее связь с методом правового регулирования и вот почему. Как известно, метод правового регулирования неразрывно

¹ Административное право: учебник / под ред. ЛЛ. Попова. М., 2002. С. 390-391; Бахрах Д.Н. Советское законодательство об административной ответственности. Пермь, 1968. С. 276; Сорокин В.Д. Административный процесс и административно-процессуальное право. СПб, 2002. С. 34.

² Сорокин В.Д. Административный процесс: учебное пособие. СПб, 2000. С. 171-188.

связан с предметом правового регулирования и в этой связи в большей степени характеризует специфику правового регулирования. Кроме того, метод правового регулирования является всеобщей универсальной правовой категорией и потому действует и применяется во всех сферах и плоскостях правовой жизни, а не только в административно-процессуальной деятельности.

С учетом сказанного к признакам административно-процессуальной деятельности, как части юридической деятельности, можно отнести ее государственно-властный характер, юридическую природу, динамизм, специальное правовое регулирование. Эти признаки административно-процессуальной деятельности подчеркивают ее взаимосвязь с иными видами юридической деятельности. В тоже время в их содержании отражается ее специфика, которая придает ей автономность в системе юридической деятельности и заметно отличает ее от иных ее видов (уголовно-процессуальной, гражданско-правовой и т.д.). При этом, в перечень признаков административно-процессуальной деятельности целесообразно включить и ее назначение, поскольку без его научного рассмотрения понятие административного процесса не дает необходимые ориентиры правоприменителю и законодателю.

Все признаки административно-процессуальной деятельности, о которых было сказано, целесообразно расположить, исходя из их значимости и роли в разработке понятия административного процесса, в следующем порядке: ее назначение, юридическая природа, государственно-властный характер, динамизм, специальное правовое регулирование.

Таковы основные черты административно-процессуальной деятельности, как главного содержательного процессуального компонента административного процесса, и которые подлежат включению в его понятие. Однако понятие административного процесса, как уже отмечалось, должно отражать и признаки его формы.

Но что такое форма административного процесса? В юридической литературе большое внимание уделено характеристике юридической процессуальной форме. При этом, одни авторы не признают ее и призывают отказаться от нее¹, а другие, напротив, говорят о ее актуальности и значимости².

¹ Протасов В.Н. Основы правовой процессуальной теории. М.: Юрид. лит., 1991; Проблемы соотношения материального и процессуального права: труды ВЮЗИ / отв. ред. М.С. Шекирен. М.: Всесоюзный юридический институт, 1980.

² Недбайло П.Е. О юридических гарантиях правильного применения норм советского права // Советское государство и право. 1957. № 6. С. 22; Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М.: АН СССР, 1980; Институт государства и

В разрешении данной проблемы мы поддерживаем мнение ученых-юристов о необходимости исследования юридической процессуальной формы хотя бы потому, что административный процесс, как уже отмечалось ранее, имеет свою форму, которую необходимо познать и на этой основе предложить рекомендации по ее правовому регулированию. В этой связи выскажем свое отношение к форме административного процесса.

При ее характеристике будем, прежде всего, исходить из вышеизложенных положений философии о том, что содержание явления предопределяет его форму, но она (форма) имеет относительную самостоятельность по отношению к содержанию и потому влияет на него, способствуя или мешая ему, и делится на внутреннюю и внешнюю форму¹. Данное положение философии распространяет свое действие и на форму административного процесса. Ее сущность и специфика предопределена особенностями административно-процессуальной деятельности, которая отражает главные глубинные свойства административного процесса и которая требует разработки и применения адекватной ей формы. В тоже время форма административного процесса, как его автономная процессуальная часть, активно влияет на административно-процессуальную деятельность, придавая ей необходимую устойчивость, целенаправленность и упорядоченность и делится, как и форма любого социального явления, на внутреннюю и внешнюю формы.

Внутренняя форма административного процесса. Основой решения вопроса о внутренней форме административного процесса могут быть выводы философии, относящие к внутренней форме явления организацию ее содержания, его построения, расположение составных частей и связей между ними². Опираясь на эти положения философии, а также на анализ действующего административно-процессуального законодательства и практику его применения, можно сделать вывод о том, что роль внутренней формы в административном процессе выполняют административно-процессуальные отношения, поскольку именно они обеспечивают устойчивую административно-правовую связь его субъектов и придают их действиям предусмотренную законом целенаправленность, четкость и завершенность. Без административно-процессуальных отношений нет и самого административного процесса. Они играют в нем исполнительно важную

права. М.: Юрид. лит., 1979. С. 213-215; Лейст О.Э. Теоретические проблемы санкций и ответственности по советскому праву: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1978. С. 17.

¹ Протасов В.П. Основы общеправовой процессуальной теории. М.: Юрид. лит., 1991. С. 142.

² Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 62.

роль и потому о них необходимо прямо сказать и в рассматриваемом нами понятии.

Внешняя форма административного процесса. В разрешении этого важного вопроса мы, как и целый ряд ученых-юристов¹, исходим из того, что ею выступает процедура.

Понимание процедуры, как формы юридического процесса, соответствует положениям философии о форме явления, а также этимологическому смыслу термина «процедура», под которым в филологии обычно понимают официальный порядок действий, выполнения, обсуждения чего-либо².

Исходя из сказанного, к внешней форме административного процесса можно отнести его процедуры и понимать под ними, с учетом его особенностей, установленный законом порядок реализации административно-процессуальной деятельности и административно-процессуальных отношений. Соотношение понятий «административный процесс» и «процедура административного процесса» можно показать на примере. Так, деятельность компетентных органов государственной исполнительной власти по изданию норм права представляет собой их нормотворческий процесс. Порядок внесения проектов нормативно-правовых актов в уполномоченный орган государственной исполнительной власти, а также их рассмотрения и принятия – это административная процедура, установленная соответствующими административно-процессуальными нормами.

Рассмотренные процессуальные компоненты административного процесса (административно-процессуальная деятельность, административно-процессуальные отношения и административные процедуры) находятся в диалектической связи друг с другом, которая выражается, с одной стороны, в их единстве (т.е. они не могут существовать друг без друга), а, с другой стороны, в их автономности по отношению друг к другу, в их способности играть в административном процессе относительно-самостоятельную роль, быть его содержанием и формой.

С учетом изложенного можно предложить следующее определение административного процесса: это государственно-властная, динамичная, урегулированная нормами административно-процессуального права, деятельность органов государственной исполнительной власти, а также

¹ Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник. М.: Эксмо, 2006; Якимов А.Ю. Административно-процессуальный процесс и административно-процессуальное производство // Государство и право. 1989. № 3. С. 8 и др.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1995. С. 616; См. также: Современный словарь иностранных слов. СПб, 1994. С. 499.

деятельность иных властных субъектов по рассмотрению административных дел, включая принятие нормативно-правовых актов, которая осуществляется в целях обеспечения соблюдения законных прав и свобод участников административного процесса и защиты публичных интересов личности, общества и государства, о которых говорит закон, и которая направлена на издание законных, обоснованных, справедливых и своевременных правовых актов, а также его административно-процессуальные отношения и процедуры их возникновения, функционирования и прекращения.

Представляется, что данное определение административного процесса не может быть окончательным и бесспорным. Однако несомненно одно, что оно внесет определенный вклад в активизацию научных исследований об административном процессе и будет способствовать повышению эффективности административно-процессуального механизма его регулирования.

Сафронова Елена Викторовна

профессор кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

доктор юридических наук, профессор

(Россия)

КРИТЕРИИ ВЫЧЛЕНЕНИЯ ОТРАСЛЕЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Самым крупным подразделением системы международного права выступают его отрасли. Согласно распространенной в отечественной доктрине точке зрения отрасли международного права – это комплексы международно-правовых норм и принципов, регулирующих отношения между субъектами международного права в определенной области.

Отрасли международного права зарождаются и развиваются объективно, а устанавливаются наукой. В доктрине международного права по вопросу деления на отрасли единства мнений не существует. Дискуссии вызывает и сама объективность существования отраслей в международном праве и их перечень, наименования, критерии вычленения.

Согласно одной точке зрения, отрасли международного права существуют исключительно в плане научной систематизации международно-правовых норм и принципов и выделяются для удобства преподавания и изучения. В соответствии с другой позицией, отрасли

международного права существуют объективно, отражая специфику межгосударственных правоотношений в определенных сферах¹.

Полагаем, что признание факта существования системы международного права влечет и признание объективного существования ее внутреннего строения. Отсутствие общепризнанной структуры в системе международного права, т.е. такого деления на отрасли, которое бы было принято всеми субъектами международного права, отнюдь не свидетельствует об ее отсутствии. Исторически сложилось так, что структурирование международного права проводилось доктриной. Это, несомненно, приносило в него субъективный характер. «Систематика международного права, – отмечал известный русский ученый В.П. Даневский, – вопрос спорный, где субъективный элемент при построении системы играет немаловажную роль»². Поэтому следует признать, что в систематике международного права присутствуют и объективные, и субъективные моменты.

Перечень отраслей международного права – вопрос дискуссионный. Так, Д.Б. Левин в середине XX в. предлагал признать существование следующих отраслей международного права: правовое положение государств как субъектов международного права; взаимоотношения государств по вопросам населения; взаимоотношения государств по поводу государственной территории и пространств, не находящихся под суверенитетом государств; международное морское право; международное воздушное право; международное космическое право; право международных договоров; дипломатическое и консульское право; право международных организаций; право международного сотрудничества по специальным вопросам; право мирного разрешения споров; право международной безопасности; право вооруженного конфликта; право международной ответственности³.

Конечно, за пятьдесят лет ситуация изменилась, возникли все новые сферы сотрудничества и, соответственно, новые комплексы международно-правовых норм, появились иные взгляды на структурирование международного права. Современные перечни отраслей международного права также далеки от единообразия.

Например, П.Н. Бирюков выделяет: право международной правосубъектности; право международных договоров и других источников

¹ Додонов В.Н., Панов В.П., Румянцев О.Г. Международное право. Словарь-справочник / под общей ред. акад. МАИ, д.ю.н. В.Н. Трофимова. М., 1997. С. 219.

² Даневский В. Очерки новейшей литературы по международному праву. СПб, 1876. С. 206.

³ Левин Д.Б. Основные проблемы современного международного права. М., 1958. С. 74.

международного права; право международных организаций; право международной безопасности; международное гуманитарное право; право внешних сношений; международное морское право; международное воздушное право; международное космическое право; право международного сотрудничества в борьбе с преступностью; право международного сотрудничества в области экономики; международное атомное право; международное право охраны окружающей среды; международное право в период вооруженных конфликтов¹. А кафедра международного права Московской государственной юридической академии считает, что современное международное право состоит из следующих основных отраслей: субъекты международного права; основные принципы международного права; право международных договоров; право международных организаций; международно-правовые средства разрешения международных споров; ответственность в международном праве; право внешних сношений; право международной безопасности; международно-правовая защита права человека; международное уголовное право; международное экономическое право; территория в международном праве; международное морское право; международное воздушное право; международное космическое право; международное экологическое право; международное гуманитарное право; международное сотрудничество в научно-технической области; международно-правовая борьба с терроризмом; международное процессуальное право².

Среди различных списков отраслей международного права, предлагавшихся отечественными учеными, наиболее широкое признание получило выделение права международных договоров; права международных организаций; права внешних сношений; международного гуманитарного права; международного уголовного права; права международной безопасности; международного морского права; международного воздушного права; международного космического права; международного экологического права; международного экономического права.

Список непризнанных отраслей, существование которых пытаются доказать отдельные ученые, также достаточно внушителен (международное торговое право, международное финансовое право, международное медицинское право, международное право коммуникаций, право международной радиосвязи и др.). На наш взгляд, в современном международном праве сложилась и основополагающая отрасль,

¹ Бирюков П.Н. Международное право / учебное пособие. Воронеж, 1996. С. 8-9.

² Международное публичное право: учеб. / отв. ред. К.А. Бекяшев. М., 2004. С. 20.

регулирующая фундаментальные общественные отношения – международное конститутивное право – выполняющая роль несущей конструкции международного права, «ядро», вокруг которого формируются его отрасли.

Предметом научных дискуссий выступает не только перечень отраслей международного публичного права, но и их наименования (например, дипломатическое и консульское право – право внешних сношений; международное право прав человека – международное гуманитарное право; международное экологическое право – международное право охраны окружающей среды; международное уголовное право – право международного сотрудничества в борьбе с преступностью или международное правоохранительное право и др.).

Отсутствие единообразия в определении перечня отраслей международного права во многом вызвано отсутствием единого (или наиболее признанного) взгляда на основания (критерии) их конституирования.

Критериями обособления отраслей внутригосударственного права традиционно признаются предмет правового регулирования; метод правового регулирования; функции данной отрасли и иные (факультативные) признаки. Однако «попытки подхода к международному праву с мерками национального права, – отмечал Г.И. Тункин, – являются научно несостоятельными, так как при этом не учитывается специфика исследуемого явления»¹.

В теории международного права традиционно считается, основные критерии обособления отраслей, используемые для вычленения отраслей внутригосударственного права (предмет и метод правового регулирования) не приемлемы для международного права, т.к. они в нем тождественные. Общий предмет – межгосударственные отношения властного характера и единый метод – согласования воли государств. Поэтому не прекращаются дискуссии о дополнительных (факультативных) признаках обособления отраслей международного права. Среди предложенных критериев: автономность определенной группы норм (Д.И. Фельдман); специфичность юридических норм и способов их создания, диктующая необходимость образования самостоятельной отрасли права (Е.А. Шибаева); качественная обособленность отношений (С.А. Калинин); заинтересованность общества в развитии и совершенствовании правового регулирования конкретной группы общественных отношений (например, атомного права – А.И. Иойрыш); большой объем нормативного материала и его «сквозной» характер для

¹ Тункин Г.В. Теория международного права. М., 1970. С. 273.

соответствующей области отношений (Ю.М. Колосов); кодификация международно-правовых норм в определенной сфере общественных отношений (С.А. Гуреев); наличие специальных международно-правовых принципов (Л.П. Ануфриева, Е.Т. Усенко)¹ и др.

В настоящее время ни одна из позиций не получила всеобщего признания. На наш взгляд, при вычленении отраслей международного публичного права следует использовать основной и дополнительные критерии в качестве оснований для признания наличия той или иной отрасли.

В международном праве единый объект правового регулирования – межгосударственные отношения властного характера, а предмет, т.е. то, по поводу чего стороны вступают в правоотношение, в каждой отрасли свой. Например, предметом международного космического права выступают межгосударственные отношения в процессе исследования и использования космического пространства и небесных тел; предметом международного морского права – межгосударственные отношения по использованию Мирового океана, его дна и недр в различных целях; международного воздушного права – отношения между государствами в целях осуществления международных воздушных сообщений и т.д.

Таким образом, основным критерием обособления отраслей международного публичного права следует признать предмет правового отношения. А в качестве дополнительных необходимо использовать сразу несколько критериев, выделенных и предложенных теоретиками международного права, прежде всего: заинтересованность общества в развитии правового регулирования конкретной группы общественных отношений; специфические функции; достаточный объем нормативного материала; наличие специальных принципов как структурообразующих компонентов; кодификация международно-правовых норм в определенной сфере и др.

Общепризнанно, что отрасли международного права, в свою очередь, состоят из более простых образований – подотраслей и институтов. Если отрасль права регулирует определенный род общественных отношений, то подотрасль и институт лишь их вид. Например, право внешних сношений образуют две подотрасли: дипломатическое право и консульское право, а в их составе – институты формирования представительств, функций, иммунитетов и привилегий.

¹ Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории. М., 2002. С. 133, 71; Фельдман Д.И. О системе международного права // Советский ежегодник международного права. 1977. М., 1979. С. 105-107.

Институт международного права представляет собой первичную общность правовых норм. Его типичное качество и главное назначение – служить основой для построения отраслей. Однако в международном праве помимо внутриотраслевых институтов существуют институты общесистемные (или по другой терминологии «сквозные», «общие»), включающие комплекс норм определенного функционального назначения.

Разнообразие правового института в теории международного права, равно как и в общей теории (с учетом международно-правовой специфики), исследовано еще недостаточно. Вопросы о роли внутрисистемных институтов в системе международного права и их перечень являются дискуссионными.

Существование общесистемных (общих) институтов в системе международного права впервые обосновал Н.А. Ушаков¹. Он полагал, что, если речь идет о системе норм, регулирующих отношения во всех сферах международного сотрудничества, то следует говорить об общем институте международного права, а, если о совокупности норм, регулирующих определенный вид международных отношений, то об отрасли.

Развивая идеи, высказанные Н.А. Ушаковым, Т.Е. Усенко обратил внимание на особое значение общесистемных институтов в системе международного права. По его мнению, они «представляют собой нормативное выражение специфики международного права, его сущности», «выполняют функцию «несущей конструкции» структуры самого ядра международного права, вокруг которого формируются его отрасли»².

На наш взгляд, опровергнуть существование общих институтов международного права нельзя, однако, и придавать им значение «выразителей специфики и сущности» международного права не следует. В системе внутригосударственного права также присутствуют межотраслевые институты и комплексные отрасли. В международном праве общие институты – это, прежде всего, блоки норм функционального назначения, которые в определенной степени восполняют несформированность процессуальных отраслей.

Чаще всего в число общесистемных институтов включаются: институт международной правосубъектности; институт международно-правовой ответственности; институт международного правоприменения (реализации правовых предписаний); институт разрешения международных споров и др.

Помимо перечисленных Т.Е. Усенко в число внутрисистемных институтов включает институт международного представительства и институт международного нормотворчества. По его мнению, институт

¹ Ушаков Н.А. Проблемы теории международного права. М., 1983.

² Усенко Т.Е. Очерки теории международного права. М., 2008. С. 109.

международного представительства составляют нормы дипломатического и консульского права, права постоянных и временных миссий и т.п., то есть, совокупность правовых норм, которую обычно именуют правом внешних сношений. А институт международного нормотворчества подразделяется на: право международного договора; право обычно-правового нормотворчества; условия самообязывания государства посредством одностороннего акта¹.

С выделением этих институтов трудно согласиться. На наш взгляд, утверждение, что «любая отрасль международного права предполагает существование этих институтов»², безосновательно. Право внешних сношений и право международных договоров – общепризнанные, хорошо кодифицированные отрасли международного права, включающие совокупность правовых норм, регулирующих каждая свой вид международных отношений. Их существование подтверждено наукой³ и практикой. Право внешних сношений регулирует официальные отношения между субъектами международного права, а право международных договоров содержит правила правотворческого процесса. В значительной степени это процессуальная отрасль международного права, но не общий институт. Включение же в общесистемный институт международного нормотворчества субинститута обычно-правового нормотворчества требует ответа вопрос: какие нормы регулируют процесс формирования правового обычая, ведь чаще всего это процесс длительный и стихийный.

Таким образом, перечень институтов, подотраслей и отраслей современного международного права не является статичным, он постоянно изменяется. Возникают все новые области сотрудничества и соответственно новые комплексы международно-правовых норм. Международно-правовая реальность порождает и новые идеи научной систематизации международного права.

¹ Там же. С. 111.

² Там же. С. 109.

³ Блищенко И.П., Дурденевский В.Н. Дипломатическое и консульское право. М., 1962. 480 с.; Сандровский К.К. Право внешних сношений. Киев, 1986. 328 с.; Талалаев А.Н. Право международных договоров. М., 1985. 304 с. и др.

Тычинин Сергей Владимирович
заведующий кафедрой гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук, профессор
(Россия)

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И НОВЫЕ ТЕХНОЛОГИИ

Начало XXI века ознаменовано масштабным развитием новых технологий в области роботизации и информатизации в мире. Реальностью стали такие устройства как смартфон, антропоморфный робот, умные очки, экзоскелет и др. Не вызывают удивления разработки искусственного сердца, искусственной мышцы, управление нервными окончаниями живого организма при помощи интерфейса внешнего устройства. Среди перспективных направлений технологического развития можно выделить автономные автомобили, удаленно-пилотируемые системы (дроны), роботы по уходу за престарелыми людьми, медицинские роботы и т.п. Количество поданных заявок на получение патентов в области робототехники за последние десять лет увеличилось в три раза. Уже сегодня в этой сфере наблюдается жесткая конкуренция. На передовых позициях стоят такие страны как Южная Корея, Китай, Сингапур, Германия, Япония, Швеция, Дания, США, Италия, Бельгия. В Республике Корея плотность роботов в обрабатывающей промышленности составляет 631 единицу на 10 000 работников¹. Толчком к созданию и широкому применению роботов в промышленности является высокая степень доходности, восприимчивость и общества к новшествам с точки зрения расширения комфорта.

В России темпы развития робототехники и искусственного интеллекта весьма скромные. Согласно исследованию «Глобальные информационные технологии» за 2016 год, РФ занимает 41 место по готовности к цифровой экономике. Вместе с тем, альтернативы новому технологическому укладу развития России нет, отставание в этой сфере может привести к самым серьезным последствиям. В.В. Путин в Послании Федеральному собранию призвал в кратчайшие сроки создать передовую законодательную базу для разработки и широкого применения робототехники, искусственного интеллекта, беспилотного транспорта, электронной торговли, технологий обработки больших данных, генерации, хранения и передачи энергии и др.²

¹ <https://ifr.org/ifr-press-releases/news/robot-density-rises-globally>.

² Послание Президента Федеральному Собранию // <http://www.kremlin.ru/>.

В различных странах отмечается тенденция законодательного регулирования отношений в области искусственного интеллекта, создаются государственные и неправительственные структуры. 16 февраля 2017 года принята Резолюция Европарламента «Нормы гражданского права о робототехнике», констатирующая, что возможности искусственного интеллекта могут превзойти интеллектуальные способности человека. Ставится проблема о статусе «электронных лиц» с конкретными правами и обязанностями¹. В британском парламенте создана парламентская группа по искусственному интеллекту, принявшая решение рекомендацию о необходимости создания должности министра искусственного интеллекта. В Германии принят закон «О внесении поправок в Венскую конвенцию о дорожном движении» от 13 декабря 2016 года, допускающий использование автоматизированных технологий вождения.² В Эстонии действует закон, регламентирующий правила передвижения роботов курьеров³. Законодательные нормы о пределах использования роботов и контроля над их применением приняты в Норвегии, в половине штатов США.

Определенные инициативы правового характера появляются и в России. Так, в ст. 29 Модельной конвенции о робототехнике и искусственном интеллекте, разработанные А. Незнамовым и В. Наумовым предпринята попытка предложить международному сообществу подходы к унификации понятий в столь сложной и динамичной сфере⁴. Мероприятия в области искусственного интеллекта цифровых технологий обозначены в Программе «Цифровая экономика Российской Федерации» от 28 июля 2017 г. №1632-р⁵, «Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017-2030 годы» от 9 мая 2017 г. № 203. Данным документам предшествовал ряд аналогичных инициатив, которые в целом являются достаточно перспективными и обоснованными, однако не нашедшими их должной и своевременной реализации⁶.

Главной целью правового регулирования отношений в области робототехники и искусственного интеллекта в России декларировано создание новой правовой среды, направленной на обеспечение

¹<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-%2F%2FEP%2F%2FNONSGML%20COMPARL%20PE-582.443%2001%20DOC%20PDF%20V0%2F%2FEN>.

² <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/germany-road-regulations-amended-to-allow-autonomous-vehicles/>. Анализ документа см.: Иванов А.А. Кто такие роботы (киборги) с точки зрения права // https://zakon.ru/blog/2018/02/13/kto_takie_roboty_kiborgi_s_tochki_zreniya_prava#comment_456442.

³ <http://estonianworld.com/technology/24846/>.

⁴ http://robopravo.ru/modielnaia_konvientsiia.

⁵ СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

⁶ Ранее были приняты программы: ФЦП «Электронная Россия»; Информационное общество» (2011-2020); «Стратегия информационного общества до 2015 года», утв. в 2007 г. и др.

благоприятного правового режима для возникновения и развития современных технологий, осуществление экономической деятельности, связанной с использованием цифровой экономики. В рамках обсуждения данной программы экспертами предлагалось принять основы законодательства о киберфизических системах, закон о разумных роботах и др. Названные инициативы вызвали весьма неоднозначную оценку научного сообщества, что никак не устранило саму тенденцию бурного технологического прорыва в мире и как следствие необходимости его правового обеспечения¹. Развитие искусственного интеллекта затрагивает ряд правовых проблем, прежде всего гражданско-правового характера. Разработка умных машин, способных самостоятельно принимать решение и обучаться, ставит проблему косвенного влияния искусственного интеллекта как на общество в целом, так и на конкретных лиц: граждан, организаций. Широкое применение роботов и искусственного интеллекта окажет серьезное влияние на принятие решений отдельных граждан, предпринимателей, административных органов и др. Постепенно приходит осознание необходимости принятия норм права, устанавливающих правовые рамки защиты персональных данных, уважение человеческого достоинства, самостоятельности и самоопределения индивида, ответственности за причинение вреда (имущественного и неимущественного) при внедрении новых технологий.

В настоящее время в рамках гражданского права созданы различные институты, направленные на поддержку и развитие новых технологий: право интеллектуальной собственности; договоры, направленные на создание, использование и охрану объектов интеллектуальной собственности; субъекты, осуществляющие технологические процессы и др. Опыт развития современных технологий диктует необходимость адаптации известных институтов гражданского права и создание новых гражданско-правовых норм.

Наиболее революционной и вызывающей многочисленные дискуссии является обсуждение вопроса о правосубъектности робота. Можно ли признать робота субъектом права? Идею о наделении роботов гражданскими правами разделял профессор Хиллари Пунт в 1964 г.² Американский ученый-компьютерщик Ричард Лэнг допускал возможность освобождения «умных машин» от контроля со стороны человека³. На этот же вопрос

¹ Незнамов А. Министерство искусственного интеллекта – готова ли к такому Россия? // http://www.ng.ru/kartblansh/2018-04-02/3_7203_kartblansh.html.

² Putnam, H.W., Robots: Machines or artificially created life?, J. Philosophy 61(21): 668-691, 1964.

³ Dominic Statham. Should robots have rights? // <https://creation.com/should-robots-have-rights>

утвердительно отвечают авторы упомянутой выше Модельной международной конвенции о робототехнике и искусственном интеллекте, закрепляя в ст. 29 положение о том, что роботы могут выступать в гражданском обороте в качестве самостоятельных юридических лиц, в том числе выступать в качестве собственников других роботов.

Такая позиция является на наш взгляд ошибочной и ничем не обоснованной. Во-первых, робот – это все-таки продукт человеческой деятельности, это некий искусственный электронный механизм и не более того. Наделение искусственного механизма качествами субъекта права противоречит учению о гражданской правосубъектности.

В Резолюции Европарламента 2017 г. отмечается о современной тенденции разработки машин, способных обучаться и самостоятельно принимать решения. Вместе с тем авторы документа вполне обоснованно отмечают, что использование робототехники не может полностью заменить работающий персонал. То есть автономность робота должна иметь технический характер, запрограммированного человеком для выполнения тех или иных задач. Речь идет о более глубокой автоматизации рабочих процессов с целью избавления людей от монотонной ручной работы. Обучая людей новым навыкам, государство должно создавать условия для освоения новых профессий и видов деятельности. В противном случае произойдет резкое расслоение между людьми, концентрация богатств у обладателей прав на роботы. Производители, операторы, владельцы или пользователи устройств с искусственным интеллектом должны полностью отвечать за безопасное их использование, т.е. обеспечивать качество. На законодательном уровне необходимо принимать регламенты использования новых технологий, соответствующих международным стандартам.

Значимой проблемой является определение механизма защиты прав и интересов граждан и организаций от возможных негативных последствий использования роботов. Робот сам по себе это сложная информационная система. С развитием механизмов искусственного интеллекта, в частности повышением степени автономности, возникает вопрос о поисках дополнительных гарантий защиты. Наиболее распространенными случаями нарушения гражданских прав является распространение информации о частной жизни граждан и коммерческой тайны предпринимателей. Эксплуатация роботов и искусственного интеллекта связана с доступом к персональным данным. Доступ роботов к базам данных друг друга без контроля со стороны человека требует надежной защиты персональных данных, а в случае их утраты, определения условий, порядка и объема ответственности. Необходимо определить стандарты в области сбора,

хранения, обработки и обеспечения доступа к информации, используемых физическими и юридическими лицами в связи и новыми технологиями. В любом случае невозможно допустить ограничения видов, форм и объема гражданско-правовой ответственности. Требуется обсуждения вопрос о введении обязательного страхования гражданско-правовой ответственности субъектов в сфере робототехники.

В случае причинения вреда роботом или устройством с искусственным интеллектом, следует определить ответчика: производитель, оператор, владелец или пользователь устройства. Представляется, что в данном случае не может быть применена стандартная схема, применяемая в области защиты прав потребителей, когда претензии можно предъявлять к любому из ответчиков, по выбору потерпевшего. На наш взгляд, общей презумпцией должна стать обязанность субъектов всей цепочки правообладателей обеспечивать безопасные формы использования роботов. В этом смысле отчасти можно поддержать позицию А.А. Иванова о солидарной ответственности всех лиц.¹ В то же время, полностью игнорировать степень вины того или иного субъекта вряд ли возможно. Нельзя так же исключать начала диспозитивности. В данном случае будут востребованы эксперты, обладающие специальными познаниями. Правила наступления ответственности должны подчиняться общим условиям гражданско-правовой ответственности: противоправность, причинная связь, вина. Наличие автономности у робота является условным, контроль со стороны человека должен обеспечиваться максимальными силами и средствами. В этой связи не должно быть проблем с установлением причинно-следственных связей в случае причинения роботом вреда. Учитывая специфику робота как объекта человеческой деятельности, способного выйти из-под контроля человека, и как следствие невозможность предотвращения негативных последствий имеющимися средствами, робота следует отнести к источнику повышенной опасности. Следовательно, ответственность наступает без вины. В связи с развитием продвинутых роботов, видимо потребуется специальная их классификация и регистрация.

Определённую специфику могут иметь договорные отношения, связанные с возможностью роботов самостоятельно выбирать контрагента, определять их условия и пределы ответственности. Однако и в этом случае речь может идти о совершенствовании технических правил, которые необходимо разрабатывать с учётом обеспечения прав и интересов сторон договорных обязательств. Совершение роботом сделок в пользу граждан или

¹ Иванов А.А. Кто такие роботы (киборги) с точки зрения права // https://zakon.ru/blog/2018/02/13/kto_takie_roboty_kiborgi_s_tochki_zreniya_prava#comment_456442.

юридических лиц, бесспорно, потребует внесение изменений и дополнений в законодательство о защите прав потребителей.

Несмотря на широкое употребление, казалось бы, известных понятий, тем все же требует четкого определения таких правовых категорий как «искусственный интеллект», «робот», «собственник робота», «создатель», «владелец», «субъекты робототехники» и др.

Подводя итог, отметим, что технологическое развитие механизмов на основе искусственного интеллекта уже нельзя считать чем-то весьма отдаленным и фантастическим. Век новых технологий охватывает все страны независимо от уровня технологического развития, желания или нежелания их развивать. Однако знаниями в этой сфере обладает весьма узкий круг специалистов, хотя затрагиваются интересы большого количества населения. Нужны новые подходы в решении вопроса о правовом просвещении в области искусственного интеллекта, робототехники. Требуются серьезные исследования в области охраны и защиты прав и интересов граждан, юридических лиц от внедрения умных машин. Одновременно важны междисциплинарные исследования в таких областях как этика, философия, религия и др. При этом нужно вполне четко осознавать, что по своей эффективности робот не может преодолеть человека. Создание какого-либо высокоинтеллектуального заменителя человека, наделённого особой правоспособностью, невозможно и противостоит естественности. Развитие умных машин не должно нарушать или умалять основополагающих прав и свобод человека и гражданина.

Турагин Владислав Юрьевич
доцент кафедры трудового и предпринимательского права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук, доцент
(Россия)

МОРАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НЕЗАВИСИМЫХ ЭКСПЕРТОВ, УПОЛНОМОЧЕННЫХ НА ПРОВЕДЕНИЕ АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ И ИХ ПРОЕКТОВ¹

За последние несколько лет в Российской Федерации был принят целый комплекс нормативных правовых актов, направленных на противодействие коррупции. Прежде всего, это Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»² и Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»³. Последний из них, в частности, предусматривает возможность проведения независимых антикоррупционных экспертиз нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов. Так, в части 1 статьи 5 данного закона закреплено, что «институты гражданского общества и граждане могут в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Российской Федерации, за счёт собственных средств проводить независимую антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов). Порядок и условия аккредитации экспертов по проведению независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов) устанавливаются федеральным органом исполнительной власти в области юстиции».

При этом следует заметить, что практика осуществления независимых антикоррупционных экспертиз нормативных правовых актов и их проектов вскрыла ряд существенных проблем в данной сфере. Одной из таких проблем является ответственность эксперта за результаты осуществлённого

¹ Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ и Белгородской области в рамках научного проекта № 17-13-31005/17 «Совершенствование организационно-правового механизма осуществления независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов на региональном уровне».

² Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // СЗ РФ. 2008. № 52 (часть I). Ст. 6228.

³ Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3609.

исследования. В рамках настоящей статьи мы обратим внимание на один аспект данной общей проблемы, связанный с моральной ответственностью физических лиц, аккредитованных Министерством юстиции Российской Федерации в качестве независимых антикоррупционных экспертов нормативных правовых актов и их проектов.

Моральная ответственность лица, осуществляющего независимую антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов и их проектов, напрямую связана с такими категориями, как «мораль», «совесть», «этика». Отметим, что она *не относится* к юридической ответственности. Н.В. Витрук точно подмечал, что «нормы морали (этики) и вытекающие из них требования к участникам общественных отношений основаны на представлениях о добре и зле, о справедливости, чести и достоинстве человека, обращены к совести человека и обеспечиваются в процессе реализации моральным осуждением. Моральная ответственность выражает осознание личностью и реальное выполнение ею требований моральных норм, а также наступление морального осуждения в случае игнорирования этических требований, норм и принципов»¹.

Отметим, что в некоторых случаях существует разница в должном и реальном поведении эксперта, что вполне может быть оценено как невыполнение им своего профессионального долга. Некачественная, поверхностная, поспешная экспертиза является основанием, в том числе, и для моральной ответственности. В данной ситуации применим анализ поступка эксперта, который выражается в небрежном отношении к своей работе и этически необходимого (идеального) поведения. Он может быть проведён со стороны организации, где работает эксперт, а также экспертного сообщества, с тем, чтобы установить причины такого отношения к исполнению своих обязанностей и попытаться найти пути по их возможному устранению.

М.С. Солодкая справедливо указывает на то, что «моральные заповеди значимы вне зависимости от того, в силах или не в силах их адресат выполнить то, что считается правильным. Претензия на значимость, связанная с моральными положениями, имеет обязывающую силу»². Именно обязывающая сила морали является предпосылкой того, что независимый антикоррупционный эксперт *должен* осуществлять свою деятельность на высоком уровне, профессионально и ответственно. В данном контексте

¹ Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности. М., 2008. С. 10-11.

² Солодкая М.С. Морально-этическая ответственность субъекта управления // URL: <http://credonew.ru/content/view/109/23/> (дата обращения: 25.03.2018).

необходимо упомянуть и о существующих видах моральной ответственности:

1. Ответственность перед самим собой.

Презюмируем, что эксперт сделал свой выбор самостоятельно, по собственной воле, поэтому он несёт вполне осознанные репутационные, морально-этические риски. Не допустить их возможно только путём вдумчивого и квалифицированного проведения экспертизы. Понятно, что за результаты своего труда эксперт отвечает своим именем.

2. Ответственность перед другими.

С точки зрения морали и этики эксперт ответственен и перед другими субъектами – разработчиками проектов нормативных правовых актов (по аналогии: автор – цензор), работодателем (если эксперт – сотрудник юридического лица, аккредитованного на проведения независимых антикоррупционных экспертиз нормативных правовых актов и их проектов), коллегами – независимыми антикоррупционными экспертами (с точки зрения имиджевых аспектов экспертного сообщества) и т.д.

3. Ответственность перед обществом и государством.

Аккредитация в качестве независимого антикоррупционного эксперта даёт лицу соответствующий статус, выделяет его как субъекта, способного содействовать процессу совершенствования нормативного массива (с помощью реализации своих умений и знаний). Соответственно, мы можем говорить о моральной ответственности эксперта перед обществом и государством: он официально аккредитован Министерством юстиции Российской Федерации (федеральным органом исполнительной власти) и может способствовать повышению качества результатов правотворческой деятельности, важных и значимых как для каждого индивида, так и для всего российского общества в целом. И далее уже все зависит от того, реализует ли он предоставленное ему право? Если реализует, то настолько ответственно? Отметим, что в соответствии с требованиями Административного регламента Министерства юстиции Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению аккредитации юридических и физических лиц, изъявивших желание получить аккредитацию на проведение в качестве независимых экспертов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, аккредитация независимого эксперта может быть аннулирована (п. 57). Для этого необходимо предоставить в Минюст России документы заявителя для аннулирования аккредитации, либо документы, свидетельствующие о необходимости аннулирования аккредитации независимого эксперта.

Во всех представленных случаях моральная ответственность основана на сознательности и ответственности независимого антикоррупционного эксперта, она связана его с внутренними переживаниями, сомнениями, страхами, сожалениями, тревогой за результат своей работы.

В заключение отметим важность института моральной ответственности независимых антикоррупционных экспертов нормативных правовых актов и их проектов в современных условиях развития правотворческой деятельности. Полагаем, что каждый эксперт должен дорожить своей репутацией, именем, способствовать формированию позитивного имиджа всего экспертного сообщества. В таком случае и результаты экспертной деятельности будут реально способствовать повышению качества российских нормативных правовых актов.

Шпаковский Юрий Григорьевич

профессор кафедры экологического и природоресурсного права
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина

доктор юридических наук, профессор

Евтушенко Владимир Иванович

заведующий базовой кафедрой истории государственного строительства
и права в России и Белгородском регионе
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук
(Россия)

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ВО ВРЕМЯ ЧРЕЗВЫЧАЙНЫХ СИТУАЦИЙ ПРИРОДНОГО И ТЕХНОГЕННОГО ХАРАКТЕРА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

Статья выполнена в рамках гранта РФФИ №18-011-00243 А

Конституция Российской Федерации как основной закон России, определяет основополагающие для государства, человека и гражданина положения, которые должны получить свое обобщенно-правовое закрепление на законодательном и подзаконных уровнях.

Основной закон Российской Федерации закрепляет понятие «экологическая безопасность» в статье 72, относя вопросы обеспечения экологической безопасности, не устанавливая самого понятия, к

совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации¹.

Определяется понятие «экологическая безопасность» в Федеральном законе Российской Федерации «Об охране окружающей среды», в соответствии с которым экологическая безопасность это «...состояние защищенности природной среды и жизненно важных интересов человека от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, их последствий»². Как отмечали Н.Г. Жаворонкова и Ю.Г. Шпаковский, «...определение не совсем точное, так как требует дополнительного толкования таких сложнейших понятий, как «защищенность природной среды», «жизненно важные интересы человека», «негативное воздействие хозяйственной и иной деятельности»³.

Использование понятия «экологическая безопасность» в других нормативных актах, таких как Федеральный закон Российской Федерации «О безопасности»⁴, отраслевых нормативных актах, таких как Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации⁵, Федеральный закон Российской Федерации «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»⁶ и других, не вносит большей ясности в определение понятия «экологическая безопасность».

Даже такой основополагающий документ в данной сфере, как Указ Президента Российской Федерации «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года»⁷, не только не вносит ясность в определения понятия «экологическая безопасность», а, даже несмотря на то, что определяет экологическую безопасность Российской Федерации как составную часть национальной безопасности,

¹ Конституция Российской Федерации: Основной Закон Российской Федерации // Российская газета. 1993, 25 декабря.

² Федеральный закон от 10 января 2002 года №7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (в ред. Федерального закона Российской Федерации от 31.12.2017 г. №503-ФЗ) // СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

³ Жаворонкова Н.Г., Шпаковский Ю.Г. Правовое обеспечение экологической безопасности в условиях экономической интеграции Российской Федерации: монография. М.: Проспект, 2017. С. 13.

⁴ Федеральный закон от 28 декабря 2010 года №390-ФЗ «О безопасности» (в ред. Федерального закона Российской Федерации от 05.10.2015 г. №285-ФЗ) // СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 2.

⁵ Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 07 марта 2001 года №24-ФЗ (в ред. Федерального закона от 29.12.2017 г. №450-ФЗ) // СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1001.

⁶ Федеральный закон от 10 января 2003 года №17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» (в ред. Федерального закона от 20.12.2017 г. №400-ФЗ) // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 169.

⁷ Указ Президента РФ от 19 апреля 2017 года №176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. 2017. № 17. Ст. 2546.

скорее запутывает данный вопрос, ибо оценивает текущее экологическое положение Российской Федерации и рассматривает, в основном, меры природоохранительного и природовосстановительного направления.

Например, в главе IV Стратегии «Цели, основные задачи, приоритетные направления и механизмы реализации государственной политики в сфере обеспечения экологической безопасности», в качестве цели «...государственной политики в сфере обеспечения экологической безопасности...» обозначена необходимость сохранения и восстановления «...природной среды, обеспечение качества окружающей среды, необходимого для благоприятной жизни человека и устойчивого развития экономики, ликвидация накопленного вреда окружающей среде вследствие хозяйственной и иной деятельности в условиях возрастающей экономической активности и глобальных изменений климата».

Согласитесь, что в рамках определения «экологической безопасности», данном в Федеральном законе Российской Федерации «Об охране окружающей среды», в котором основной акцент делается на «...состояние защищенности ... от возможного...» (т. е. которое может произойти) «...негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, их последствий», цель, сформулированная в Стратегии, слишком акцентирует внимание на охране окружающей среды и проведении восстановительных мероприятий. И среди задач, которые должны быть решены в рамках реализации мероприятий Стратегии, только две-три задачи с натяжкой можно отнести относящимся, в том числе, и к сфере обеспечения экологической безопасности.

Соответственно, можно согласиться с Красновой И. О., которая констатировала, что анализ «...законодательных положений заставляет думать о том, что законодатель пользуется этим термином хаотично, не имея единого представления ни о содержании, ни о смысле правовой категории экологической безопасности»¹.

Подобная нечеткость в определении понятия «экологическая безопасность» привела к тому, что данный вопрос стал объектом пристального внимания и ожесточенной дискуссии среди правоведов².

¹ Краснова И.О. Экологическая безопасность как правовая категория // Lex russica. 2014. № 5. С. 544.

² Бринчук М.М. Роль государства в обеспечении экологической безопасности // Экологическая безопасность, проблемы, поиск, решения. М., 2001. С. 106-119; Веденин Н.Н. Экологическая безопасность как институт экологического права // Журнал российского права. 2001. № 12; Петрова Т.В. Техническое регулирование как часть системы правового регулирования отношений в сфере охраны окружающей среды // Экологическое право. Специальный выпуск. 2005. № 1. С. 79; Русин С.Н. Концептуальные проблемы экологической безопасности и государственная

Суммируя различные мнения по данному вопросу, можно сделать следующие выводы:

1. В научной среде в рамках действующего законодательства Российской Федерации сложилось две трактовки понятия «экологическая безопасность»:

- как формы деятельности по охране окружающей среды;
- как более узкой сферы деятельности, связанной с предотвращением риска нанесения экологического ущерба в процессе неразумной народнохозяйственной деятельности или при экологических катастрофах природного или техногенного характера;

2. Экологическая безопасность является частью системы национальной безопасности Российской Федерации и даже, как полагает часть авторов, частью глобальной, общемировой системы безопасности¹;

3. Экологическая безопасность представляет собой правовой институт в системе экологического права.

В тоже время представляется, что понимание сущности экологической безопасности; системы мер, её обеспечивающих; правового механизма государственного регулирования невозможно без рассмотрения данного правового института в контексте общей системы защиты прав человека, положений конституционного права и экологического права Российской Федерации, правового механизма регулирования действий при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера и т. д.

Анализ определения понятия «экологическая миграция» в таком контексте позволяет сделать ряд выводов:

1. Несмотря на то, что понятие «состояние защищенности» не определено ни в международных документах, ни в нормативных актах Российской Федерации, объединять понятия «...защищенности природной среды» и понятия защищенности «...жизненно важных интересов человека» вряд ли оправдано, в связи с тем, что это далеко не совпадающие понятия,

экологическая политика (правовой аспект) // Экологическое право. 2010. № 5. С. 12-18; Русин С.Н. Какой быть Стратегии экологической безопасности Российской Федерации? // Журнал российского права. 2014. № 7. С. 32-40; Велиева Д.С. Экологическая безопасность России: проблемы и перспективы // Гражданин и право. 2012. № 3. С. 46-54; Круглов В.В. Правовое и организационное обеспечение экологической безопасности и охраны окружающей среды в процессе хозяйственной и природоохранной деятельности в РФ // Бизнес, Менеджмент и Право. 2016. № 3-4. С. 49-54; Жаворонкова Н.Г., Шпаковский Ю.Г. Экологическая безопасность в системе стратегического планирования Российской Федерации. // LEX RUSSICA. 2016. № 6. С. 174; Кирилловых А.А. Экологическая безопасность и охрана окружающей среды: проблемы стратегического планирования и правового обеспечения // Право и экономика. 2018. № 1. С. 72-78.

¹ Тимошенко А.С. Глобальная экологическая безопасность – международно-правовой аспект // Сов. государство и право. 1989. № 1. С. 84-92.

особенно, если рассматривать «...возможное негативное воздействие хозяйственной и иной деятельности».

Постройка практически каждого крупного промышленного объекта, как, например, постройка гидроэлектростанции, вырубка лесов для целлюлозно-бумажной и деревообрабатывающей промышленности, разработка карьера для добычи полезных ископаемых и др., оправдано с точки зрения защиты интересов человечества, но крайне пагубно сказывается на окружающей нас природе. Можно привести и более экзотический пример: разведение и запуск кроликов в природную среду Австралии был оправдан с точки зрения обеспечения пищей и дополнительными доходами местных жителей, но, в тоже время привел к крайне пагубному воздействию на природу Австралии: исчезновению многих местных видов флоры и фауны, усилению эрозии и выветриванию верхнего слоя почвы, образованию оврагов и т. д.¹.

2. Обеспечение защищенности природной среды и жизненно важных интересов человека при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера тоже различаются. Помимо общих мер по экологическому нормированию и оценке воздействия на окружающую среду, экологической экспертизе, экологическому контролю и аудиту, экологическому лицензированию и сертификации, профилактических мероприятий по предупреждению техногенных катастроф и прогнозированию возможности возникновения стихийных бедствий, для защиты людей, их жизненно важных интересов и, в первую очередь, права на жизнь и личную безопасность, должна быть предусмотрена соответствующая система мер.

Она должна включать в себя:

- разработанный план неотложных действий должностных лиц и населения при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера;

- наличия средств индивидуальной защиты на случай необходимости защиты от возможных поражающих факторов при техногенных катастрофах и спецсредств для защиты при прогнозируемых природных бедствиях, как, например, противогазы для работающих на опасных химических производствах или лодки в районах возможных затоплений;

¹ Недостатки существования кроликов в Австралии. [Электронный ресурс] URL: <https://goferma.ru/zhivotnovodstvo/kroliki/kroliki-v-avstralii.html>. (дата обращения: 13.04.2018 г.).

- необходимость создания систем оповещения населения о угрозах или наступлении угрожающих жизни и здоровью человека чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера.

3. Защищенность жизненно важных интересов человека подразумевает и право человека покинуть район, где в результате неразумной народнохозяйственной деятельности или чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера нарушается право человека и гражданина на жизнь, право на охрану здоровья, право на благоприятную окружающую среду и т. д.

Реализация данного права может происходить как принудительно в форме эвакуационных мероприятий, регулируемых Федеральным законом Российской Федерации «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»¹ и временного отселения, предусмотренного Федеральным конституционным законом Российской Федерации «О чрезвычайном положении»². Реализация данного права, которое является составной частью экологической безопасности, может происходить и добровольно. В научной литературе данное социальное явление получило наименование «экологическая миграция».

Шумилин Сергей Федорович

профессор кафедры уголовного процесса

Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина

доктор юридических наук, доцент

(Россия)

НОРМАТИВНАЯ ОСНОВА РОССИЙСКОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФЕНОМЕН

Актуальность исследования нормативной основы российского уголовного судопроизводства как интегративного феномена обусловлена тем, что до настоящего времени как в процессуальной литературе, так и в следственно-судебной практике не сформировалось чёткого представления об источниках уголовно-процессуального права, и, следовательно, о системе норм, которые регламентируют уголовное судопроизводство. Это

¹ Федеральный закон Российской Федерации от 21 декабря 1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» (в ред. Федерального закона Российской Федерации от 23.06.2016 г. № 218-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 35. Ст. 3648.

² Федеральный конституционный закон от 30.05.2001 г. № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении» (в ред. Федерального конституционного закона от 03.07.2016 г. № 6-ФКЗ) // СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 227.

обстоятельство нередко влечёт за собой незаконность и необоснованность процессуальных решений, принимаемых следователями, дознавателями и судьями, а также нарушение прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Причиной сложившегося положения является, на наш взгляд, не совсем удачное определение нормативной основы уголовного судопроизводства в Уголовно-процессуальном кодексе РФ 2001 года (далее – УПК РФ).

Так, согласно ч. 1 ст. 1 УПК РФ «порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается настоящим Кодексом, основанным на Конституции Российской Федерации». Если толковать эту норму буквально, то нормативной основой уголовного судопроизводства являются только нормы УПК и Конституция РФ. Однако несостоятельность полученного таким способом вывода, обнаруживается в результате системного толкования ч. 1 и 3 ст. 1, ч. 1 и 2 ст. 7 УПК РФ.

В ч. 3 ст. 1 УПК РФ сформулирована норма следующего содержания: «Общепризнанные признанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации, установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора».

Системное толкование норм, сформулированных в ч. 1 и 3 ст. 1 УПК РФ приводит к выводу, что нормы международного права могут применяться как наряду с нормами УПК РФ, так и самостоятельно, отменяя иногда действие норм УПК РФ.

Так, например, в некоторых консульских конвенциях между РФ и зарубежными государствами сформулированы нормы, согласно которым «в случае ареста или предварительного заключения какого-либо работника консульского персонала или *возбуждения против него уголовного дела* (выделено мною. – С.Ш.) государство пребывания незамедлительно уведомляет об этом главу консульского учреждения. Если последний сам подвергся таким мерам, государство пребывания уведомляет об этом представляемое государство через дипломатические каналы»¹.

Более того, в п. 2 и 3 ст. 22 Консульской конвенции между СССР и Югославией закреплено положение, согласно которому суд (имеется в виду

¹ Пункт 3 ст. 18 Консульской конвенция между Российской Федерацией и Республикой Корея от 18 марта 1992 года // Бюллетень международных договоров. 1993. № 9. С. 55-80; п. 3 ст. 18 Консульской конвенции между Российской Федерацией и Исламской Республикой Пакистан от 8 июля 1997 года // СЗ РФ. 2002. № 47. Ст. 4636.

любой государственный орган, уполномоченный на возбуждение уголовных дел) в случае намерения возбудить уголовное дело против консульского должностного лица, обязан поставить об этом в известность главу консульского учреждения или дипломатического представительства представляемого государства с тем, чтобы эти лица могли присутствовать при разбирательстве, а если глава консульского учреждения или другое консульское должностное лицо не присутствовали, соответствующий орган государства пребывания обязан предоставить полную информацию по данному вопросу¹.

Приведенные нормы международных договоров РФ устанавливают обязанности органов уголовной юстиции, которые не предусмотрены российским уголовно-процессуальным законодательством, и в силу ч. 3 ст. 1 УПК РФ являются самостоятельным элементом нормативной основы российского уголовного судопроизводства.

В ст. 44 Венской конвенции о консульских сношениях установлена обязанность консульских должностных лиц давать свидетельские показания, однако при этом сделана оговорка о том, что к ним не могут применяться никакие меры принуждения или наказания в случае отказа от дачи показаний.

Особый интерес представляет закреплённая в пункте втором указанной выше статьи норма, следующего содержания: «Орган, которому требуется показание консульского должностного лица, должен избегать причинения помех выполнению этим лицом своих функций. Он может, когда это возможно выслушивать такие показания на дому у этого лица или в консульском учреждении *или же принимать от него письменные показания* (выделено мною – С.Ш.)»².

Не меньший интерес представляют нормы консульских конвенций, в соответствии с которыми недопустимо принятие мер в целях принуждения консульского должностного лица или сотрудника консульского учреждения, являющегося гражданином представляемого государства, являться в суд для дачи свидетельских показаний³.

¹ Консульская конвенция между Союзом Советских Социалистических Республик и Федеративной Республикой Югославией от 20 июня 1987 года (Действует в отношениях между РФ и Хорватией, между РФ и Боснией и Герцеговиной) // Ведомости Верховного Совета СССР. 1988. № 12. Ст. 179.

² Венская конвенция о консульских сношениях от 24 апреля 1963 года // СПС «КонсультантПлюс». Нормы аналогичного содержания сформулированы в ряде консульских конвенций между РФ и другими иностранными государствами.

³ Ст. 20 Консульской конвенции между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Соединённых Штатов Америки от 1 июня 1964 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 29. Ст. 264.

Формулировка ст. 44 Венской конвенции о консульских сношениях «принимать от него письменные показания» по сути устанавливает неизвестный российскому уголовно-процессуальному закону способ получения доказательств, который в силу ст. 75 УПК РФ является недопустимым.

С точки зрения правил законодательной техники нельзя признать безупречным включение в структуру ст. 7 УПК РФ норм, сформулированных в части первой и второй данной статьи. Содержание норм, сформулированных в ч.1 и 2 ст. 7 УПК РФ мало что даёт для уяснения принципа законности российского уголовного судопроизводства, а закрепление этих норм вне главы первой УПК под названием «Уголовно-процессуальное законодательство», затрудняет уяснение нормативной основы уголовного судопроизводства.

Согласно ч. 1 ст. 7 УПК РФ должностные лица, уполномоченные на осуществление уголовного судопроизводства «не вправе применять федеральный закон, противоречащий настоящему Кодексу». Некоторые авторы воспринимают приведенную формулировку как запрет на применение в уголовном судопроизводстве иных (кроме УПК РФ) федеральных законов. С таким толкованием нормы, закреплённой в ч. 1 ст. 7 УПК РФ нельзя согласиться по ряду причин.

Во-первых, к этой норме может быть такой приём логического толкования как логическое преобразование, в результате которого она может быть изложена следующим образом: «Суд, прокурор, следователь, орган дознания, начальник органа дознания, начальник подразделения дознания и дознаватель вправе применять федеральный закон, не противоречащий настоящему Кодексу».

Во-вторых, в УПК РФ прямо предусмотрено применение в уголовном судопроизводстве иных федеральных законов. В частности, ч. 3 ст. 11 УПК РФ называет две группы мер безопасности в отношении участников уголовного судопроизводства: а) процессуальные, предусмотренные ч.9 ст. 166, ч.2 ст. 186, ч.8 ст. 193, п. 4 ч. 2 ст. 241 и ч. 5 ст. 278 УПК и б) иные меры, «предусмотренные законодательством». Такие меры и порядок их применения предусмотрены федеральным законом «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» от 20.08.2004 № 119-ФЗ (ред. от 07.02.2017). Аналогичным образом ч. 2 ст. 178 УПК РФ предусматривает применение федерального закона «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации» от 03.12.2008 № 242-ФЗ (с изм. от 17.12.2009).

В-третьих, нормы, регламентирующие уголовно-процессуальную деятельность, являются составной частью так называемых «универсальных

законов». В частности, это относится к нормам, в которых установлены: а) гарантии личной неприкосновенности судей, пребывающих в отставке (ст. 16 Закона о статусе судей в Российской Федерации от 26. 06. 1992 № 3132-1 с изм. от 19. 02. 2018); б) обязанность органов уголовной юстиции информировать военные комиссариаты о возбуждении или прекращении уголовных дел в отношении граждан, состоящих на воинском учёте (обязанных состоять на воинском учёте), о направлении уголовных дел в суд, о вступивших в законную силу приговорах (ч. ч. 5 и 6 ст. 4 федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от 28 .03. 1998 № 53-ФЗ (с изм. от 17. 04. 2018); в) особый порядок задержания в качестве подозреваемого сотрудника органа ФСБ при исполнении им служебных обязанностей (ч. 4 ст. 17 федерального закона «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации» от 03. 04. 1995 № 40-ФЗ (ред. от 07. 03. 2018); г) особый порядок производства следственных действий в отношении адвокатов (ч. 3 ст. 8 федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31. 05. 2002 № 63-ФЗ (ред. от 29. 07. 2017); и др.

Нормативную основу российского уголовного судопроизводства как интегративный феномен характеризует также наличие в ней норм, принятых федеральными органами исполнительной власти в рамках так называемого «делегированного законодательства». Такие нормы делятся на две группы в зависимости от того, какими законодательными актами федеральным органам исполнительной власти делегированы полномочия на издание нормативных правовых актов, в которых формулируются нормы, подлежащие применению в уголовном судопроизводстве.

Первую группу образуют нормы, изданные Правительством РФ во исполнение сформулированных в нормах УПК РФ указаний на то, что порядок исполнения тех или иных предписаний устанавливается Правительством РФ (ст. 81, 82, ч. 3 ст. 106, ч.1.1 ст. 110 и других статей УПК РФ).

Вторую группу образуют нормы, изданные федеральными органами исполнительной власти, в соответствии с законами, устанавливающими правовую основу их деятельности, в том числе и полномочия на издание нормативных правовых актов. Примером такого нормативного акта как результатов «делегированного законодательства» является «Инструкция об организации приёма, регистрации и проверки сообщений о преступлениях в следственных органах (следственных подразделениях) системы Следственного комитета Российской Федерации», изданная Председателем Следственного комитета в соответствии с полномочиями, представленными ему ст. 13 Федерального закона от 28. 12. 2010 № 403 ФЗ «О Следственном

комитете Российской Федерации» и п. 43 Положения о Следственном комитете Российской Федерации от 14. 01. 2011 г.¹

Примечательным в названной инструкции является предписание, согласно которому «заявления и обращения, которые не содержат сведений об обстоятельствах, указывающих на признаки преступления, не подлежат регистрации в книге и не требуют процессуальной проверки в порядке, предусмотренном статьями 144, 145 УПК» (п. 20).

Нормативный характер приведенного предписания не вызывает сомнений, что дает основание считать его элементом нормативной основы уголовного судопроизводства как интегративного феномена.

Проведенный анализ интегративных свойств нормативной основы российского уголовного судопроизводства позволил лишь наметить возможные направления дальнейшего исследования данного феномена. Однако то, что представилось возможным исследовать в пределах настоящей статьи даёт основание для вывода о том, что нормативную основу российского уголовного судопроизводства образуют нормы Конституции РФ (при условии их непосредственного применения), федеральных законов, нормы международного права и нормы, сформулированные в отдельных нормативно-правовых актах федеральных органов исполнительной власти.

Новикова Алевтина Евгеньевна

доцент кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

РИСК-ФАКТОР В ПРАВОВОМ ПОДЗАКОННОМ РЕГУЛИРОВАНИИ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Правотворческая деятельность государства является не только формой установления и обеспечения прав и свобод человека и гражданина, но также способом минимизации правозащитных рисков, имманентно присущих любой группе субъективной прав и, возникающих на различных стадиях их реализации. Несмотря на то, что в докладе о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2016 г., указано на сохраняющиеся проблемы соблюдения прав человека², тем не менее, обращает на себя внимание положительная, на наш взгляд, тенденция,

¹ Российская газета. № 48. 03.06.2013.

² Доклад о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2016 г. // <http://government.ru> по состоянию на 27.10.2017 г.

связанная с принятием в Российской Федерации нормативных правовых актов, полностью или частично предусматривающих положения о риске.

Итак, в числе документов, содержание которых полностью посвящено рискам укажем Постановление Правительства РФ от 22 ноября 2017 г. № 1410. Оно утвердило критерии отнесения производственных объектов, используемых юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, к определенной категории риска для регионального государственного экологического надзора¹. При этом в документе представлены и разновидности рисков: высокий, значительный, средний, умеренный и низкий.

Аналогичны правила отнесения деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и (или) используемых ими производственных объектов к определенной категории риска или определенному классу (категории) опасности. К ним прилагается перечень видов государственного контроля (надзора), которые осуществляются с применением риск-ориентированного подхода².

Подчеркнем, что нормы-правила о возможных рисках принимаются в различных сферах, что подтверждает Постановление Правительства РФ от 10 августа 2016 г. № 770, согласно п. 12 которого анализ фитосанитарного риска осуществляется в 3 этапа: подготовительный, оценка риска и оценка управления риском³.

С 2014 г. действуют правила разработки и применения систем управления безопасностью полетов воздушных судов, а также сбора и анализа данных о факторах опасности и риска, создающих угрозу безопасности полетов гражданских воздушных судов, хранения этих данных и обмена ими⁴.

¹ Постановление Правительства РФ от 22 ноября 2017 г. № 1410 «О критериях отнесения производственных объектов, используемых юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, к определенной категории риска для регионального государственного экологического надзора и об особенностях осуществления указанного надзора» // СЗ РФ. 2017. № 49. Ст. 7452.

² Постановление Правительства РФ от 17 августа 2016 г. № 806 «О применении риск-ориентированного подхода при организации отдельных видов государственного контроля (надзора) и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» (ред. от 22.07.2017 г.) // СЗ РФ. 2016. № 35. Ст. 5326.

³ Постановление Правительства РФ от 10 августа 2016 г. № 770 «Об утверждении Положения об осуществлении анализа фитосанитарного риска» // СЗ РФ. 2016. № 33. Ст. 5194.

⁴ Постановление Правительства РФ от 18 ноября 2014 г. № 1215 «О порядке разработки и применения систем управления безопасностью полетов воздушных судов, а также сбора и анализа данных о факторах опасности и риска, создающих угрозу безопасности полетов гражданских воздушных судов, хранения этих данных и обмена ими» (ред. от 15.03.2016 г.) // СЗ РФ. 2014. № 47. Ст. 6571; 2016. № 12. Ст. 1671.

На наш взгляд, самостоятельного рассмотрения требуют правовые акты, специально посвященные рисковому вопросу и обличенные в форму методических рекомендаций. Здесь уместен пример методических рекомендаций по проведению оценки коррупционных рисков в федеральных органах исполнительной власти, осуществляющих контрольно-надзорные функции¹. Данный акт структурно предусмотрел определение перечня коррупционно-опасных функций контрольно-надзорных органов; перечень должностей федеральной государственной службы в контрольно-надзорных органах, замещение которых связано с коррупционными рисками; оценку коррупционных рисков; разработку мер по минимизации выявленных коррупционных рисков; карту коррупционных рисков; мониторинг реализации мер по минимизации коррупционных рисков; систему управления коррупционными рисками; перечень коррупциогенных факторов.

Полагаем, подобного рода акты в аспекте правоприменения обладают наибольшим потенциалом для минимизации противозаконных действий публичных субъектов.

Риск для жизни и здоровья в мирное время является основанием для надбавок за выполнение задач, непосредственно связанных с риском военнослужащими, проходящим военную службу по контракту и сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации².

По аналогии в 2013 г. было принято Постановление Правительства РФ от 4 февраля 2013 г. № 81 «Об утверждении Правил выплаты сотрудникам федеральной противопожарной службы Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы и таможенных органов Российской Федерации надбавки к должностному окладу за выполнение задач, связанных с риском (повышенной опасностью) для жизни и здоровья в мирное время, и о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 24 декабря 2011 г. № 1122»³.

¹ Методические рекомендации по проведению оценки коррупционных рисков в федеральных органах исполнительной власти, осуществляющих контрольно-надзорные функции (утв. протоколом заседания проектного комитета от 13.07.2017 г. № 47 (7)) // Документ опубликован не был;

² Постановление Правительства РФ от 24 декабря 2011 г. № 1122 «О дополнительных выплатах военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, сотрудникам органов внутренних дел Российской Федерации за выполнение задач, связанных с риском (повышенной опасностью) для жизни и здоровья в мирное время» (ред. от 08.07.2015 г.) // СЗ РФ. 2012. № 1. Ст. 162.

³ СЗ РФ. 2013. № 6. Ст. 561.

В нормативных правовых актах риск также является частью определения различных явлений, способствующих реализации субъективных прав. В частности, это касается права на жилище. В рамках методики, позволяющей объективизировать и систематизировать доступность объектов и услуг в приоритетных сферах жизнедеятельности для инвалидов и других маломобильных групп населения (МНГ), с возможностью учета региональной специфики, дано определение безопасности зданий для нужд инвалидов и других МГН. Это создание условий проживания, посещения места обслуживания или труда без риска быть травмированным каким-либо образом или причинить вред своему имуществу, а также нанести вред другим людям, зданию или оборудованию.

Оценка риска возникновения опасных природных процессов и явлений и (или) техногенных воздействий выступает способом обоснования соответствия проектных значений и характеристик зданий или сооружений требованиям безопасности¹. Безусловно, такие риски необходимо учитывать для превенции нарушения личных и социальных прав граждан.

Все приведенные нормативные правовые акты были приняты в современный период (2011-2017 гг.). При этом, очевидна тенденция к обозначению рисков в различных сферах в связи с соблюдением / обеспечением прав и свобод личности. Полагаем, данная тенденция не только сохранится в ближайшей перспективе, но и будет востребована новыми видами нормативных правовых актов. К примеру, целесообразным видится во вновь принимаемых методических рекомендациях органов власти в связи с реализацией их функций, затрагивающих субъективные права, предусматривать вопросы определения рисков. Считаем, подобные установления будут способствовать уточнению действий органов власти и недопущению из деструктивного влияния на правозащиту.

¹ Письмо Минстроя России от 5 сентября 2016 г. № 31617-ОГ/08 «О порядке применения национальных стандартов и сводов правил при проектировании и строительстве предприятий, зданий и сооружений» // Нормирование, стандартизация и сертификация в строительстве. 2016. № 5.

Нифанов Алексей Николаевич

доцент кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ СТАТУСА ТЕРРИТОРИЙ ТРАДИЦИОННОГО ПРОЖИВАНИЯ И ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ

Исходя из классификационного критерия режимов конституционно-правового обеспечения территорий в российском государстве, раскроем его исключительно-публичный вид.

В контексте данного исследования под исключительно-публичным режимом конституционно-правового статуса территории в Российской Федерации следует понимать совокупность конституционно-правовых норм, обеспечивающих деятельность уполномоченных публичных властных органов и должностных лиц, располагающих необходимыми организационно-техническими и материальными средствами в целях обеспечения статуса территорий традиционного проживания и природопользования как основы для реализации прав коренных малочисленных народов в Российской Федерации¹.

Уточним, что исключительно-публичный режим обеспечения конституционно-правового статуса территорий традиционного проживания и природопользования коренных малочисленных народов базируется на нормах Конституции Российской Федерации², федеральных законов, а также ряде нормативных актов, регулирующих статус публичных властных структур в данной сфере. Нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации также являются определяющими в реализации исключительно-публичного режима конституционно-правового статуса территории в России.

Указанные правовые акты определяют основные понятия, цели создания таких территорий, порядок образования территорий традиционного природопользования федерального, регионального и местного уровней, их размеры и границы, субъективные права коренных малочисленных народов,

¹ Нифанов А.Н. Исключительно-публичные режимы территорий в российском государстве // Политика и общество. 2012. № 4. С. 90-97.

² Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 5.02.2014 г. № 2-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

а также лиц, не являющихся таковыми в отношении рассматриваемых территорий и др.

Коренные малочисленные народы как самостоятельные этнические общности опосредованы возможностями заниматься традиционными видами деятельности и вести традиционный образ жизни. Особая связь с землей называется исследователями в качестве главного отличительного признака коренных народов, выделяющих их среди других слоев общества. Традиционные земли, природа в целом – неотъемлемая часть культуры, быта, религии, жизни и главной опорой выживания, существования и развития коренных народов. Как пишет Ф.Р. Ананидзе, «взаимоотношения коренных народов с родной землей условно можно назвать «территориальной основой» их существования. Данное понятие, как представляется, включает два аспекта: географический и духовный. Все коренные сообщества имеют и сохраняют полный свод правил различного рода, принятых в отношении владения и сохранения земли в качестве важного фактора производственного процесса, организации семейной жизни и территориальной основы существования такого народа как такового. Весь спектр эмоциональных, культурных, духовных и религиозных факторов показывает, насколько затрагивается взаимосвязь с землей... Земля составляет часть существования»¹.

Таким образом, в качестве гарантий прав коренных малочисленных народов выступают их субъективные права на землю.

В современном российском законодательстве гарантией права коренных народов на пользование землями и другими природными ресурсами является образование территорий традиционного природопользования. Не смотря на то, что правовая основа статуса этих территорий была создана 16 лет назад, на практике она так и не реализована.

Территории традиционного природопользования до сих пор не оформлены на федеральном уровне.

Одной из первых попыток формирования федеральной территории традиционного природопользования стало обращение в Правительство Российской Федерации объединения коренных малочисленных народов «Совет ительменов Камчатки «Тхсаном» об образовании на юге Тигильского района Корякского автономного округа территории традиционного природопользования федерального значения «Тхсаном» (2002 г.)². В

¹ Ананидзе Ф.Р. Некоторые проблемы определения понятия «коренной народ» // Юрист-международник. 2006. № 2. С. 24.

² Сайт региональной общественной организации «Правовой центр «Родник» // <http://www.rodNikceNter.ru/ru/Evrosud.shtml#история> (дата обращения 17.05.2017 г.).

образовании этой территории Совету ительменов было отказано. Обоснованием послужило «отсутствие необходимых нормативно-правовых актов, регламентирующих порядок образования территорий традиционного природопользования федерального значения и определения режима их функционирования»¹. Эта практика устойчиво продолжается.

Справедливости ради следует отметить, что заявленное Федеральным законом «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» положение о соответствующих территориях не принято на федеральном уровне до настоящего времени. Противоположным образом складывается ситуация на уровне субъектов Федерации. В них принимаются рамочные положения², положения, образующие конкретную территорию традиционного природопользования³, или объединяющие то и другое⁴. Однако, как видим, необходимые положения приняты не во всех субъектах, которые законодательством отнесены к территориям Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации. Полагаем, соответствующее законодательное пространство субъектов России должно быть дополнено, предусмотренными федеральным законодательством, как минимум рамочными положениями о территориях традиционного природопользования.

Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 406-ФЗ «исключил территории традиционного природопользования из категории «особо охраняемые природные территории» и перевел их в категорию «особо

¹ <http://www.vostokmedia.ru/oldNews.details.php?id=7108> (дата обращения 19.05.2017 г.).

² Постановление Правительства Республики Саха (Якутия) от 22 июня 2006 г. № 267 «Об утверждении Положения о территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера Республики Саха (Якутия)» (ред. от 01.07.2016 г.) // Якутия. 2006, 5 июля; Якутские ведомости. 2016, 12 июля; Постановление администрации Ненецкого автономного округа от 29 декабря 2001 г. № 1025 «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера в Ненецком автономном округе» (ред. от 15.08.2014 г.) // Нярьяна Вындер. 2003, 15 апреля; 2014, 28 августа; Постановление Губернатора Амурской области от 1 июня 2005 г. № 324 «Об утверждении Типового положения о территории традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера Амурской области областного значения» (ред. от 19.11.2014 г.) // Документ опубликован не был; www.consultantplus.ru (дата обращения 19.05.2017 г.).

³ Постановление Администрации Приморского края от 22 февраля 2013 г. № 72-па «Об утверждении Положения о территории традиционного природопользования коренных малочисленных народов, проживающих в Пожарском муниципальном районе» (ред. от 11.12.2014 г.) / Приморская газета. 2013, 26 февраля; 2014, 16 декабря.

⁴ Постановление Правительства Республики Хакасия от 21 октября 2016 г. № 508 «Об образовании территории традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, проживающих в Республике Хакасия, регионального значения» (вместе с «Положением о территории традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, проживающих в Республике Хакасия, регионального значения») // Вестник Хакасии. 2016, 8 ноября.

охраняемые территории» путем внесения соответствующих изменений в определение территории традиционного природопользования¹.

На законодательном уровне в настоящее время установлены категориями особо охраняемых природных территорий являются государственные природные заповедники, в том числе биосферные заповедники, национальные и природные парки, государственные природные заказники, памятники природы, дендрологические парки и ботанические сады.

Часть 3 ст. 2 Федерального закона от 14 марта 1995 г. № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» предоставила возможность субъектам России устанавливать и иные категории особо охраняемых природных территорий регионального и местного значения в региональных законах².

Таким образом, территории традиционного природопользования регионального и местного значения могут быть отнесены к особо охраняемым природным территориям.

На практике для большинства видов особо охраняемых природных территорий никаких типовых положений не принимается, однако они созданы и успешно функционируют. Таким образом, в сущности, отсутствие типовых положений о природных парках, заказниках не препятствует созданию этих видов особо охраняемых природных территорий на территории всех субъектов России при соблюдении требований Федерального закона «Об особо охраняемых природных территориях». Но для позитивного изменения ситуации, подчеркнем еще раз, требуется принятие положений о территориях традиционного природопользования на федеральном уровне, в субъектах России и на уровне местного самоуправления.

Следующей сохраняющейся проблемой данной сферы является равный статус коренных малочисленных народов и иных лиц, к таким не относящимся, в пользовании земельными участками и другими обособленными природными объектами, находящимися в пределах границ территорий традиционного природопользования.

Уточним, что в настоящее время нет коллизии между установлениями Федерального закона от 7 мая 2001 г. № 49-ФЗ «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» и Земельным кодексом Российской Федерации. В случае с первым нормативным

¹ Российская газета. 2013, 30 декабря; 2014, 27 июня.

² Российская газета. 1995, 22 марта; 2015, 9 января.

правовым актом ч. 2 ст. 11 предусматривает, что земельные участки и другие обособленные природные объекты, находящиеся в пределах границ территорий традиционного природопользования, предоставляются лицам, относящимся к малочисленным народам, и общинам малочисленных народов в соответствии с законодательством Российской Федерации. В свою очередь, Земельный кодекс Российской Федерации безвозмездности не предусмотрел. На наш взгляд, данный факт является несправедливым, не соответствует интересам коренных малочисленных народов и требует изменения законодательства.

Сегодня основная проблема коренных малочисленных народов заключается в том, что они просто не понимают сути тех федеральных законов, что регламентируют их образ жизни, пытаются перековать веками сложившийся уклад. Однако те же самые законы помогают изворотливым лицам через прорехи в законах находить лазейки и бесконтрольно действовать на местах исконного обитания коренных жителей малочисленных народов.

В связи с невозможностью выполнять требования федерального законодательства общины и хозяйственные организации сворачивают свою деятельность.

На наш взгляд, одной из главных особенностей существующего федерального законодательства России в рассматриваемой сфере по сравнению с международными актами, а также аналогичным законодательством других стран, является то, что оно в основном сконцентрировано на коренных малочисленных народах Севера, Сибири и Дальнего Востока. Указанное законодательство практически ничего не упоминает о других коренных народах, которые либо по численности (свыше 50 тыс. человек), либо по территориальному признаку проживания (центральная и южная часть Европейской России) не соответствуют статусу коренных малочисленных народов. Фактически российским законодательством не охвачены целые конгломераты горских народов Кавказа, Калмыки (174 тыс.), карелы (131 тыс.), коми-пермяки (152 тыс.); в Сибири и на Дальнем Востоке – буряты (421 тыс.), якуты (328 тыс.), тувинцы (207 тыс.), алтайцы (71 тыс.) и др., общая численность которых достигает свыше 2 млн. 200 тыс. человек (на территории Сибири – 1 млн. 200 тыс. человек)¹. Сложившаяся ситуация создает определенные потенциальные очаги напряженности в вопросах регулирования жизнедеятельности на территориях традиционного природопользования, поскольку зачастую эти

¹ Шапхаев С.Г. Традиционное природопользование и особо охраняемые природные территории // <http://etno.environment.ru/news.php?id=86> (дата обращения 17.05.2017 г.).

этнические группы, сохранившие традиционные виды хозяйствования, живут практически на одной территории и зачастую входят в состав национальных государственных территориальных образований – субъектов Федерации (Республики Алтай, Бурятия, Саха-Якутия, Тува и др.). Однако, стоит также отметить, что некоторые положения федеральных законов для коренных малочисленных народов содержат пункты, распространяющие отдельные права коренных малочисленных народов на местное население, ведущее те же виды традиционной деятельности на территориях традиционного природопользования, но не являющееся коренным малочисленным народом. Таким образом, возникает потребность законодательного регулирования на федеральном уровне прав коренных малочисленных народов Кавказа, Калмыки и др. территорий, населенных рассматриваемой категорией.

Вместе с тем необходимо отметить, что заявленному комплексу проблем в последнее время уделяется внимание со стороны законодателей, ученых и практиков.

Так, в первом случае 28 апреля 2017 г. в Государственной Думе Российской Федерации состоялся круглый стол на тему: «Законодательное обеспечение прав коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока России в области земельных отношений и допуска к возобновляемым природным ресурсам». Организаторами мероприятия выступили Комитет Государственной Думы по делам национальностей совместно с Комитетом по региональной политике и проблемам Севера и Дальнего Востока и Ассоциации коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации.

Примером проблемной площадки в формате, объединяющем ученых и практиков, назовем VIII Съезд Ассоциации коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, который состоялся 24 марта 2017 г. в Салехарде. В работе Съезда приняли участие 600 представителей 41 народа из 28 субъектов Российской Федерации.

Резюмируя данный участок исследования, отметим, что исключительно-публичный режим обеспечения конституционно-правового статуса территории нами связывается с территориями традиционного проживания и природопользования коренных малочисленных народов. Полагаем, заявленный термин, дополняя теорию территории государства, также важен для практической сферы в качестве основы, обеспечивающей права коренных малочисленных народов в различных территориальных условиях.

Астахов Юрий Викторович
директор МАУ «Институт муниципального развития и
социальных технологий», депутат Белгородского
городского Совета, докторант кафедры социальных технологий
Институт управления НИУ «БелГУ»
кандидат социологических наук, доцент
(Россия)

РОЛЬ МУНИЦИПАЛЬНЫХ КАДРОВ В СТАНОВЛЕНИИ И РАЗВИТИИ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В НОВОЙ РОССИИ

Процесс системного преобразования российского сообщества в современных условиях первого и второго десятилетий XXI века поставил перед государством множество сложных правовых, политических, экономических и социальных задач, требующих неотложного решения. Среди них – формирование эффективной системы местного самоуправления, кадровое обеспечение устойчивого развития территорий муниципальных образований.

Результаты социологических исследований свидетельствуют, однако о том, что в обществе до сих пор не сложилось четкого понимания сущности и роли местного самоуправления и кадровой ее составляющей. Подтверждением отсутствия понимания и правильной оценки сути местного самоуправления, его природы, исторических корней и роли в процессе преобразования новой России является то обстоятельство, что оно продолжает оставаться центральной темой и предметом жарких споров и дискуссий в российском обществе, неустоявшимся фактом научной, экономической и политической жизни страны.

Мы солидарны в этом контексте с мнением профессора Г.В. Атаманчука, что достижение в российском обществе однозначного понимания сущности явления, кроющегося за термином «местное самоуправление», и связанных с этим пониманием целей развития само по себе является проблемой, которую следует считать ключевой не только в процессе становления местного самоуправления, но и в российской государственности, основанной на принципах конституционного федерализма¹.

Государство признает местное самоуправление в качестве самостоятельного уровня осуществления народом своей, принадлежащей

¹ Система государственного и муниципального управления/ под общ. редакцией Г.В. Атаманчука. – М.: Изд-во РАГС, 2005. - С.212.

ему власти. Это предполагает, в свою очередь, организационную обособленность местного самоуправления от государственной власти. Так, в соответствии со ст. 12 Конституции РФ органы местного самоуправления в пределах своих полномочий самостоятельны и не входят в систему органов государственной власти. Государство юридически закрепляет определенный круг вопросов местного значения, который в общем виде очерчен в ст. 132 Конституции, предусматривает обязательность решения этих вопросов органами местного самоуправления, предоставляя необходимые властные рычаги в виде полномочий, резервирует возможность наделять органы местного самоуправления отдельными государственными полномочиями и контролировать их реализацию.

Вместе с тем специфика функций и задач местного самоуправления, которые в основном сводятся к обеспечению жизнедеятельности муниципальных образований, позволяет говорить о местном самоуправлении все же как о специфическом уровне власти, которая, с одной стороны, участвует в осуществлении воли государства, а с другой, наиболее полно учитывает интересы населения¹.

Из содержания ст. 3 Конституции РФ следует, что местное самоуправление является формой народовластия, т.е. способом осуществления народом принадлежащей ему власти. Как основа конституционного строя демократия предполагает осуществление народом своей власти непосредственно (путем проведения муниципальных выборов, местного референдума, проведения публичных слушаний, участия в собраниях (сходах) граждан, народной правотворческой инициативы, обращения граждан, создания территориального общественного самоуправления) и через органы государственной власти и местного самоуправления. В организации местного самоуправления наиболее ярко выражается идея приближения власти к народу, через деятельность депутатов представительных органов, муниципальных кадров, занятых в исполнительно-распорядительных органах муниципального управления.

Также в этом аспекте важная роль в системе местного самоуправления отводится институтам гражданского общества, т.е. институтам непосредственной демократии, которые обеспечивают прямое участие граждан в обсуждении, выработке и принятии решений по вопросам местного значения, а также в контроле за проведением этих решений в жизнь. Кроме того, отдельные институты непосредственной демократии составляют необходимый элемент обратной связи между гражданами и органами местной власти, и в

¹ Там же. С.214-224.

этом качестве являются неотъемлемой частью представительной демократией в системе местного самоуправления, это, например, отчеты депутатов представительных органов власти и выборных должностных лиц перед избирателями, досрочный отзыв депутата и выборных должностных лиц местного самоуправления, собрания граждан по месту жительства, организации территориального общественного самоуправления (ТОСов), созданных и действующих в городском округе «Город Белгород» Советов территорий и другие инновации в области развития и совершенствования кадрового обеспечения устойчивого развития территорий местного самоуправления.

Благодаря обратной связи органов местного самоуправления и граждан, реализуемой через институты непосредственной демократии, обеспечивается возможность органов местного самоуправления оперативно реагировать на социальное самочувствие населения муниципального образования, на экономические, социально-политические потребности граждан, предприятий и организаций различной организационно-правовой формы собственности, институтов гражданского общества, местных отделений политических партий, общественных объединений, структур общероссийского народного фронта¹.

Интенсивное развитие институтов непосредственной демократии предполагает расширение участия граждан в решении вопросов местного значения. Без реальной активности граждан, без постоянного расширения состава лиц, на деле участвующих в осуществлении местного самоуправления, и без повышения эффективности этого участия все институты непосредственной демократии в системе местного самоуправления останутся лишь красивыми формами, будут характеризовать возможности, но не реальность.

Местное самоуправление в Российской Федерации отнесено к числу важных прав граждан, местного сообщества на самостоятельное заведование местными делами. Так, в соответствии с Конституцией РФ граждане имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления (ч. 2 ст. 32); местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью (ч.1 ст. 130).

Вместе с тем, по мнению ряда ученых, практиков муниципального управления, формирование местного самоуправления в Российской Федерации

¹ Развитие общественного самоуправления в городе Белгороде на 2008-2010 гг.: городская целевая программа от 25 декабря 2007 г. Утверждена решением Совета депутатов г. Белгорода № 303// Белгородские известия. -2008. – 25 января.

оказалось одной из трудных задач строительства новой государственности. Не секрет, что на пути этого процесса возник целый комплекс кадровых, экономических, финансовых, социальных проблем, резкого снижения уровня жизни населения и т.д.

Отечественный исторический опыт местного самоуправления свидетельствует о длительности этого процесса, тесно связанного с развитием институтов государства. Его следует рассматривать как **часть общего процесса становления и развития новой российской государственности**, который обуславливает существенные качественные изменения во многих сферах жизни общества и государства.

Известно, что исторически начало формированию местного самоуправления положили земская (1864) и городская (1870) реформы. Поэтому в стране, в общем-то, накоплен большой опыт развития данного института¹.

В становлении и развитии местного самоуправления его кадрового обеспечения в условиях современной России можно выделить несколько этапов. Рассмотрим их.

Начальный этап охватывает период с 1989 по 1991 гг. Появлению современной формы организации местного самоуправления в духе Европейской хартии местного самоуправления предшествовало реформирование местного партийно-государственного управления, которое осуществилось в рамках двух основных процессов: децентрализации государственного управления, передачи функций социально-экономического развития от партийных органов к государственным. Изменения в системе государственной власти и управления в основном были направлены на обеспечение процесса перераспределения части полномочий между центральными, региональными и местными органами государственной власти в пользу нижних уровней системы.

Таким образом, на первоначальном этапе формировались условия для становления местного самоуправления, что стало результатом решения двух общегосударственных задач: политической (отказ от партийного управления) и децентрализации государственного управления.

Известно, что 1986-й год – стартовый год реформ становления новой российской государственности. Согласно официальному административно-территориальному делению оно было таковым:

1-й и 2-й уровни управления: в их составе 16 автономных национальных республик, 6 краев, 5 областей, 5 автономных областей и 10 национальных

¹ Еремян В.В. Муниципальная история России. М., 2003.

округов, которые можно полагать в качестве второго уровня соподчиненного национального управления.

3-й уровень: 1934 сельских административных района, 396 районов – внутригородских – в 56 крупных городах, 1030 городов. Но города не обладали правами на самоуправление.

4-й уровень: 2154 поселка городского типа, которые по международным критериям – городские; ПГТ – наследие сегрегации отраслевого управления.

5-й уровень: 23030 сельских советов, которые управляют 150900 сельскими поселениями, в числе которых 62000 нуждаются и имеют конституционное право на собственные органы первичного самоуправления – сельские советы¹.

На следующем этапе становления местного самоуправления (1991-1993 гг.), начало которому положил распад СССР, продолжился процесс создания правовой базы для формирования институтов местного самоуправления.

Основным правовым актом, определившим формирование институтов местного самоуправления на территории России в этот период, стал Закон РСФСР от 6 июня 1991 г. № 1551-1 «О местном самоуправлении в РСФСР», принятию которого предшествовало включение в Конституцию РФ 1978г: раздела «Местное самоуправление в Российской Федерации» вместо раздела «Местные органы государственной власти». Закон четко устанавливал границы местного самоуправления (в границах районов, городов, районов в городах, поселков, сельских населенных пунктов).

Закон РСФСР о местном самоуправлении содержал концепцию местного самоуправления, исходя из принципа четкого разграничения статусов местных Советов и местной администрации. В нем подробно регулировались полномочия этих органов на соответствующих уровнях, вопросы, связанные с формированием финансово-экономической базы местного самоуправления, гарантии его прав. Принципиальное значение имели нормы, устанавливающие право республик регулировать своими законами местное самоуправление и право районных, городских, поселковых и сельских Советов принимать положения о местном самоуправлении на подведомственной территории.

Однако, как показала муниципальная практика, закон не был свободен от издержек, обусловленных сохранением элементов прежней системы местных органов власти. Так, в системе местного самоуправления сохранялась соподчиненность представительных органов и местной администрации. Не соответствующие законодательству решения Совета могли быть отменены вышестоящим Советом, а местная администрация была подотчетна не только

¹ Лола А.М. Городское и агломерационное управление в России: состояние и что делать. – М.: «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2013. – С. 155.

местному Совету, но и вышестоящим исполнительным и распорядительным органам, которые могли отменить ее акты, противоречащие законодательству. В законе закрепились единая для всей Российской Федерации модель системы органов местного самоуправления с достаточно сильным главой администрации.

Следовательно, принятие данного закона стимулировало процесс формирования институтов местного самоуправления, подбор и выдвижение профессионально подготовленных кадров в новой России особенно территориального общественного самоуправления в городах и поселках. Однако его реализация сдерживалась нарастающим политическим кризисом, приведшим к августовским событиям 1991 г., в результате которых Президент РФ получил право назначения и смещения глав краевых, областных администраций. В этот период вводится также порядок назначения и смещения руководящих кадров, в том числе глав местных администраций главой вышестоящей администрации, который привел к созданию жесткой вертикали исполнительной власти. В результате фактический статус местных администраций был выведен за рамки норм Закона о местном самоуправлении, особенно норм, касающихся подотчетности и ответственности местной администрации перед Советом депутатов.

И только фактически в 1992 году впервые органы местного самоуправления были выведены из системы органов государственной власти. Однако их новый статус не был в достаточной степени уточнен и реализован на практике.

Таким образом, как мы видим, что к концу второго этапа становления местного самоуправления законодательно была оформлена концепция местного самоуправления, система его основных демократических институтов и гарантий, закреплён принцип разграничения компетенции Российской Федерации и ее субъектов по регулированию организации местного самоуправления.

Следующий этап (октябрь-декабрь 1993 года) характеризуется регулированием вопросов местного самоуправления указами Президента РФ: была ликвидирована система Советов, полномочия местных Советов временно были возложены на местные администрации, назначены выборы в новые представительные органы власти; созданы гарантии реализации прав населения на местное самоуправление. Началась работа по подготовке и принятию новой Конституции РФ.

Как известно, в 1993 году в связи с принятием Конституции РФ начался новый этап в становлении местного самоуправления. В рамках конституционной

реформы процесс децентрализации получил свое логическое завершение в виде провозглашения института местного самоуправления в качестве самостоятельной структуры в системе публичной власти, имеющего организационную обособленность. Местное самоуправление получило выделенную компетенцию (вопросы местного значения), кадровую и финансово-экономическую самостоятельность в решении вопросов местного значения на основе права иметь собственный бюджет, формирующийся посредством передаваемых местному самоуправлению доходных и расходных полномочий, широкую самостоятельность в выборе организационных форм деятельности.

Однако каких-либо значительных изменений в процессе развития местного самоуправления непосредственно после принятия Конституции РФ, к сожалению, не произошло. До принятия Федерального закона от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» было избрано только девять глав местного самоуправления (мэров), в основном в крупных городах.

Вступление в силу указанного Федерального закона положило начало еще одному этапу, внеся новый импульс в развитие местного самоуправления.

Со вступлением Федерального закона в силу устанавливался *переходный период* продолжительностью три месяца, в течение которого предполагалось выполнить значительный объем законотворческой работы: принять более десяти федеральных законов и большое число законов субъектов Федерации, проанализировать и привести в соответствие с принятым Федеральным законом около полутора сотен федеральных законов. Однако установленный срок оказался нереальным требованием гл. VIII «Заключительные и переходные положения» Федерального закона.

Политическая нестабильность во второй половине 90-х гг. XX столетия не позволила сосредоточиться на таком важном направлении конституционной реформы, как становление и развитие института местного самоуправления.

В целях активизации процесса дальнейшего становления местного самоуправления Правительством РФ была разработана и принята Федеральная программа государственной поддержки местного самоуправления. Однако она оказалась неадекватной масштабу начатых преобразований. Концепция программы, по мнению ряда экспертов, ученых и практиков, отводила государству по отношению к местному самоуправлению роль доброжелательного, но все-таки стороннего наблюдателя, не мешающего, но и не помогающего его дальнейшему развитию. Программа не содержала каких-либо существенных мер по становлению местного самоуправления, при этом слабо финансировалась. В результате даже предусмотренные меры не были осуществлены в полном объеме.

Вместе с тем следует отметить, что Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ местное самоуправление в конце XX века вводилось по историческим меркам практически «мгновенно», т.е. «здесь и сейчас». Однако, по мнению специалистов, эта стратегия ощутимого эффекта не принесла, а лишь вызвала раздражение среди региональных и муниципальных лидеров, которые в силу нереальности исполнения в установленные сроки, а также, видя в законе лишь угрозу своим интересам, не торопились приступать к его реализации. Вместе с тем, чтобы стимулировать формирование органов местного самоуправления в регионах (субъектах РФ), в 1996 году был принят Федеральный закон от 26 июня 1996 г. № 138-ФЗ «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления», в результате принятия которого выборы на демократической основе прошли практически во всех муниципальных образованиях субъектов Российской Федерации. К власти в муниципалитетах фактически пришли новые кадры, не имеющие практического опыта работы в новых рыночных условиях.

В целом же для реализации в полном объеме Федерального закона №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не были созданы необходимые условия. К тому же, по мнению ряда ученых и практиков, не вполне продуманными оказались следующие вопросы:

во-первых, территориальная организация местного самоуправления (в качестве территориальной основы местного самоуправления сохранялась существующая система административно-территориального деления, на которой ранее строилась система государственной власти и управления);

во-вторых, характер отношений между государственной властью и местным самоуправлением в системе публичной власти с учетом нового статуса местного самоуправления;

в-третьих, роль государства в процессе становления местного самоуправления. Концепция государственной поддержки местного самоуправления отводила государству по отношению к местному самоуправлению роль доброжелательного, но все-таки стороннего наблюдателя, не мешающего, но и не помогающего его развитию, поскольку в программе не содержалось каких-либо существенных мер по становлению и развитию местного самоуправления.

Недооценка важности проведения реформы местного самоуправления, вылившаяся в неурегулированность межбюджетных отношений, способствовала постоянному сокращению доходов местных бюджетов и

росту их дефицита, в результате чего муниципальное хозяйство в 2000 г. фактически исчерпало свой ресурс.

Сегодня в новой России продолжается реформирование местного самоуправления, согласно Федеральному закону, принятому в 2006 году. Идет тяжело, при упорном сопротивлении жителей и местных властей. Причины сопротивления на местах мы представим ниже при рассмотрении каждого раздела, каждой проблемы и каждого механизма управления. В таблице даны сведения о численности элементов низовой административно-территориальной структуры управления, представленные разработчиком закона «Об организации местного самоуправления в РФ» Д.Н. Козаком.

Города и села в административно-территориальной структуре России в 2002 г. и динамика их развития

Поселения и административные образования (данные в ед.)	1959 г.	1970 г.	1979 г.	1989 г.	2002 г.
Сельские административные районы	2142	1732	1799	1839	1867
Районы в городах	222	273	360	377	329
Города	877	969	999	1037	1091
Поселки городского типа	1495	1869	2046	2193	1922
Сельские советы	24880	22583	22683	23223	24444
Сельские поселения*, в т.ч. административные центры:	294059	216845	177047	152900	132000
- Сельских районов	710	620	585	575	560
- Сельских Советов	св. нет	21831	21963	22454	24000
Села, нуждающиеся в собственных органах самоуправления	65000	47000	40000	40600	40000*

Комментарии к таблице:

1. Базовые низовые уровни управления – сельсоветы и районы продолжают укрупняться. В укрупнении районов (теперь это компетенция субъектов Федерации) еще есть логика, ибо демографический потенциал значительной части районов весьма мал и не превышает 20 000 жителей.

2. Сокращение сети сельских советов – это отрицательное явление. Это продолжение пренебрежения к жителям российской деревни из-за экономии на управлении. Это ложная экономия в условиях:

- ✓ неравномерной заселенности территории страны;
- ✓ бездорожья и неразвитого межселенного транспорта;
- ✓ наличия 40000 сельских поселений, которые согласно мировым критериям должны иметь собственные органы местного самоуправления, гарантированные статьей 12 Конституции России¹.

¹ Лола А.М. Городское и агломерационное управление в России: состояние и что делать. – М.: «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2013. – С. 155.

Вместе с тем следует отметить и некоторые позитивные тенденции в прошедшем периоде – создание правовых и организационных основ местного самоуправления, хотя другие основополагающие конституционные гарантии местного самоуправления так и не были обеспечены, что свидетельствует о необходимости продолжения начатых реформ.

Для новой России местное самоуправление – это не только элемент демократии, но и неотъемлемый атрибут сложных социально-экономических отношений – отношений различных форм собственности, закрепляемых на конституционном уровне, и их субъектов. Другими словами, становление рыночных отношений и развитие местного самоуправления в значительной степени взаимообусловлены¹.

Современная практика муниципального строительства убедительно доказывает, что формирование системы местного самоуправления является естественным, объективным, исторически оправданным процессом. Сегодня местное самоуправление связывается с укреплением государственной целостности Российской Федерации, поэтому его становление не может осуществляться вне рамок общего процесса государственного строительства, а его развитие не должно ограничиваться рассмотрением и внесением и поправок в базовые законы о местном самоуправлении.

Таким образом, мы полагаем что, учитывая роль и место местного самоуправления, его кадрового обеспечения в решении перехода России к устойчивому развитию, становление и развитие местного самоуправления должно стать одной из приоритетных задач государственного строительства и осуществляться в рамках специальной государственной программы.

Местное самоуправление в современной России в XX и XXI веках существует почти двадцать лет: Европейская хартия о местном самоуправлении, принятая 15 октября 1985 года в Страсбурге и ратифицированная Российской Федерацией Федеральным законом от 11 апреля 1998 года №55-ФЗ², ставшая основой для разработки и принятия базового федерального закона № 131 от 6 октября 2006 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ». С 1 января 2009 года данный закон вступил в силу, что совпало с завершением переходного периода реформы местного самоуправления и с изменениями в правовом регулировании муниципальной службы. Вместе с тем для любого государства, в том числе и для новой России, срок действия закона небольшой, чтобы говорить о полном становлении этого публичного института власти, который Конституцией РФ определяется как управление,

¹ Атаманчук Г.В. Управление в жизнедеятельности людей. Очерки проблем. М: РАГС, 2008.

² См. подробнее: Система Гарант: <http://base.garant.ru>

решение социальных вопросов самими гражданами, под свою ответственность и в своих интересах. И это, как мы полагаем, не связано только с законами или нормативными актами, это связано с психологией человека, который должен осознать, что на местном уровне никто за него эти вопросы решать не будет¹.

Сегодня в новой России создано и действуют более 22,5 тысяч муниципальных образований, в которых занято 306,5 тыс. человек или 64,2% от общей численности занятых в ОМС, в которых проживают более 146 млн человек², которые составляют фундамент российской государственности. Как управляются эти территории? Почему большинство из них дотационные и депрессивные? Почему чахнут производительные силы муниципальных образований, особенно сельских, и приходят в непримиримые противоречия с производственными отношениями? Ответы на эти вопросы сосредоточены в дефиците кадров, в управленцах-профессионалов.

Также необходимо отметить, что муниципальные образования существенно различаются по уровню социально-экономического развития территории. Есть доноры, которые перечисляют сверхдоходы в федеральный и региональный бюджеты, их миссия – отдавать. Есть достаточные муниципальные образования, которые в состоянии развиваться за счет собственных доходов, но не имеющие возможности отчислять в вышестоящие бюджеты, их миссия – не мешать. Есть дотационные муниципальные образования, которые без помощи федерального и регионального бюджетов выжить не в состоянии, их миссия – помогать. И наконец, депрессивные (вымирающие) муниципальные образования, у которых в нынешней ситуации нет никаких источников саморазвития. В этой связи миссия федеральных и региональных органов власти – их спасти³.

Очевидно, что проблемы, связанные с кадровым обеспечением устойчивого развития территорий муниципальных образований, муниципальная кадровая политика и современные кадровые технологии также должны учитывать уровень социально-экономического развития муниципальных образований.

В этом, как мы полагаем, и есть «ключ» к пониманию этого института.

¹ Астахов Ю.В., Патрушев В.Н. Муниципальная кадровая политика: Теория, методология, технология: монография. – Белгород – Москва: Бел. обл. тип. 2014. С.41.

² По данным Росстата на январь 2015 г. в России проживают 146 млн. 270 тыс. человек.

³ Ю. В. Астахов, В.И. Патрушев. – «Муниципальная кадровая политика: теория, методология, технологии; монография», Ю. В. Астахов, В.И. Патрушев Белгород-Москва; Белгородская область типография 2014 г.

В настоящее время среди ученых: социологов, политологов, юристов, экономистов и практиков – идет творческий поиск российской модели местного самоуправления, ведутся дискуссии о том, какой ей быть. Но пока не видно настоящего перелома. Наше мнение в полной мере согласуется с позицией академика РАН В.Л. Макарова, который подчеркивает в книге «Социальный кластеризм. Российский вызов», что, прежде всего, надо определиться с понятием, что такое муниципалитет. «Слово не наше, но раз уж оно прижилось, ничего не поделаешь. Россия – самая многообразная страна в мире по территории, климату, количеству национальностей, религий, кадровому составу, образам жизни. Поэтому типов муниципалитетов также должно быть много. Федеральный закон №131 выделяет городские и сельские поселения, да еще промежуточные образования – городские округа. И все. В реальности их больше. В Москве есть и муниципалитеты, и управы, а также префектуры. Да и сама Москва имеет статус субъекта Федерации и, одновременно, муниципалитета – такого огромного муниципалитета.

Само понятие муниципалитета носит двойственный характер. С одной стороны, это орган государственной власти, то есть часть государственной системы управления. Он является органом принуждения, устанавливает и собирает налоги, налагает обязательные штрафы и тому подобное. Соответственно, население относится к кадрам местной власти как к представителю государственной власти на местах! Это показывают и социологические опросы. Вышестоящие органы государственной власти также воспринимают муниципалитет как своего подчиненного. Однако, с другой стороны, муниципалитет и его руководящие кадры по формальному определению есть орган самоуправления, институт гражданского общества, функционирующий в соответствии с федеральными законами, но не входящий в состав государственных органов. Действующее законодательство и даже факультеты государственного и муниципального управления в университетах носят отпечаток этой двойственности»¹.

Таким образом, опыт российской земской системы самоуправления, использование отечественного опыта, создание органов местного самоуправления, инновационных практик, опыта других стран поможет решить главную задачу, поставленную Президентом России – приблизить власть к населению, через кадровое обеспечение устойчивого развития территорий муниципальных образований, повысить качество работы муниципальных органов власти и как результат – качество жизни граждан. Кроме того, мы полагаем, что таким образом усилится кадровый потенциал

¹ Макаров В.Л. Социальный кластеризм. Российский вызов. / М.: Бизнес Атлас, 2010. С. 90-92.

местной власти. Действуя с городскими земскими собраниями, муниципалитеты станут активнее участвовать в модернизации и развитии территорий, как того и требовал Президент РФ в своих майских указах.

Вместе с тем следует признать, что законодательная база местного самоуправления всё ещё пока несовершенна и во многом противоречива, не вполне устоялась относящаяся к ней терминология, так как опыт работы органов местного самоуправления в новой России относительно невелик.

Всё это, на наш взгляд, убедительно свидетельствует о том, что необходимо ученым: правоведам, социологам, историкам, политологам, экономистам, экспертам, практикам муниципального управления – продолжить исследование данного феномена в контексте проблемы поиска лучших практик отечественного и зарубежного опыта построения модели местного самоуправления.

Абрамова Анастасия Витальевна

студентка 4 курса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

Лукьянчикова Елена Федоровна

доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИЗЪЯТИЕ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Умышленное посягательство на жизнь человека, совершенное с целью получения биологического материала и повлекшее смерть потерпевшего, рассматривается с позиции уголовного законодательства как квалифицированное убийство, предусмотренное пунктом «м» статьи 105 Уголовного кодекса Российской Федерации¹.

Следует отметить, что именно наличие у преступника цели использовать органы или ткани потерпевшего образует квалифицирующий признак субъективной стороны деяния. Повышенная уголовная ответственность за совершение данного преступления обусловлена высоким уровнем общественной опасности указанного деяния, поскольку оно связано

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

с особым цинизмом, когда человек, его жизнь и здоровье приравниваются к вещи. Преступления подобного рода подрывают доверие как к трансплантации, так и к медицинским работникам.

Непосредственным объектом данного преступления является жизнь человека. Поскольку особых характеристик потерпевшего Уголовный кодекс не устанавливает, можно сделать вывод, что потерпевшим может являться любое лицо.

Объективная сторона рассматриваемого деяния типична для статьи 105 УК РФ – причинение смерти другому человеку. Данное преступление может быть совершено как путем действия, например, причинение травм, несовместимых с жизнью, так и бездействия. Вторая форма совершения преступления представляет особый интерес в рамках рассматриваемой темы. Условно можно выделить две разновидности бездействия: бездействие-невмешательство и бездействие, создающее опасность.

Бездействие-невмешательство есть умышленное бездействие врача, выраженное в непроведении мероприятий по реанимации, если он имел возможность и обязанность провести их в силу угрозы биологической смерти пациента. При этом врач непричастен к возникновению причин, вызвавших ухудшение состояния пациента. Например, доктор наблюдает за падением жизненных показателей пациента, но не оказывает ему помощь, в результате чего пациент умирает.

Бездействие, создающее опасность, имеет место при целенаправленном и последовательном доведении врачом пациента до критической точки в результате невыполнения им надлежащим образом своих обязанностей по его лечению. В этом случае причины, вызвавшие ухудшение состояния пациента и его гибель, полностью зависят от бездействия субъекта преступления.

По мнению некоторых правоведов, при бездействии-невмешательстве преступник должен нести ответственность согласно п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а при бездействии, создающем опасность, – по ч. 2 ст. 124 УК РФ. Однако при неоказании помощи больному имеют место одновременно две формы вины, причем смерть потерпевшего наступает вследствие неосторожности. Но намеренное непроведение реанимации пациента, даже если критическое состояние наступило без участия врача, с трудом можно расценивать как легкомыслие или небрежность¹.

Данный состав является материальным, поскольку предусматривается наступление общественно опасных последствий, то есть смерть человека.

¹ Бедрин Л.М. Ответственность медицинских и фармацевтических работников за профессиональные правонарушения. Ярославль, 1996.

При этом даже если преступник не сможет использовать изъятые у жертвы органы или ткани, ответственность он понесет за оконченное преступление.

На практике при квалификации возникают большие сложности, поскольку доказать умысел на причинение смерти лицу именно с целью последующего использования его органов и тканей крайне сложно, особенно если виновные лица по каким-либо причинам так и не смогли провести операцию по изъятию. В таких случаях доказать, что имела место не врачебная ошибка, а преступление, предусмотренное п. «м» ч. 2. ст. 105 УК РФ, практически невозможно¹.

Субъективная сторона характеризуется прямым умыслом и наличием цели. При этом целью преступления является не просто изъятие органов у человека после причинения ему смерти, конечная цель такого изъятия – использование изъятых органов для получения какой-либо выгоды.

Поскольку в п. «м» ч. 2. ст. 105 нет указания на специальный субъект, то субъектом может выступать любое вменяемое и достигшее 16 лет лицо. При этом преступник может как обладать специальными знаниями в сфере медицины и трансплантологии, так и не иметь подобных знаний.

В рассмотренной статье Уголовного кодекса идет речь о причинении смерти лицу с целью последующего использования его органов и тканей. На практике же чаще происходит изъятие и последующее использование органов и тканей у трупов посмертно. Однако Уголовный кодекс Российской Федерации не предусматривает никакой нормы, которая устанавливала бы ответственность за нелегальное изъятие биологического материала у умершего человека для трансплантации или иных целей. Рассмотренный выше п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ подобные случаи не охватывает, поскольку относится исключительно к ответственности за посягательства на живых людей (хотя и с теми же целями).

Случаи незаконного изъятия органов и тканей с развитием трансплантологии происходят все чаще, что подрывает доверие к медицинским работникам и вызывает у пациентов обоснованный страх стать жертвой преступления. Поэтому необходимо скорейшее совершенствование уголовного законодательства в данной сфере, установление уголовной ответственности за незаконное изъятие органов и тканей, чтобы совершившее данное деяние лица не могли уйти от ответственности.

¹ Домрачев С.В. Незаконная трансплантация органов и тканей умершего человека: уголовно-правовые аспекты // LEX RUSSICA. 2007. Т. LXVI. № 6. С. 1197.

Абрамович Ольга Александровна
старший преподаватель кафедры гражданских и
уголовно-правовых дисциплин
Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

ПОНЯТИЕ, КРИТЕРИИ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

В условиях рыночной экономики, как показывает опыт экономически развитых государств, устойчивое социально-экономическое развитие напрямую зависит от уровня активности малого и среднего предпринимательства. Данный сектор экономики является достаточно мобильным и легко адаптируется к часто изменяющимся рыночным условиям, поэтому развитие малого и среднего предпринимательства является фундаментом для возникновения условий интенсивного экономического роста.

Республика Беларусь в данном аспекте не является исключением, и вопросы экономического роста и источников его обеспечения как никогда актуальны сегодня. Развитие индивидуального, малого и среднего предпринимательства в нашей стране является одним из национальных приоритетов экономики¹.

Деятельность физических и юридических лиц, занятых в сфере предпринимательства, характеризуется рядом показателей, наличие которых позволяет наделить их статусом субъекта малого предпринимательства. Подобные критерии закреплены в законодательстве многих стран, в том числе и в законодательстве Республики Беларусь.

В настоящее время правовое положение субъектов малого и среднего предпринимательства определено Законом Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. № 148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства»².

Проблема правовой регламентации деятельности любого субъекта всегда начинается с определения понятия этого субъекта и общей характеристики его правового положения. Следует отметить, что на

¹ О Государственной программе «Малое и среднее предпринимательство в Республике Беларусь» на 2016-2020 годы [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 февр. 2016 г., № 149 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. Минск, 2018.

² О поддержке малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 1 июля 2010 г., № 148-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. Минск, 2018.

законодательном уровне отсутствует определение термина «субъект малого и среднего предпринимательства».

Законодательством устанавливаются также специальные критерии, по которым граждане и юридические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью, могут пользоваться правами, распространяющимися на субъектов малого и среднего предпринимательства.

Так, М.А. Шехова полагает, что необходимость в критериях субъектов малого предпринимательства возникает в случаях:

- характеристики роли в экономике государства субъектов хозяйствования различных размеров;
- определения круга предприятий, имеющих право на определенные льготы со стороны государства;
- определения круга предприятий, имеющих право выбрать упрощенную систему налогообложения, учета и бухгалтерской отчетности;
- определения порядка представления статистической отчетности¹.

Под малым и средним предпринимательством понимается деятельность субъектов предпринимательства, когда такая деятельность осуществляется как с образованием юридического лица, так и без образования юридического лица в соответствии с количественными и иными критериями, установленными законодательством.

На сегодняшний день в соответствии с Законом Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. № 148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства» в ст. 3 законодательно закреплён единственный критерий отнесения субъектов хозяйствования к субъектам малого и среднего предпринимательства – это средняя численность работников, работающих на предприятии за календарный год.

Так, в частности, к субъектам малого предпринимательства относятся:

- индивидуальные предприниматели, зарегистрированные в Республике Беларусь;
- микроорганизации – зарегистрированные в Республике Беларусь коммерческие организации со средней численностью работников за календарный год до 15 человек включительно;
- малые организации – зарегистрированные в Республике Беларусь коммерческие организации со средней численностью работников за календарный год от 16 до 100 человек включительно.

¹ Шехова М.А. Статистическое наблюдение малого предпринимательства // Белорусский экономический журнал. 2001. № 4. С. 58-64.

Таким образом, субъект малого и среднего предпринимательства — это индивидуальные предприниматели, юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность и отвечающие установленным законодательством критериям.

В связи с отсутствием на законодательном уровне определения термина «субъект малого и среднего предпринимательства» считаю необходимым дополнить ст. 3 Закона Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. № 148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства» частью первой следующего содержания: «Субъект малого и среднего предпринимательства – это индивидуальные предприниматели, юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность и отвечающие установленным настоящим Законом критериям».

Аверина Кристина Николаевна

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина
кандидат юридических наук

Попова Лилия Владимировна

магистрант 2 года обучения
Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина
(Россия)

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО НАДЗОРА ЗА БЕЗОПАСНОСТЬЮ ЖИЗНИ ЛЮДЕЙ НА ВОДНЫХ ОБЪЕКТАХ

Согласно одному из научных подходов сущность надзора заключается в обеспечении законности и правопорядка путем выявления и устранения допущенных нарушений закона, а также в их предупреждении. Содержание надзора составляет основанная на законе деятельность специально уполномоченных субъектов, направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений законов в целях обеспечения верховенства закона и единства законности, обеспечения прав и свобод граждан и охраняемых законом интересов общества и государства¹.

Как регламентировано в ч. 1 п. 5 Положения о Государственной инспекции по маломерным судам Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации

¹ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: вопросы теории и практики: Дисс. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 51.

последствий стихийных бедствий (далее – ГИМС), утвержденного Постановлением Правительства России от 23 декабря 2004 г. № 835¹, одной из основных функций ГИМС является надзор и контроль за выполнением требований по обеспечению безопасности людей и охраны жизни людей на базах (сооружениях) для стоянок маломерных судов, пляжах, переправах и наплавных мостах.

По п. 3.5. Административного регламента МЧС России исполнения государственной функции по надзору во внутренних водах и в территориальном море Российской Федерации за использованием маломерными судами и базами (сооружениями) для их стоянок, утвержденного приказом МЧС России от 18 октября 2012 г. № 607² (далее – Административный регламент), мероприятия по надзору за использованием базами (сооружениями) для стоянок маломерных судов, пляжами, переправами и наплавными мостами осуществляются в форме выездных проверок и проводятся по месту фактического осуществления их деятельности.

Ввиду указания в Административном регламенте на то, что мероприятия по надзору проводятся в форме проверок, на практике возникает множество разногласий; это, в свою очередь, приводит к правовой неопределенности и неэффективности осуществления надзорной деятельности.

Основная проблема заключается в следующем. По мнению одних авторов, понятие «проверка», закрепленное в вышеуказанной норме, автоматически подразумевает, что мероприятия по надзору ГИМС должны осуществляться по правилам, закрепленным в нормах Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»³ (далее – Закон), так как именно он обладает большей юридической силой по сравнению с

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 23 декабря 2004 г. № 835 «Об утверждении Положения о Государственной инспекции по маломерным судам Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий» (ред. от 08.11.2013) // СЗ РФ. 2004. № 52 (часть 2). Ст. 5499; 2013. № 46. Ст. 5949.

² Приказ МЧС России от 18 октября 2012 г. № 607 «Об утверждении Административного регламента Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий исполнения государственной функции по надзору во внутренних водах и в территориальном море Российской Федерации за использованием маломерными судами и базами (сооружениями) для их стоянок» // Российская газета. 2013, 24 мая.

³ Федеральный закон Российской Федерации от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (ред. от 27.11.2017) // Российская газета. 2008. 30 декабря; 2017, 29 ноября.

Административным регламентом и устанавливает общий порядок организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей органами, уполномоченными на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

Однако в практике существует и другая точка зрения о том, что Административным регламентом различается деятельность по надзору на водных объектах в виде проверок в соответствии с годовым планом контрольно-надзорной деятельности центра ГИМС МЧС России по субъекту Российской Федерации, а также отдельно выделяются проверки юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляемые в соответствии с планом проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих свою деятельность на водных объектах и положениями Закона.

При этом каждый из подходов предусматривает совершенно разные правовые механизмы осуществления надзорной деятельности, а, соответственно, и применения административно-принудительных мер, к которым относится и выдача предписаний – распорядительного акта, изданного уполномоченным органом и адресованного гражданину или организации (юридическому лицу), который содержит конкретные требования об обязательном устранении нарушения закона либо о выполнении установленной законом обязанности¹.

Неразрешенность данной проблемы каждый раз ставит под сомнение законность действий органов ГИМС, а имеющиеся противоречия – под сомнение эффективность всей системы данного вида надзора. Это подтверждается и судебной практикой арбитражных судов об оспаривании предписаний органов ГИМС. Так, например, в решении Арбитражного суда Свердловской области от 16 февраля 2015 г. по делу № А60-50106/2014², решении Арбитражного суда города Севастополь от 5 октября 2016 г. по делу № А84-2331/2016³ отмечается, что предписания могут выдаваться только при выявлении нарушений юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований при проведении проверки в порядке, установленном Законом. Противоположная практика усматривается в решении Арбитражного суда г. Москвы от 12 декабря 2017 г. по делу № А40-173711/17-149-1663⁴, решении Арбитражного суда Иркутской области

¹ Буянова М.О. Юридический энциклопедический словарь. М.: Изд-во Проспект, 2006. С. 548.

² Решение Арбитражного суда Свердловской области от 16 февраля 2015 г. по делу № А60-50106/2014 // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 14.03.2018).

³ Решение Арбитражного суда города Севастополь от 5 октября 2016 г. по делу № А84-2331/2016 // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 14.03.2018).

⁴ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 12 декабря 2017 г. по делу № А40-173711/17-149-1663 // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 14.03.2018).

от 30 ноября 2016 г. по делу № А19-12164/2016¹, а именно, что предписания органов ГИМС, выданные в порядке, предусмотренным Административным регламентом, является законным.

В данной связи имеет место необходимость уточнить, какой подход действительно является верным и обязательным при исполнении органами ГИМС федеральной государственной функции по надзору за безопасностью и охраной жизни людей на водных объектах Российской Федерации – необходимо четко определить правовые границы применения Закона и Административного регламента.

С нашей точки зрения, второй подход является наиболее обоснованным и эффективным с учетом специфики возложенных на ГИМС функций по надзору за безопасностью людей на воде. Так, по правилам Административного регламента надзорный орган может осуществлять оперативное реагирование с применением мер административного принуждения при выявлении нарушений, создающих угрозу возникновения чрезвычайных ситуаций. Это является особо актуальным в период функционирования ледовых переправ, пляжей и мест массового отдыха людей около водоемов. А вот инициирование проведения внеплановой проверки в порядке, установленном Законом, с применением императива в части согласования с органами прокуратуры, затягивает процесс устранения нарушений и предупреждение чрезвычайных ситуаций.

Например, по аналогии можно рассмотреть правовой механизм, установленный Административным регламентом МВД России исполнения государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора в области безопасности дорожного движения, утвержденным приказом МВД России от 30 марта 2015 г. № 380². Предмет данного надзора по правовой природе схож с тем, что осуществляется органами ГИМС, – безопасность, только в отличие от второго, на автомобильных дорогах.

Исходя из анализа норм Административного регламента МВД России, уполномоченные лица вправе проводить как плановые и внеплановые проверки по Закону, так и осуществлять мероприятия по надзору за

¹ Решение Арбитражного суда Иркутской области от 30 ноября 2016 г. по делу № А19-12164/2016 // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 14.03.2018).

² Приказ МВД России от 30 марта 2015 г. № 380 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации исполнения государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора в области безопасности дорожного движения в части соблюдения требований законодательства Российской Федерации о безопасности дорожного движения, правил, стандартов, технических норм и иных требований нормативных документов в области обеспечения безопасности дорожного движения при строительстве, реконструкции, ремонте и эксплуатации автомобильных дорог» (ред. от 30.12.2016) // <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 14.03.2018).

безопасностью дорожного движения, по результатам которых вносить обязательные для исполнения предписания и возбуждать дела об административных правонарушениях. Подобный подход мы считаем наиболее логичным и, соответственно, применимым к системе надзора за безопасностью на воде.

Таким образом, считаем необходимым разграничить вопросы применения Закона и Административного регламента к отношениям, возникающим при осуществлении надзорной деятельности органами ГИМС, путем внесения изменений в данные нормативные правовые акты. Существующая на сегодняшний день проблема не только порождает различную судебную практику, но и снижает качество исполнения функции по федеральному государственному надзору, что, в свою очередь, может привести к возникновению большего количества чрезвычайных ситуаций на водных объектах Российской Федерации с участием людей.

Акчурин Александр Владимирович
начальник кафедры уголовного процесса и криминалистики
Академия ФСИН России
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

К ВОПРОСУ ОБ ИЗУЧЕНИИ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА НАУКАМИ ЮРИДИЧЕСКОГО ПРОФИЛЯ

Личность преступника – понятие, которое активно вошло в обиход, как теоретиков, так и практиков, чья деятельность связана с борьбой с преступностью.

Его активно используют ученые, разрабатывающие различные аспекты криминальной деятельности и противодействия ей.

В практической деятельности по борьбе с преступностью она изучается работниками органов предварительного расследования и суда, исправительных учреждений, других государственных органов и представителями общественности.

При этом данная проблема выступает как проблема межотраслевая, обретающая в каждом случае специфическое конкретное содержание и преломление. Вместе с тем, любой из аспектов проблемы не исчерпывается отдельным случаем, а предполагает широкий, обобщенный подход к понятию личности преступника, выявление и учет некоторых общих, типичных, повторяющихся признаков, свойств, связей и ситуаций.

Многие общественные науки, сообразуясь со спецификой своего предмета изучения, в той или иной мере рассматривают деятельность человека. Личности много уделяется внимание педагогической наукой. Пенитенциарная педагогика, как ее отрасль, рассматривает процесс формирования человека в ходе воспитания и обучения.

Личность изучается физиологией, психологией с точки зрения, функциональной деятельности организма, закономерностей развития индивидуальной психической деятельности, формирования и проявления характера, воли, способностей людей и т.д. Личностью интересуются и многие другие науки, и прежде всего юридические.

Юридическая психология, отмечает Р.Л. Ахмедшин, традиционно интересуется личностью преступника с точки зрения исследования структуры личности преступника, роли личного и ситуационно факторов в преступном событии, исследовании, интеграции психологического знания в иные юридические науки и т.п.¹

Для юридических наук криминального блока личность всегда представляла особый интерес, поскольку именно она зачастую является источником противоправной деятельности, познанием различных аспектов которой и занимаются данные науки.

Так, в уголовно-правовой науке познание личности осуществляется с целью развития учения о субъекте преступления, т.е. изучения различных аспектов, влияющих на возникновение уголовно-правовых отношений, их изменение и прекращение, вопросы квалификации преступления, индивидуализации и дифференциации назначения уголовных наказаний и т.п.

Уголовный процесс призван обеспечивать реализацию уголовно-правовых норм, составляющих материальное право, в связи, с чем возникает потребность изучения личности подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и осужденного с целью решения различных вопросов, возникающих на разных стадиях уголовного судопроизводства.

Криминология ставит изучение личности преступника во главу угла. Центральное место личности преступника в криминологии объяснимо тем, что большинство причин и условий, совершения преступлений, так или иначе, связаны с личностными особенностями преступника. Кроме того, трудно представить эффективную систему профилактики преступности, где ведущее место не отведено личности.

¹ Ахмедшин Р.Л. Криминальная психология: проблемы и перспективы // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 341. С. 114-1117.

Уголовно-исполнительное право, направленное на реализацию целей наказания, тесным образом связано с особенностями воспитательного процесса и процессом исправления, где основным объектом изучения является личность осужденного с его индивидуальными особенностями, влияющими на процесс исправления.

Рассматривая все вышеназванные разноаспектные области изучения личности преступника, Н.Т. Ведерников справедливо замечает, что по своей сути нас интересует одно и то же лицо, то есть тот, кто совершил противоправное деяние, запрещенное уголовным законом. Однако, подходя к осознанию этого явления с точки зрения буквы закона, исследователь всегда будет сталкиваться с различными правовыми статусами этой личности: подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный. И соответственно, только после вынесения судом в установленном законом порядке, обвинительного приговора, можно полноправно называть такое лицо преступником¹.

Исследование процессуальных статусов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, имеющих существенные правовые различия, является прерогативой уголовно-процессуального права.

В криминалистической науке изучение различных следов, оставленных на месте происшествия, связывают с деятельностью лица, которое их оставило в результате противоправной деятельности. Именно поэтому такое лицо в криминалистике принято называть преступником. Вместе с тем, правовой статус такого лица может быть различным (подозреваемый, обвиняемый) и не дает основания официально называть конкретного человека виновным в совершении конкретного преступления, то есть преступником. Однако, поскольку одной из основных целей криминалистической деятельности является раскрытие и расследование именно преступлений, то изначально одним из основных объектов изучения такой деятельности является лицо, чьи индивидуальные и групповые свойства отобразились в результате совершенного им преступления в механизме совершения и иных обстоятельствах преступления. Задачами такой деятельности является установление виновных в совершенном преступлении лиц и сборе соответствующих доказательств. Процессуальные же аспекты и статус такого лица изучаются и имеют существенное значение прежде всего для уголовно-процессуальной науки.

¹ Ведерников Н.Т. Личность преступника в криминалистике и криминологии // Вестник Томского государственного университета. 2014. № 384. С. 148-149.

Вместе с тем, безграничное многообразие существующих и возможных ситуаций правоприменительной практики заставляет иногда задумываться о несколько сложных для понимания частных вопросов.

Одним из таких является личность пенитенциарного преступника.

К числу пенитенциарных преступников Н.Г. Шурухнов относит лиц, которые в период отбывания наказания в исправительных учреждениях совершают преступления¹.

Ю.М. Антонян и Е.А. Антонян уточняют это понятие, различая понятие пенитенциарного преступника в широком смысле слова – это признанные виновными и отбывающие наказание не только в исправительном учреждении, но и без изоляции от общества; в узком смысле слова пенитенциарными преступниками являются те лица, которые отбывают наказание в местах лишения свободы. При этом таковыми являются не все осужденные, а только те, кто вновь совершили преступление².

В этой связи любопытным становится как общеправовая, так и частная сторона понимания личности пенитенциарного преступника.

Осужденный, то есть лицо, признанное виновным в совершении преступления, отбывает уголовное наказание. В это время данное лицо совершает новое преступление в связи, с чем вновь вовлекается в сферу уголовного преследования. При этом, не теряя статуса осужденного, данное лицо, в соответствии с наступлением определенных юридических фактов вновь приобретает статус подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, но уже в рамках расследования нового преступления.

В этой связи возникает потребность в исследовании и познании ряда вопросов, связанных с личностью пенитенциарного преступника. И если ряд этих вопросов целенаправленно исследуется в рамках специализированных научных отраслей, таких как пенитенциарная криминология, пенитенциарная педагогика, пенитенциарная психология и др., то вопросы, связанные с уголовно-процессуальным и криминалистическим аспектами исследования личности пенитенциарного преступника могут быть изучены только в рамках соответствующей уголовно-процессуальной, либо криминалистической отрасли юридической науки.

Обозначенное направление для дальнейшего исследования проблем личности преступника с позиций юридических наук является частным

¹ Шурухнов Н.Г. Личность пенитенциарного преступника // Социологические исследования. 1993. № 3. С.74-83.

² Антонян Ю.М., Антонян Е.А. Понятие личности пенитенциарного преступника // Вестник Орловского государственного университета. 2008. № 4. С. 21-32.

направлением и предварительный анализ разработки этого направления позволяет предположить о необходимости использования межотраслевого подхода, где будут востребованы знания как из криминалистики и уголовного процесса, так и из других наук (уголовное и уголовно-исполнительное право, юридическая и пенитенциарная психология и др.).

Аминов Ильдар Ринатович

доцент кафедры государственного права

Институт права Башкирского государственного университета

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА В РОССИИ: ВЫЗОВЫ СОВРЕМЕННОСТИ

Следует признать, что в целом развитие российского законодательства, регулирующего отдельные его стороны, соответствует международным стандартам и мировой практике. Заслуживает уважения, что законодательство и политическая практика в России совершенствуются. Однако законодательство по-прежнему развивается по принципу «где есть проблема, там должен быть закон».

Имеющее место отождествление понятий права и законодательства способствовало появлению в обществе завышенных ожиданий от закона. К нему прибегают как к спасительному средству, когда в общественной практике возникают серьезные противоречия, идет борьба, рождаются новые формы общественной жизни. Но упускается из виду то обстоятельство, что далеко не всегда в подобных ситуациях способен помочь закон. Ведь закон - это неординарная, исключительная форма права, которая дает значительный регулятивный эффект при упорядочении массовых отношений, нуждающихся в относительной стабильности и требующих высокой степени надежности и устойчивости человеческого поведения. Но он малоэффективен там, где на первый план выдвигаются задачи дифференциации, а не унификации, где главная задача заключается в том, чтобы сделать поступки людей самостоятельными, целесообразными и результативными, а не только предсказуемыми и ожидаемыми.

Современная практика принятия законов свидетельствует о том, что инициаторы законопроектов стремятся к максимально конкретному урегулированию общественных отношений в той или иной сфере, не сообразуясь с тем, что закон с точки зрения формы является прежде всего актом рамочного, а не конкретного регулирования. Многие из принятых

законодательных актов игнорируют данное правило. В свою очередь, это приводит к «загромождению» содержания законов, изданию их не по назначению, что в значительной степени девальвирует такую важную форму права, каковой является закон.

В общем числе принятых законов подавляющее большинство - это изменения и поправки в действующие законы.

По мнению некоторых ученых, «наше законодательство начинает напоминать лоскутное одеяло, где поправки ложатся на поправки»¹. Принимаемые законы нередко служат лишь «запоздалым оформлением» уже принятых решений, а не средством опережающего воздействия на общественные отношения.

Частое внесение изменений в действующие законодательные акты, и прежде всего в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, со всей очевидностью высветило еще одну проблему. Это привело к тому, что во многих сферах (связанных с таможенным регулированием, налоговой системой, дорожным движением) появились новые составы административных правонарушений, предусматривающих весьма высокие штрафы.

В этой связи в юридической науке и правоприменительной практике возникла проблема, связанная с тем, что, с одной стороны, законодатель исходя из «благих побуждений» стремится излишне не подвергать правонарушителей уголовным репрессиям, а с другой стороны, правонарушитель, который подвергается административному взысканию, оказывается (вследствие крупных размеров штрафов) менее защищенным перед судом.

Это связано с тем, что процессуальная защищенность человека в административном праве меньшая по сравнению с уголовно-процессуальной защищенностью. При этом административно-правовые санкции в виде крупных размеров штрафов в качестве меры административного наказания предусматриваются в КоАП РФ без необходимой дифференциации и при отсутствии возможности применения наказания ниже низшего предела. Речь, безусловно, не идет о том, что следует устанавливать «механический» запрет на введение новых составов административных правонарушений или не проводить работу по «декриминализации» некоторых уголовных составов, переводя их из состава уголовных преступлений в административные проступки. Нет сомнений в том, что эту работу нужно проводить.

¹ Носов С.И. О некоторых проблемах законотворчества в Российской Федерации // Юрист. 2016. № 21. С. 36-40. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 20.01.2017).

Вместе с тем необходимо и решение проблемы повышения процессуальной защищенности физических и юридических лиц при привлечении их к административной ответственности с учетом того, что в ряде случаев санкции статей КоАП РФ предусматривают более суровые наказания, чем нормы Уголовного кодекса РФ.

К числу негативных тенденций в законотворческой практике современного периода относят то, что федеральный законодательный процесс занимается преимущественно «латанием дыр», когда относительно редким явлением стала разработка самостоятельных, концептуальных законопроектов, предлагающих новые правовые решения.

Отдельные ученые говорят о кризисе тематики и концепций законопроектов, аргументируя свои доводы тем, что большинство планируемых к рассмотрению проектов – это проекты о внесении изменений в действующие законы и лишь небольшая их часть является тематической, содержащей концептуальное решение проблемы¹.

Представляется, что вопрос о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство вряд ли можно оценивать однозначно только в негативном ключе. Безусловно, многочисленные изменения положений законов зачастую свидетельствуют о редакционных недоработках при их подготовке и принятии, недостатках юридической техники. И такие примеры, увы, не редкость.

Однако если речь об изменении общественных отношений и потребность внесения изменений в законодательство диктуется самой практикой, то вряд ли такие законодательные инициативы следует оценивать как однозначно негативные.

В целом ряде сфер законодательство не является стабильным. Это относится прежде всего к налоговому, бюджетному, социальному законодательству. При этом социальное законодательство является наиболее уязвимым и требует повышенного внимания с точки зрения полноты, урегулированности, устранения противоречащих друг другу актов.

В социальной сфере за многие годы накопилось огромное количество нередко противоречащих друг другу правовых актов, которые нуждаются в комплексной систематизации.

В этой связи представляются заслуживающими самого пристального внимания предложения о разработке Основ социального законодательства

¹ Власенко Н.А. О кризисных тенденциях в праве // Юридическая техника. 2014. № 8. С. 42. [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-krizisnyh-tendentsiyah-v-prave> (дата обращения: 20.01.2017).

(по примеру Европейской социальной хартии¹), в которых были бы определены важнейшие принципы и направления развития социального законодательства в государстве. Это обусловлено и необходимостью дальнейшей полной реализации принципа социального государства, получившего закрепление в Конституции Российской Федерации. Учитывая важность и остроту проблематики, необходимо, придерживаясь принципа равенства, максимально адаптировать социальное законодательство к конкретным, весьма непростым историческим условиям развития страны и регионов.

Серьезной проблемой остается нереализованность конституционно закрепленных федеративных начал российского законодательства. Конституция Российской Федерации определяет развитие законодательства на двух уровнях - федеральном и на уровне субъектов Российской Федерации, закрепляя в ст. 72 предметы совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а в части второй ст. 76 положение о том, что по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты.

Если на начальных этапах после принятия Конституции Российской Федерации значительное внимание на федеральном уровне уделялось децентрализованному регулированию, то в последние годы при принятии федеральных законов, в том числе по предметам совместного ведения, их рамочный характер не обеспечивается и, более того, наметилась отчетливая тенденция усиления централизации правового регулирования в сфере федеративных отношений. Складывается впечатление, что федеральный закон, принятый по предметам совместного ведения, не устанавливает принципы и основы, а «вбирает» в себя все.

Имеет место увеличение «доли» участия федерального законодателя в регулировании общественных отношений по предметам совместного ведения и, соответственно, уменьшение участия субъектов Российской Федерации в этих процессах. Это привело к определенным корректировкам регионального законодательства, усилению иерархических связей между институтами публичной власти (например, в сфере избирательного законодательства), установлению «механизмов ответственности» органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления за реализацию федеральных законов. Все это дало

¹ Европейская социальная хартия (принята в г. Страсбурге 3 мая 1996 г.) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 20.01.2017).

основание некоторым ученым делать вывод о том, что «региональное законодательство переживает кризис», а предложенная в середине 1990-х годов конструкция по принятию законов в сфере совместного ведения себя не оправдала и «ударилась по основам федерального законодательства и подзаконного нормотворчества»¹.

Становится все более очевидным, что процесс разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами власти субъектов Российской Федерации требует серьезного совершенствования.

В условиях стремительного развития законодательства еще более важное значение для повышения качества законов и правоприменительной практики приобрел вопрос об организации и проведении мониторинга законодательской деятельности и правоприменительной практики. С изданием Указа Президента Российской Федерации от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации»² эта работа осуществляется Министерством юстиции Российской Федерации.

Системное и целенаправленное проведение этой работы призвано способствовать достижению таких важнейших задач, как снижение коллизионности и пробельности законодательства, повышение его стабильности. Исключительно значимым в современный период в сфере законодательства представляется переход от поспешно принимаемых законодательных решений к глубокому и системному подходу в подготовке законов на основе стратегического видения проблемы.

Багдян Камо Генадьевич

старший научный сотрудник отдела совершенствования методологий обеспечения режима охраны и конвоирования центра исследования проблем обеспечения безопасности в учреждениях уголовно-исполнительной системы НИИ ФСИН России
(Россия)

К ВОПРОСУ О ВОЗРАСТНЫХ ПРЕДЕЛАХ СОДЕРЖАНИЯ ОСУЖДЕННЫХ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ

За последние годы Федеральной службой исполнения наказаний (далее – ФСИН России) предприняты определенные меры, направленные на

¹ Власенко Н.А. Указ. соч. С. 44.

² Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 21. Ст. 2930.

гуманизацию условий отбывания наказания в виде лишения свободы и приближение к стандартам обращения с осужденными, выработанными международным сообществом. Они затронули, в том числе, и вопросы организации исполнения и отбывания наказания в воспитательных колониях (далее – ВК) уголовно-исполнительной системы (далее – УИС). Однако изменения, внесенные в настоящее время распоряжением Правительства Российской Федерации в Концепцию развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года, фактически свели на нет вопрос о реформировании ВК¹.

В контексте рассматриваемой проблемы заслуживает внимания спорный и до настоящего времени неразрешенный вопрос о возрастных пределах содержания осужденных в ВК.

Известно, что отечественное уголовно-исполнительное законодательство предусматривает возможность оставления осужденных в ВК, достигших совершеннолетия в период отбывания наказания, до окончания срока наказания, но не более чем до достижения ими возраста 19 лет (ч. 1 ст.139 УИК РФ). Для них же при ВК могут создаваться изолированные участки, функционирующие как исправительные колонии (далее – ИК) общего режима (ч. 9 ст. 74 УИК РФ)². Данная норма, как правило, применяется в отношении положительно характеризующихся осужденных в целях закрепления результатов исправления, завершения ими среднего (полного) общего образования или профессиональной подготовки. При этом на осужденных, достигших 18 лет и оставленных в ВК, без каких-либо ограничений и в полном объеме распространяются условия отбывания наказания, нормы питания и материально-бытового обеспечения, установленные для несовершеннолетних осужденных (ч. 2 ст. 139 УИК РФ).

Таким образом, законодательно установленной альтернативы переводу осужденных в ИК общего режима, достигших максимального возраста оставления в ВК, на сегодняшний день не существует.

Учитывая соотношение возраста осужденных и срока назначенного им наказания, можно сделать вывод о том, что значительное количество лиц не успевает завершить этот срок в ВК и переводится в ИК общего режима. Как показывает практика, такой порядок вещей не способствует успешной работе по исправлению осужденных, приводит к снижению мотивации

¹ О внесении изменений в Концепцию развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года: распоряжение Правительства Российской Федерации от 23.09.2015 № 1877-р // СЗ РФ. 2015. № 40. Ст. 5581.

² По официальным данным ФСИН России на 01.04.2018 г. в силу определенных организационно-технических причин ни одного изолированного участка, функционирующего как исправительная колония общего режима, при действующих ВК, не создано.

осужденных к правопослушному поведению. Наоборот, они умышленно допускают нарушения установленного порядка отбывания наказания, провоцируют других осужденных на противоправные действия. Так, анализ состояния преступности в ВК показал, что 2/3 преступлений совершаются совершеннолетними осужденными или под их влиянием. Кроме того нарушается их право на получение общего и профессионального образования, так многие из них при достижении 19-летнего возраста переводятся в ИК общего режима в начале или середине учебного года, не завершая обучение.

Установленный в настоящее время в законе максимальный возраст оставления совершеннолетних в ВК – 19 лет – самый низкий в новейшей истории. До внесения изменения – в период с 1997 по 2008 год – этот возраст составлял 21 год. До введения в действие УИК РФ – в соответствии со ст. 78 ИТК РСФСР 1970 г. этот возраст составлял 20 лет.

Интересен подход законодателя, имевшийся в ИТК РСФСР 1924 г., согласно которому в трудовые дома для несовершеннолетних правонарушителей направлялись правонарушители из рабоче-крестьянской молодежи в возрасте от 16 до 20 лет.

Согласно ИТК РСФСР 1933 г., если срок приговора несовершеннолетнего оканчивался ранее окончания обучения в школе и если не было возможности обеспечить его дальнейшее обучение, педагогический совет мог установить обязательный срок обучения, независимо от срока приговора, с тем, однако, чтобы все время обучения не превышало трех лет, т.е. до 21 года.

Следовательно, можно утверждать, что на протяжении всего периода существования рассматриваемого института максимальный возраст оставления в ВК осужденных в виде 19 лет является самым низким.

Необходимо отметить, что внесенные изменения в законодательство Федеральным законом от 22.12.2008 г. № 261-ФЗ в части снижения срока оставления совершеннолетних осужденных в ВК с 21 года до 19 лет были обусловлены рядом резонансных происшествий в рассматриваемых исправительных учреждениях (например, массовые беспорядки в 2007 году в Кировградской ВК, приведшие к трагическим последствиям). Вероятно, в связи с этими событиями и было принято «техническое» решение снизить максимальный возраст оставления в ВК достигших совершеннолетия осужденных до 19 лет. Однако подобное изменение было принято без должного анализа и научного обоснования.

Таким образом, в настоящее время институт исполнения лишения свободы в отношении осужденных, достигших совершеннолетия, урегулирован законодательством в общих чертах. Данному вопросу

посвящены лишь две статьи УИК РФ (ст.ст. 139 и 140). В Правилах внутреннего распорядка ВК также отсутствует конкретизация этих норм.

С учетом динамики изменений в уголовном и уголовно-исполнительном законодательстве, реформирования УИС на современном этапе, а также рекомендаций международного сообщества, в научном сообществе до сих пор отсутствует единый подход в вопросе предельного возраста содержания осужденных в ВК.

Некоторые практические работники, родители и представители общественности высказывают опасения, что перевод осужденных из ВК в ИК по достижении совершеннолетия вряд ли пойдет им на пользу. Несомненно, в ВК подростков приобщают к труду и учебе, но настоящее производство в них отсутствует, что не способствует получению ими необходимых трудовых навыков. Также много внимания уделяется досугу осужденных в ВК – участию в художественной самодеятельности, спортивных мероприятиях и т.п. Это, безусловно, необходимое и хорошее дело. Но у определенной части осужденных может создаться впечатление, что в ВК жизнь достаточно легкая. В тоже время их сверстники отбывают наказание в ИК, где условия намного жестче. На свободе восемнадцатилетние юноши служат в армии, работают, учатся, самостоятельно осваиваются в общественной жизни. Нельзя сбрасывать со счетов и различия в возрасте. Известно, что даже в армии, разница в один-два года между сверстниками приводит к большим проблемам, например, «дедовщине». Лица 19-20 лет, по физическому и психическому развитию, существенно доминируют над лицами 15-16 лет, что не может негативно сказаться на их взаимоотношениях, особенно, в условиях изоляции от общества. И наконец, оставляя в ВК совершеннолетних осужденных, нарушаются основополагающие принципы международного права, которые обязывают заботиться в первую очередь о несовершеннолетних, на которых они могут оказать отрицательное влияние.

Законодательство ряда зарубежных стран, и прежде всего – стран ближнего зарубежья (Беларуси, Украины, Таджикистана, Узбекистана, Казахстана, Польши, Болгарии и др.), по-разному подходит к решению рассматриваемого вопроса. Анализ норм, регулирующих рассматриваемый правовой институт, позволяет установить, что общим для них является более старший возраст оставления осужденных в ВК (20, 21, 22 или 23), а не 19-летний, как в России, а также законодательно установлена возможность дальнейшего продления срока оставления осужденного в ВК в зависимости

от определенных условий¹.

Подготовленные в настоящее время предложения по изменению законодательства в части перевода положительно характеризующихся осужденных, достигших совершеннолетия, в колонии-поселения должны изменить сложившуюся ситуацию в позитивном направлении. У осужденных появится возможность завершить срок наказания в одном учреждении, что положительно скажется на результатах их исправления. Кроме того, можно прогнозировать сокращение количества нарушителей режима содержания и порядка отбывания наказания в ВК².

Безуглый Сергей Николаевич

ассистент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

Кияшко Марина Олеговна

студентка 2 курса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

ОСОБЕННОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРИЗНАКОВ ДОБРОВОЛЬНОГО ОТКАЗА ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В уголовном праве институты неоконченного преступления и добровольного отказа от преступления подвергаются дискуссии как в теории, так и на практике. Проблемой, относимой к неоконченному преступлению, является сама характеристика неоконченного преступления и влияние толкования судебных органов на квалификацию деяний, образующих собой неоконченное преступление. Что касается добровольного отказа, то он также имеет много противоречий и проблем.

Следует сразу обратиться к вопросу разграничения таких понятий как добровольный отказ и деятельное раскаяние, второе из которых предусматривает действия лица, направленные на заглаживание причиненного вреда после совершения преступления. Добровольный отказ может иметь место только до окончания преступления.

¹ Краснов Ю.А. Исполнение лишения свободы в отношении осужденных, достигших совершеннолетия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2013. 23 с.

² За хорошее поведение осужденных переведут в колонии-поселения // [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.pnp.ru/politics/za-khoroshee-povedenie-osuzhdyonnykh-perevedut-v-kolonii-poseleniya>.

Так, А. решил похитить велосипед, чтобы впоследствии распоряжаться им в личных целях. Откатил велосипед на несколько метров, сел на него и уехал с реки, осознавая, что совершает хищение. Через несколько часов ему позвонила Х. и сообщила, что ей известно о совершенной им краже велосипеда, его и велосипед ищут. А. испугался, отогнал велосипед на то место, откуда похитил. Суд указал, что после совершения преступления позитивное постпреступное поведение (возврат похищенного имущества, заглаживание причиненного вреда, явка с повинной и т. п.) может расцениваться как смягчающее наказание обстоятельство, но не является обстоятельством, устранивающим уголовную ответственность¹.

Институт добровольного отказа закреплен в ст. 31 УК РФ. Он предусматривает прекращение приготовления к преступлению или прекращение всех преступных действий при осознании возможности доведения таковых до конца. В литературе выделяются конкретные признаки добровольного отказа, построенные на законодательном определении.

Первый признак определяется как добровольность, под которой следует понимать осознанное прекращение всех преступных действий независимо от мотивов (угрызение совести, чувства жалости и другие) при осознании возможности довести преступление до конца.

П. и К. по предварительному сговору решают совершить разбойное нападение на таксиста с целью завладения автомобильным средством. Они пытаются его задушить, предварительно накинув веревку и нанося удар ножом в шею. Водителю удается сбежать, а лица, не найдя ключ от замка зажигания, скрываются. На прошение П. об изменении приговора в силу добровольного отказа, поскольку они могли догнать потерпевшего водителя и убить, суд оставил приговор без изменения, потому что водитель просил помощи у прохожих, а ключ от замка зажигания был утерян, что говорит об объективной невозможности доведения преступления до конца². В данном случае суд обоснованно указал, что у нападавших не было объективной возможности довести преступление до конца.

Вторым признаком является окончательность, под которой следует понимать нежелание лица продолжить совершение преступления в иное удобное время (отсутствие окончательности можно привести в примере, когда человек решает вскрыть сейф, но из-за отсутствия необходимых

¹ Постановление Президиума Ивановского областного суда № 44у-38/15 от 16.10.2015 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://rospravosudie.com> (дата обращения: 18.04.2018).

² Скорилкина Н.А., Скорилкин Н.М. Добровольный отказ от преступления. М., 2014. С. 15.

приспособлений решает отложить это дело и вернуться потом с нужными инструментами).

Важно разобраться, в каких конкретных случаях добровольный отказ возможен. При приготовлении наличествует признак отказа от деяния, образующего объективную сторону приготовления. В случае покушения добровольный отказ должен произойти до того момента, как наступит преступный результат, при этом если предмет преступления не соответствует требованиям лиц, совершающих преступление, нельзя говорить о добровольном отказе. Яркий пример тому, когда два лица, намереваясь похитить припасы из вагона, открыв его, увидели мануфактуру и ничего не похищали¹.

Относительно добровольного отказа на стадии покушения в науке уголовного права нет единства мнений.

Существует позиция, по которой добровольный отказ возможен только на стадии неоконченного покушения². В.Д. Меньшагин и З.А. Вышинская считают, что добровольный отказ возможен как при оконченом, так и при неоконченном покушении³. Преступный результат не наступает, потому что лицо навсегда отказывается от совершения преступления, а значит действие происходит по зависящим от него причинам.

В неоконченном преступлении есть понятие прерванности, которая обусловлена обстоятельствами, не зависящими от воли лица, что и образует состав неоконченного преступления. Добровольный отказ вообще не содержит состава ни оконченого, ни неоконченного преступления. Но есть случаи, когда достаточно сложно отделить добровольный отказ от неоконченного преступления. Например, есть ситуации, когда лицо прекратило преступные действия ввиду неустановленных обстоятельств, то есть, внешние факторы могли повлиять или на мотивацию лица, в следствии чего лицо добровольно отказалось, или возникли такие препятствия, при которых лицо не в состоянии было довести преступление до конца.

При этом если в фактически совершенном деянии лица содержится иной состав преступления, оно подлежит уголовной ответственности, что отражено в ч. 3 ст. 31 УК РФ.

Верховный Суд изменил приговор для обвиняемого в покушении на изнасилование М., объяснив, что лицо добровольно отказалось совершить изнасилование в отношении потерпевшей Г., осознавая возможность довести

¹ Исаев М.М. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховного Суда СССР. М., 1948. С. 104.

² Шевелева С.В. Свобода воли и принуждение в уголовном праве: дис. ...д-ра юрид. наук. М., 2015. С. 11.

³ Меньшагин В.Д., Вышинская З.А. Советское уголовное право. М., 1950. С. 142.

преступление до конца. В течение 15 минут, находясь с ней в сарае, он совершил непристойные действия в виде прикосновения к половым органам и груди, что расценивается как развратные действия по отношению к лицу, не достигшего 16-летнего возраста¹.

Ряд дискуссий вызывает ч. 4 ст. 31, определяющая положение организатора и подстрекателя при добровольном отказе. Указывается условие, что если эти лица своевременным сообщением органам власти или иными предпринятыми мерами предотвратили доведение исполнителем преступления до конца, то они освобождаются от уголовной ответственности.

В науке отражено положение, по которому соучастники, кроме исполнителя, сообщившие о готовящемся преступлении органам, должны подпадать под действие ст. 31 УК РФ даже если исполнитель довел преступление до конца².

По нашему мнению, в отношении соучастников данное правило должно быть основано на самостоятельной ответственности, что обуславливается предотвращенными действиями каждого соучастника, даже в случае доведения исполнителем преступления до конца.

Пособник обязан предпринять все зависящие от него меры, чтобы предотвратить совершение преступления. Под всеми зависящими мерами следует понимать действия, когда лицо влияет на исполнителя путем уговоров, изъятия орудий и иными способами.

Спорной представляется позиция К.А. Панько, по которой, не взирая на подстрекателя, исполнитель реализовал замысел, что позволяет утверждать о действиях подстрекателя, которые подстрекатель уже не может изменить, поскольку причинно-следственная связь налицо³. Мы считаем, что такой причинно-следственной связи здесь быть не может, поскольку уже нет сходства умысла подстрекателя и исполнителя, поэтому последний действует один в обход воли остальных соучастников.

Если действия организатора или подстрекателя не привели к предотвращению совершения преступления исполнителем, то принятые меры могут быть признаны в качестве смягчающих обстоятельств.

В заключении следует отметить, что в настоящее время институт добровольного отказа и институт неоконченного преступления оказывают

¹ Бородин С.В., Иванова И.Н. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Спарк, 2005. С. 95–97.

² Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву. М., 1970. С. 173.

³ Панько К.А. Добровольный отказ от преступления по советскому уголовному праву. Воронеж, 1975. С. 113.

значительное влияние друг на друга, а ряд вопросов взаимообусловленности требует определенных пояснений. Определение признаков добровольного отказа, хотя и имеет достаточный теоретический объем, все же представляет интерес для науки. Однако ряд вопросов, связанных с местом добровольного отказа в структуре Общей части УК РФ, условий добровольного отказа от преступления соисполнителей продолжает оставаться нерешенным в науке уголовного права.

Белецкая Анастасия Анатольевна
старший преподаватель кафедры трудового и
предпринимательского права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

ТЕХНОЛОГИЧЕСКИЕ БИЗНЕС – ИНКУБАТОРЫ ИНДИИ КАК ЭЛЕМЕНТЫ ИННОВАЦИОННОЙ ИНФРАСТРУКТУРЫ

Инкубация - это процесс поддержки бизнеса, который ускоряет успешное развитие молодых компаний, также называемых «клиентами» (инкубатора), предоставляя предпринимателям в компании множество целевых ресурсов и услуг. Эти услуги обычно разрабатываются руководством инкубатора и предлагаются бизнес-инкубатором в форме наставничества и финансирования¹.

Основной целью инкубатора является создание успешных бизнес-предприятий, которые формируют рабочие места и богатство в регионе, наряду с поощрением инновационных отношений в стране².

Инкубаторы также играют активную роль в экономике региона, выступая в качестве координатора взаимодействия венчурных капиталистов, академиков, студентов университетов и членов правительства. Эта обширная категория заинтересованных сторон позволяет осуществлять интенсивный обмен идеями и позволяет создавать быстрые и эффективные решения проблем, с которыми предприятия сталкиваются в стране. Инкубаторы также разрабатывают программы для поддержки создания микропредприятий, удовлетворения потребности женщин, социально незащищенных слоев

¹ University of Michigan, NBIA, Ohio University and Southern Technology Council, Business Incubation Works. Athens, Ohio: National Business Incubation Association, 1997.

² Linda Knopp, 2006 State of the Business Incubation Industry. Athens, Ohio: National Business Incubation Association, 2007.

населения, в области окружающей среды, позволяющие им играть в социальном плане позитивную роль в обществе.

Технологический бизнес-инкубатор (ТБИ) – это организационная форма, которая создает технологии, основанные на знаниях и управляемые знаниями компаний, помогая им выжить в течение периода становления, который длится около двух-трех лет.

Инкубаторы делают это путем предоставления интегрированного пакета, включающего рабочие места, услуги общего офиса, доступ к специализированному оборудованию, наряду с дополнительными услугами, такими как юридические услуги, бизнес-планирование, техническая помощь и поддержки сетей.

Технологические бизнес-инкубаторы (ТБИ) – это объединение университетов, общественных исследовательских институтов, местных органов власти и частных инвесторов в целях поощрения и укрепления новых технологий. В этом типе инкубации участники представлены инновационными, в основном технологически ориентированными или наукоемкими предприятиями сферы услуг. Взаимодействие с академической сферой и общественные исследования почти всегда являются существенным элементом в таких инкубаторах.

Поскольку ТБИ вмешиваются в пространственные процессы экономики, они также пытаются интегрировать инновации и корпоративную политику. Исходя из этого, такие бизнес – инкубаторы приобретают определенные уникальные характеристики, которые заслуживают упоминания¹:

- ТБИ стимулируют инновационные молодые фирмы, поэтому процесс инкубации сильно переплетается с инновационным процессом, который происходит на поддерживаемых предприятиях, что способствует проведению исследований.

- ТБИ также помогают разработать определенные местные цепочки экономического развития в своем регионе, а именно, в экономике, ориентированной на знаниях, в которой поощряется принятие риска.

Технологические бизнес-инкубаторы в Индии существуют с 1980-х годов при правительстве Индии, и с конца 1990-х годов в частном секторе. Они сыграли решающую роль, поощряя риски и публичные исследования в отрасли информационных технологий. Их успех привел к значительному увеличению числа инкубаторов, которые были созданы в стране, а именно, к

¹ Bajmocy, Z. «The Theory of Technology Business Incubation and Opportunities of Application in the Less Favoured Regions of Hungary». 2007.

более, чем 300 зарегистрированным инкубаторам, действующим в стране на начало 2014 года.

Правительство Индии действует в этой сфере под эгидой Департамента науки и технологии для институционального механизма продвижения знаний и технологий предприятия.

Совет по развитию предпринимательства (NSTEDB) – это совет, имеющий представительства от социально-экономических и научных министерств / ведомств, нацеленный на то, чтобы превратить лиц, «ищущих работу» в «работающих лиц», через научно-технические программы¹.

Цели NSTEDB определены следующим образом:

- Способствовать развитию высокого уровня предпринимательства для персонала в области науки и техники, а также для самозанятости, используя инновационную инфраструктуру и инновационные методы.
- Содействовать осуществлению различных информационных услуг, связанных с продвижением предпринимательства.
- Соединить агентства системы поддержки, академические учреждения и учреждения научно – исследовательские для содействия предпринимательству и самозанятости с использованием инноваций с особым упором на отсталые районы.
- Действовать в качестве консультативного органа по вопросам политики в области предпринимательства.

Эти цели были выполнены NSTEDB через два основных мероприятия. А именно, разработка Программы для партий предпринимателей в сфере технологии (STEP), которая была начата в начале 1980-х годов, и Программы бизнес-инкубаторов технологий (TBI), запущенной в начале 2000г. Обе программы были довольно успешными в деле увеличения числа молодых компаний, участия в инновациях, а также содействия созданию благоприятных условий для роста региональной и национальной экономики².

Цели технологических инкубаторов в развивающихся странах основаны на экономических соображениях, уравновешенных стремлением увеличить объем исследований и инновации. Это приводит к экономике, основанной на знаниях, которая может функционировать в условиях глобализации, продолжая поддерживать местные таланты и инновации, чтобы создать устойчивую модель развития в области информационных технологий. Цели программы TBI, как указано NSTEDB следующие:

- создание новых предприятий, основанных на технологиях,

¹ <http://www.nstedb.com/institutional/tbi.htm>.

² TBI Guidelines in India [Available at <http://www.nstedb.com/institutional/New-guidelines-TBI.pdf>].

- содействие передаче технологий,
- содействие предпринимательскому духу,
- быстрая коммерциализация результатов исследований и разработок,
- специализированные услуги для существующих малых и средних предприятий.

По сути, каждый инкубатор предоставляет два различных вида помощи своему участнику. Первый вид – физический, это офисные помещения, средства связи, конференц-залы, доступ к библиотеке и т. д. Эти физические ресурсы позволяют члену сосредоточиться на процессе создания инноваций и продвигать свой продукт, не беспокоясь о физическом содержании их компании, что приводит к увеличению выпуска продукции.

Вторым важным ресурсом являются такие бизнес-ориентированные средства, как сбор средств, венчурная разведка, юридические услуги и маркетинговая поддержка. Это особенно уникальное преимущество инкубаторов, ориентированных на отрасль, поскольку они знают ключевые аспекты отрасли, в которой работают, позволяя своим участникам получать прямой доступ к наставничеству и финансированию, которые в противном случае были бы недоступны для них вне инкубатора.

Обе эти услуги неоценимы, позволяя компании пройти первые несколько шагов существования путем не только обеспечения максимальной концентрации на разработке продукта новым участником, но и обеспечения того, чтобы у них было адекватное наставничество для решения любых проблем, с которыми они могут столкнуться на пути. Это также служит отличной сетевой возможностью для любого стартапа, где люди встречаются на мероприятиях, организованных их инкубатором, что может привести к длительным отношениям, которые неоценимы для их компании.

Программа ТВІ в Индии была довольно успешной и даже привела к приватизации инкубаторов, которые работают по очень похожей модели, но больше ориентируются на создание частного капитала, чем материальных результатов исследований для общества (это привязанные к платформам компании, такие как облако Azure от Microsoft). Другие преимущества таких инкубаторов – инновации, создание рабочих мест и многообразие, - по-прежнему остаются доступными при выполнении важной роли в экономическом обществе.

Это привело к тому, что правительство Индии создало отдельный стартовый фонд, близкий к 2 миллиардам долларов США в бюджете на 2014-2015 гг., которые использовались для оказания помощи инкубаторам, а также на создание совместных фондов стартапов с частными компаниями. Традиционно, участником программы ТВІ становится компания,

образованная в течение последнего года. Критерии отбора должны основываться на открытости и быть сфокусированы на перспективах создания устойчивой экономики знаний. Это в равной степени относится к инкубаторам, основанным на добровольном объединении, которые оказывают свои услуги бесплатно, а также коммерческих инкубаторов.

Таким образом, бизнес – инкубаторы Индии, как элемент инновационной инфраструктуры, выгодно отличают следующие положения:

1. Приоритет развития НИОКР и последующая коммерциализация результатов НИОКР.
2. Промышленная среда в регионе, как локально в городе, так и связь с другими регионами в штате.
3. Близость к другим научно-исследовательским и учебным заведениям, которые занимаются аналогичной сферой.
4. Инфраструктура, возможности и экспертные знания.
5. Специальный и опытный административный персонал, который имеет как опытных руководителей, так и подчиненных, чтобы создать правильный баланс между наставничеством и сотрудничеством в рамках инкубатора.

Богмацера Эдуард Викторович

начальник адъюнктуры

Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина

кандидат юридических наук, доцент

Ильичев Игорь Евгеньевич

профессор кафедры государственно-правовых дисциплин

Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина

доктор юридических наук, профессор

(Россия)

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА О БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ В РОССИЙСКУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ

Российская Федерация подписала практически все международные конвенции по борьбе с коррупцией, однако не все эти акты ратифицированы. Существуют проблемы и с имплементацией в российскую правовую систему норм международного права об ответственности за коррупционные правонарушения.

Исследования проблемы имплементации норм международного права по вопросам борьбы с коррупцией в российскую правовую систему носят,

как правило, слишком общий или, напротив, частный характер. Представляется, что такие исследования требуют постатейного анализа каждого акта международного права – именно такой анализ позволит получить реальную картину правового обеспечения противодействия коррупции в стране. Это, конечно, очень большой труд, результаты которого невозможно вместить в рамки одной статьи. С учётом такого ограничения проанализируем в качестве примера реализацию норм второй главы Конвенции ООН против коррупции «Меры по предупреждению коррупции».

Конвенция ООН против коррупции (принята 31 октября 2003 года, вступила в силу 14 декабря 2005 года) подписана Российской Федерацией 9 декабря 2003 года, ратифицирована 8 марта 2006 года¹.

Статья 5 Конвенции «Политика и практика предупреждения и противодействия коррупции» ставит следующие задачи перед каждым государством – участником Конвенции:

- разрабатывать и осуществлять или проводить эффективную и скоординированную политику противодействия коррупции;
- устанавливать и поощрять эффективные виды практики, направленные на предупреждение коррупции;
- периодически проводить оценку соответствующих правовых документов и административных мер с целью определения их адекватности с точки зрения предупреждения коррупции и борьбы с ней;
- участвовать в международных программах и проектах, направленных на предупреждение коррупции.

Политику противодействия коррупции в Российской Федерации формулирует утверждённая Указом Президента Российской Федерации Национальная стратегия противодействия коррупции².

Функция координации деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления муниципальных образований по реализации государственной политики в области противодействия коррупции в соответствии с Указом Президента Российской Федерации³ возложена на Совет при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции.

¹ Федеральный закон от 8 марта 2006 г. № 40-ФЗ «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции» // СЗ РФ. 20.03.2006. № 12. Ст. 1231.

² Национальная стратегия противодействия коррупции / Утверждена Указом Президента Российской Федерации от 13.04.2010 № 460 // Режим доступа: СПС КонсультантПлюс, дата обращения 11.03.2018.

³ Указ Президента РФ от 19.05.2008 № 815 (ред. от 09.10.2017) «О мерах по противодействию коррупции» // Российская газета. 2008, 22 мая.

К сожалению, в состав задач Совета не входит установление эффективных видов практик, направленных на предупреждение коррупции. Это, безусловно, сужает его возможности готовить предложения Президенту Российской Федерации, касающиеся выработки и реализации эффективной государственной политики в области противодействия коррупции. Однако Указ Президента Российской Федерации от 1 апреля 2016 г. № 147 обязывает Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации с участием Генеральной прокуратуры Российской Федерации организовать проведение научных междисциплинарных исследований законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции и практики его применения по широкому кругу вопросов. Это внушает надежду на то, что изучение и внедрение эффективных видов практик противодействия коррупции – и не только отечественных, но и зарубежных, в недалёком будущем станет рутинной задачей государства и общества.

Задачу периодической оценки правовых документов с точки зрения предупреждения коррупции и борьбы с ней решает реализация Федерального закона «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»¹.

Закон устанавливает не только правовые, но и организационные основы антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, формулирует цели антикоррупционной экспертизы, которые состоят в выявлении в указанных актах коррупциогенных факторов и их последующем устранении.

Согласно статье 6 Конвенции ООН против коррупции каждое государство – участник Конвенции обеспечивает:

- а) осуществление надзора и координации проведения антикоррупционной политики и
- б) расширение и распространение знаний по вопросам предупреждения коррупции.

Функция координации проведения антикоррупционной политики, как отмечалось, Указом Президента Российской Федерации возложена на Совет при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции, надзор за осуществлением этой политики – на Генеральную прокуратуру Российской Федерации.

¹ Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» (ред. от 21.10.2013) // Режим доступа: СПС КонсультантПлюс, дата обращения 11.03.2018.

Расширение и распространение знаний по вопросам предупреждения коррупции согласно разъяснению Технического руководства по осуществлению Конвенции ООН против коррупции¹ должно содействовать повышению уровня осведомлённости общества о коррупции. Однако «смысл Конвенции заключается в том, чтобы мероприятия по повышению уровня осведомлённости получали полную поддержку на всех уровнях в качестве приоритетного публичного обязательства правительства.

Все публичные органы должны продемонстрировать свою приверженность делу предупреждения коррупции. В этом отношении особую важность приобретают меры по обеспечению граждан средствами и способами для выражения беспокойства или выдвижения обвинений без страха перед запугиванием и возмездием. Необходимо принять особые меры, чтобы охватить самые малообеспеченные слои общества, которые зачастую непропорционально страдают от коррупции и прямо, и косвенно. В ходе проведения кампаний необходимо в прямой форме разъяснять, что такое коррупция, какой она приносит вред, какие типы поведения запрещены и что необходимо сделать, чтобы бороться с ней».

Приведённое разъяснение – это целая программа действий, которые должны найти отражение в национальных планах.

В своих официальных документах все публичные органы продемонстрировали свою приверженность делу предупреждения коррупции. Формально Россия выполняет все свои обязательства по реализации Конвенции ООН против коррупции. Однако результативность мер, направленных на противодействие коррупции в стране, пока не удовлетворяет ни государство, ни общество. В первую очередь это объясняется низкой вовлечённостью в противодействие коррупции граждан и институтов гражданского общества².

Статья 7 Конвенции обязывает каждое государство – участника Конвенции создавать, поддерживать и укреплять такие системы приёма на работу, набора, прохождения службы, продвижения по службе и выхода в отставку гражданских служащих и, в надлежащих случаях, других неизбираемых публичных должностных лиц, которые включают надлежащие процедуры отбора и подготовки кадров для занятия публичных должностей, способствуют осуществлению образовательных и учебных программ, с тем чтобы такие лица могли удовлетворять требованиям в

¹ Техническое руководство по осуществлению Конвенции ООН против коррупции. Нью-Йорк: ООН, 2010. С. 74.

² Мукиенко И.Н., Юскова Л.Б. Противодействие коррупции как функция гражданского общества // Гражданское общество в России и за рубежом. 2014. № 3. С. 29-34.

отношении правильного, добросовестного и надлежащего выполнения публичных функций, а также обеспечивают им специализированную и надлежащую подготовку, с тем чтобы углубить осознание ими рисков, которые сопряжены с коррупцией и связаны с выполнением ими своих функций.

В Российской Федерации соответствующие процедуры закрепляют федеральные законы от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации», от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», от 2 марта 2007 года № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации», от 7 февраля 2011 года № 3-ФЗ «О полиции», от 30 ноября 2011 года № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», от 19 июля 2011 года № 247-ФЗ «О социальных гарантиях сотрудникам органов внутренних дел и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и другие.

Статья 7 Конвенции ООН против коррупции предусматривает также установление критериев применительно к кандидатам и выборам на публичные должности.

Общие критерии участия граждан Российской Федерации в выборах на публичные должности всех уровней государственной власти и публичные должности местного самоуправления устанавливает статья 4 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации».

Дополнительные критерии для кандидатов на должность Президента Российской Федерации устанавливает глава 4 Конституции Российской Федерации, статья 3 Федерального закона «О выборах Президента Российской Федерации».

Соответствующие критерии для кандидатов на должность депутата Государственной Думы устанавливает статья 96 Конституции Российской Федерации и статья 4 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации».

В российском законодательстве нашло закрепление также и требование статьи 7 Конвенции о прозрачности в финансировании кандидатур на избираемые публичные должности (глава VIII Федерального закона «О выборах Президента Российской Федерации», глава 9 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации») и в финансировании политических партий (глава VII Федерального закона «О политических партиях»).

Это далеко не полный перечень положений Конвенции, которые нашли отражение в российском законодательстве. Данный процесс носит комплексный целенаправленный характер, но также стоит отметить, что на сегодняшний день сохраняются многочисленные проблемы с реализацией имплементированных международных норм в области противодействия коррупции. Это связано, прежде всего, с несовершенством механизма реализации данных норм, но тенденция наблюдается положительная.

Бурцев Андрей Сергеевич

доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

Миронюк Иван Владимирович

старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

О ПРАКТИКЕ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ СТАТЬИ 76.2 УК РФ

Федеральным законом от 03.07.2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»¹ в уголовное законодательство (далее - УК РФ) введено новое основание освобождения от уголовной ответственности - назначение судебного штрафа. В соответствии со ст.ст. 76.2, 104.4, 104.5 УК РФ судебный штраф – это денежное взыскание, назначаемое судом при освобождении лица от уголовной ответственности. Он не является уголовным наказанием и не влечет судимости.

Ранее мы уже анализировали формирующуюся практику применения ст. 76.2 УК РФ и выявили проблемы, возникающие в правоприменительной деятельности². Прошедший год был отмечен процессом ее совершенствования.

Согласно п. 16.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2013 г. № 19 «О применении судами законодательства,

¹ СПС «Консультант Плюс». 2018.

² Бурцев А.С., Миронюк И.В. Судебный штраф: критический очерк // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2017. № 2 (81).

регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»¹, исходя из положений статьи 76.2 УК РФ, освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа возможно при наличии указанных в ней условий: лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред. Таким образом, условия возмещения ущерба либо иного заглаживания причиненного преступлением вреда являются обязательными, что нашло свое отражение в формулировках судебных решений².

Так же, судебная практика учитывала, что возмещение вреда может быть применено только по тем преступлениям, где имеется потерпевший – т.е. физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, или юридическое лицо в случае причинения вреда его имуществу или деловой репутации (ст. 42 УПК РФ).

Суды допускают возмещение имущественного ущерба путем предоставления имущества взамен утраченного, ремонта или исправления поврежденного имущества), в денежной форме (например, возмещение стоимости утраченного или поврежденного имущества, расходов на лечение) и т.д.

Под заглаживанием вреда в судебной практике понимается имущественная, в том числе денежная, компенсация морального вреда, оказание какой-либо помощи потерпевшему, принесение ему извинений, а также принятие иных мер, направленных на восстановление нарушенных в результате преступления прав потерпевшего, законных интересов личности, общества и государства.

Не вызывает возражения то, что способы возмещения ущерба и заглаживания вреда должны носить законный характер и не ущемлять права третьих лиц.

Возмещение ущерба и (или) заглаживание вреда могут быть произведены не только лицом, совершившим преступление, но и по его просьбе (с его согласия) другими лицами. В случае совершения преступлений, предусмотренных ст.ст.199, 199.1 УК РФ, возмещение ущерба допускается и организацией, уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с которой вменяется лицу (пункт 2 примечаний к статье 199 УК РФ).

В то же время особенная часть УК РФ включает целый ряд составов преступлений небольшой и средней тяжести, по которым ущерб или иной

¹ СПС «Консультант Плюс». 2018.

² <http://www.prosk.ru/novoe-v-zakonodatelstve/osvobozhdenie-ot-ugolovnoy-otvetstvennosti-s-naznacheniem-sudebnogo-shtrafa/>.

вред физическим или юридическим лицам не может быть причинен. К таковым относятся преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 222 (незаконный оборот оружия), ч. 1 ст. 228 (приобретение и хранение наркотических средств), ч. 1 ст. 231 (культивирование наркосодержащих растений), ч. 1 ст. 242 (незаконный оборот порнографических материалов или предметов) УК РФ и другие.

Так, по делам о незаконном обороте наркотиков формальным объектом преступлений являются общественные отношения в области здоровья населения, а фактическим – установленный государством порядок законного оборота наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов.

Субъектом регулирования указанных отношений, в том числе в смысле устранения нанесенного им вреда, физическое лицо (обвиняемый) являться не может. Вместе с тем суды в данной части проявляют определенную «гибкость», допуская, что физическое лицо может способствовать устранению ущерба, например, путем добровольной выдачи наркотика, что указано в примечании к ст. 228 УК РФ в качестве основания освобождения от уголовной ответственности. К ст. 231 УК РФ о незаконном культивировании наркосодержащих растений аналогичного примечания нет, но с учетом ст. 76.2 УК РФ, если обвиняемый показал уполномоченным органам места произрастания культивируемых им наркосодержащих растений, правовые основания для освобождения от уголовной ответственности и назначения судебного штрафа имеются¹.

Поэтому считаем, что об аналогичном устранении вреда можно говорить и применительно к ч. 1 ст. 242 УК РФ, а также иным преступлениям с нематериальным составом.

При этом обращаем внимание на отсутствие единообразной судебной практики в вопросе назначения судебного штрафа лицам, совершившим преступление в соучастии. Так, Октябрьским районным судом г. Белгорода было вынесено постановление о прекращении уголовного дела, возбужденного в отношении К. и А., по признакам преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159 УК РФ (мошенничество). Основание прекращения – ст. 76.2 УК РФ.

Суть содеянного вкратце такова. Согласно совместно разработанного преступного плана К. и А. с целью хищения денежных средств у пользователей сети Интернет путем обмана, создали страницы в социальной сети «В Контакте» на сайте <http://VK.com> с вымышленными данными, где

¹ Архив Белгородского районного суда г. Белгорода. Уголовное дело № 3-086/2017.

разместили рекламную информацию о быстром заработке путем ставок на спортивные игры. Согласно данному предложению, пользователю сети необходимо было зарегистрироваться на сайте «1Xbet», открыть счет в личном кабинете указанного сайта, после чего сообщить логин и пароль от личного кабинета К. для того, что бы он смог сделать от имени другого пользователя ставки на спортивные игры. После регистрации пользователя на указанном сайте и передачи К. сведений для доступа к личному кабинету, К. с целью введения пользователя в заблуждение, присылал тому смонтированный К. и А. видеоролик с изображением личного счета пользователя, который ограничен в доступе к личному кабинету, где якобы находится суммарный выигрыш в размере 162 800 рублей, хотя такового там не имелось. Для получения возможности снятия половины выигрыша потерпевшие должны были выслать К. денежные средства в размере 10 000 рублей.

Не подозревая о преступных действиях К. и А. и будучи введенными в заблуждение относительно их истинных намерений они осуществляли перевод денежных средств на счет указанный К., которые затем им присваивались¹.

При отсутствии сложившейся практики, суд счел возможным прекратить уголовное дело при наличии такого квалифицирующего признака, как «совершение преступления группой лиц по предварительному сговору», сославшись при этом на наличие только обязательных оснований прекращения уголовного дела: привлечение к уголовной ответственности впервые, возмещение денежных средств и отсутствие претензий со стороны потерпевших, отнесение инкриминируемого преступления к категории средней тяжести. Считаем, что вышеуказанный признак не был принят судом во внимание, поскольку в ч. 2 ст. 159 УК РФ он «соседствует» с причинением значительного ущерба, что свидетельствует об их равной общественной опасности, а, следовательно, возможности применения ст. 76.2 УК РФ.

¹ Архив Октябрьского районного суда г. Белгорода. Уголовное дело № 1-119/2018.

Вабищевич Светлана Ивановна
студентка 3 курса факультета экономики и права
Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

ДОГОВОР КОНТРАКТАЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: СОДЕРЖАНИЕ И ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Основным признаком любого гражданско-правового договора, в том числе и договора контрактации, является предмет его регулирования.

Согласно п. 1 ст. 505 Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. (далее – ГК Республики Беларусь) по договору контрактации производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи (заготовителю)¹.

Согласно ГК Республики Беларусь, в качестве предмета данного договора выступает сельскохозяйственная продукция, произведенная или выращенная производителем.

Однако здесь важным условием является то, что производитель самостоятельно обязуется вырастить (произвести) такую продукцию, а не переработать ее. Договор контрактации не называет своим предметом уже готовую переработанную продукцию. В противном случае такие отношения будут регулироваться договором поставки. Но в отличие от договора контрактации договор поставки является правовой формой материально-технического снабжения, а также регулирует обеспечение субъектов хозяйствования товарами для последующей продажи населению.

Вопрос о предмете договора контрактации является дискуссионным, и многие авторы придерживаются мнения, по которому договор контрактации должен быть заключен до момента производства сельскохозяйственной продукции².

Более того, на практике встречаются подобные решения, когда суд отказывал в удовлетворении исковых требований, ссылаясь на то, что заключение договора контрактации должно быть совершено до момента

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

² Складяева С.Р. Проблемы договора контрактации и специфика его исполнения // Общество и право. 2012. № 5 (42). С. 111-114.

производства и передачи продукции заготовителю, то есть речь идет о будущем урожае. Исходя из этого, по их заключению, к данным правоотношениям не может быть применим договор контрактации, так как речь идет об обычном договоре купли-продажи.

Нельзя по договору контрактации реализовывать купленный готовый продукт, который не был выращен производителем в собственном хозяйстве.

Но из анализа статьи ГК Республики Беларусь нельзя сделать вывод о том, что договор контрактации не имеет правовых последствий до момента производства урожая, ведь здесь соблюдается главное условие — производитель вырастит сельскохозяйственную продукцию, а не совершит его закупку¹.

Однако возникает вопрос, может ли производитель не самостоятельно выращивать сельскохозяйственную продукцию, но в своем хозяйстве. Думается, что может, так как условие того, что продукция будет выращена (произведена) им соблюдается, независимо от того, какими способами и методами он это делает.

По нашему мнению, можно говорить еще об одном случае, когда возникают отношения контрактации. Например, когда производитель не только выращивает, но и сам перерабатывает такую продукцию, а затем продает ее. В тексте закона четко указано, что заготовитель вправе переработать или продать закупленную продукцию, что не говорится про производителя. Покупатель не может приобретать сельскохозяйственную продукцию для личного использования, не связанного с переработкой или продажей, и регулировать эти действия договором контрактации.

Соответственно, такая трактовка нормы позволяет использовать отношения контрактации под другим углом. Но и здесь нужно учитывать, что суды берут во внимание факт того, что переработка должна быть выполнена из продукции, полученной самостоятельно, а не из «чужого» сырья.

Если производитель поставит продукцию, произведенную в результате переработки выращенных им же материалов, то данный договор может считаться контрактацией.

Также весьма обсуждаемым является вопрос об ответственности сторон договора контрактации. При этом учитывается как полное неисполнение обязательства, так и ненадлежащее исполнение, например, когда продукция была поставлена частично.

¹ Вабищевич С.С. Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие / И.А. Маньковский, С.С. Вабищевич. Минск: Адукацыя і выхаванне, 2013. 368 с.

Существенным моментом в вопросе об ответственности являются условия освобождения от нее, особенно это касается производителя. Согласно ГК Республики Беларусь, ответственность производителя наступает только при наличии его вины.

Помимо отсутствия вины основанием освобождения данного лица от ответственности служат так называемые обстоятельства непреодолимой силы – стихийные бедствия или явления, которые повлекли гибель урожая.

Однако производитель должен доказать, что невыполненные обязательства стали следствием непреодолимой силы. Доказательства должны реально указывать на причинно-следственную связь между гибелью урожая и данными обстоятельствами.

Поэтому как бы ни старались многие производители, предоставляя справки гидрометеостанций о наличии тех или иных погодных условий как свидетельство непреодолимой силы, суды не единожды сошлись на мнении, что они являются лишь подтверждением, но не доказывают, что повлекли гибель урожая.

В некоторых случаях было отмечено, что производитель должен быть осмотрительным и принимать меры по сохранению урожая. Если это условие не выполняется, то нельзя говорить об освобождении производителя от ответственности в связи с непреодолимой силой.

Если в разбирательстве имеется вина третьих лиц (например, некачественные семена, поставленные производителю), то также следует относить бремя доказывания на производителя, потому что он, несмотря на все, является профессиональным участником данных отношений¹.

Таким образом, видится разумным уточнить положения ГК Республики Беларусь, определяющие сущность договора контрактации, а именно четко сопоставить момент заключения договора с моментом производства будущей продукции, которую предстоит вырастить производителю.

Мы считаем, что применение договорной формы поставки необходимо однозначно исключить для отношений, опосредуемых договором контрактации. Определенные отношения должны оформляться соответствующими им договорами.

Кроме того, необходимо совершенствовать требования, предъявляемые к условию об ответственности производителя, для того, чтобы избежать злоупотребления правами со стороны производителей и нарушения прав заготовителей.

¹ Гражданское право: учебник: в 2 т. / В.В. Витрянский [и др.]; под ред.: проф. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 2000. Т. 2. Полумом 1. 704 с.

Следует дополнить общие положения об ответственности производителя сельскохозяйственной продукции, сформулированные в гражданском законодательстве, перечнем конкретных требований, необходимых для признания таких действий с его стороны надлежаще или не надлежаще выполненными обязательствами.

Судам также требуется, во-первых, уделить внимание разграничению договоров контрактации, поставки, купли-продажи. Определяющим в данном вопросе должен стать сам момент заключения договора и производства продукции, указанной в договоре.

А, во-вторых, суды должны учитывать разумность действий производителя, его попытки по предотвращению гибели урожая, их достаточность и своевременность исполнения. В то же время было бы неправильно приравнивать отсутствие доказательств непреодолимой силы как наличие вины производителя, так как не всегда непреодолимая сила выступает признаком невиновности.

На наш взгляд, именно влияние внешних факторов на процесс выращивания продукции предопределяет характер договорных отношений: если влияние бесспорно – то договор должен квалифицироваться как контрактация. Придерживаясь указанной позиции, полагаем, что законодателю необходимо конкретизировать предмет договора, указав только будущую продукцию, что тогда объяснит и применение виновной ответственности к добросовестному производителю. Недостаточность правового регулирования, в некотором смысле отсутствие ясности в предмете договора влечет противоречия в судебной практике.

С помощью этих мер удастся создать единую систему правоприменительной практики, которая позволит искоренить противоречия в отношениях между производителем и заготовителем по договору контрактации.

Гладкий Алексей Юрьевич
аспирант кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

К ВОПРОСУ О ЗАКОННОСТИ ОГРАНИЧЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

На современном этапе развития перед обществом все чаще встает вопрос личной свободы, полноты прав гарантированных различными нормативными правовыми актами, а самое главное вопрос, касающийся возможного ограничения субъективных прав. С учетом объективного постоянного прогресса технологий появления все новых специальных средств, очень важным является тема возможных ограничений права на неприкосновенность частной жизни каждого человека и общества в целом.

Согласно ст. 29 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. права и свободы могут ограничиваться только на основании закона и «исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе»¹.

В соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) ограничение прав и свобод человека и гражданина допускается только на основании федерального закона и только в той степени, в какой это необходимо для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства².

Важно заметить, понятие «ограничение», используемое законодателем, содержательно не раскрывается, несмотря на его значимость. Оно законодательно не формализовано, из чего следует различное толкование сущности, структуры, а главное социально-правового понимания, обществом его содержания.

На наш взгляд, можно выделить два значения ограничений прав

¹ Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. 1995. 5 апреля.

² Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (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) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

человека:

– возникновение особых обстоятельств, при которых исключение некоторых прав человека, идет на пользу обществу и объясняется общественно-политическими явлениями (например, введение чрезвычайного положения в стране, отдельной ее части);

– установление уполномоченным со стороны государства субъектом, рамок поведения, для конкретного индивида или группы лиц, то есть когда для реализации прав одного субъекта, необходимо ограничить право другого субъекта.

В этой связи, обращает на себя внимание мнение А.А. Троицкой, рассматривающей понятие ограничений в связи с пределами права, то есть сферой действия основного права по кругу лиц, объектов права и правомочий субъектов права, которая определяется конституцией, а также органами конституционного контроля и подлежит государственной защите¹.

Важно понимать, что не всякое ограничение прав государством является легитимным, поскольку для законности и обоснованности данное ограничение должно соответствовать ряду условий:

– на основании федерального закона, поскольку ст. 71 Конституции РФ относит регулирование личных прав к исключительному ведению Российской Федерации;

– наличие реальной угрозы здоровью населения, законным интересам общества и государства, конституционному строю и безопасности страны.

В реальной жизни проблемным становится вопрос максимальных пределов вмешательства государства или иного лица, в частную жизнь человека, даже когда такое вмешательство легитимно.

Позицией Конституционного Суда РФ (далее – КС РФ, Суд) подтверждается существование данной проблемы. В частности, в Постановлении КС РФ от 30 октября 2003 г. № 15-П² презюмируется, что ограничения конституционных прав должны носить характер необходимости и соразмерности целям, не противоречащим Конституции РФ. Суд тем самым подчеркнул, когда ограничивается конституционная норма, не должно ограничиваться само существование права и его реальное содержание. Если ограничение права признается допустимым, законодатель обязан

¹ Троицкая А.А. Пределы и ограничения основных прав личности: проблемы соотношения понятий. М.: Изд-во Моск. ун-та, 2007. С. 136.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 30 октября 2003 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бунтмана, К.А. Катаяна и К.С. Рожкова» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2003. № 6.

обеспечить баланс конституционно защищаемых ценностей и интересов, а также должен использовать только те ограничения, которые не являются чрезмерными, и необходимы в соответствии с обусловленными законными целями.

На наш взгляд, все виды оснований легитимных ограничений права необходимо разделить на четыре группы.

Первая группа это оперативно-розыскные мероприятия. Федеральным законом от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»¹ закреплена обязанность соблюдения прав граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, но в процессе профессиональной деятельности допускаются их ограничение. Так, еще в 1998 г., когда техническое оснащение работников правоохранительных органов было на порядок хуже, в КС РФ поступило обращение о нарушении права на неприкосновенность жилища и частной жизни положением вышеназванного Закона. Как указывала заявительница: «современные технические средства позволяют наблюдать за тем, что происходит в жилище человека даже без проникновения внутрь него»². Таким образом, подробности ее личной жизни стали доступны неизвестному кругу лиц, что нарушило ее право, предусмотренное ст. 23 Конституции РФ. По мнению заявительницы, такое наблюдение за помещением фактически необходимо приравнять к проникновению внутрь него. Однако КС РФ не согласился с доводами обратившегося лица, посчитав, что у следственных органов ввиду наличия законных оснований было право на проведение оперативно-розыскных мероприятий, включая наблюдение за подозреваемой указанным выше способом. В рамках данного же решения А.Л. Кононов реализовал право на особое мнение судьи, и высказал, на наш взгляд, обоснованные суждения о том, что вывод Суда противоречит презумпции невиновности, а с учетом «феноменального произвола следственных органов» вмешательство в частную жизнь граждан, подозреваемых в совершении преступления, не должно носить массового характера. Судья поддержал мнение заявительницы о том, что даже внешнее наблюдение за жилищем при помощи современных технических устройств позволяет вторгнуться в частную жизнь граждан и тем самым нарушить незыблемое конституционное право. Аналогичного мнения придерживается и Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ), по утверждению

¹ СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

² Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 6.

которого «сбор и обработка информации службами охраны на отдельных людей даже без использования способов скрытого наблюдения является вмешательством в частную жизнь»¹.

Е.Н. Поперина предлагает решить проблемный вопрос путем дополнения закона перечнем преступлений, при раскрытии которых государство может легитимно применять меры по перехвату почты и прослушиванию телефонных разговоров².

Р.Б. Головкин, в свою очередь, настаивает на закреплении в федеральном законе исчерпывающего перечня случаев, которые бы допускали ограничение личных прав в соответствии с конституционными положениями³.

На наш взгляд, на практике ведение подобных перечней не возможно, ввиду большого объема, и авторами не раскрыта форма представления подобного перечня. Не ясно, перечень рассматривается ими как нормативный правовой акт или примечание к статье Уголовного кодекса РФ.

Вторая группа – нормы допускающие ограничение права на неприкосновенность частной жизни в связи с введением чрезвычайного положения. Исходя из положений Конституции РФ, мы видим, что в период действия чрезвычайного положения считается легитимным ограничение права на тайну переписки путем контроля почтовых, телеграфных и иных видов сообщений, а также права на неприкосновенность жилища. Таким образом, мы видим сужение круга объектов, защищаемых правом на неприкосновенность частной жизни, что является нормативно установленным ограничением.

К третьей группе норм, допускающих ограничения права на частную жизнь, относятся те, которые устанавливают над ним приоритет других фундаментальных прав. Однако в данном случае представляется неясным критерий, по которому устанавливается такой приоритет.

Е.Н. Поперина, опираясь на положения Конституции РФ, заключает, что к числу более приоритетных прав относится право на жизнь (ст. 20), достоинство личности (ст. 21) и личную неприкосновенность (ст. 22).

Следовательно, при противоречии на практике естественных прав человека приоритет будет оставаться за правом на неприкосновенность частной жизни, за исключением прав, предусмотренных ст.ст. 20-22

¹ Постановление Большой палаты ЕСПЧ от 4 мая 2000 г. «Дело Ротару против Румынии» // Документ опубликован не был; <http://www.consultant.ru/> (дата обращения 6.04.2018 г.).

² Конституционное право на неприкосновенность частной жизни в России: монография / Е.Н. Поперина. Москва: Юрлитинформ, 2014. 186 с.

³ Головкин Р.Б. Специфика права на неприкосновенность частной жизни и современной России // Конституционное и муниципальное право. 2005. № 3. С. 40-45.

Конституции РФ.

Четвертую группу ограничивающих норм образуют те, что связаны с безопасностью государства и охраной основ конституционного строя. На наш взгляд под безопасностью страны следует понимать уровень защищенности государственного и общественного строя, его независимости, а также неприкосновенности территории от внутренних угроз и внешнего влияния.

Представляется, что содержание общественного и государственного строя связано с интересами, соответственно, самого государства и населяющего его общества.

Однако, рассматривая содержание публичных и общественных интересов, вызывают вопрос пределы их действия. Так, согласно п. 25 Постановления Пленума ВС РФ от 15 июня 2010 г. № 16¹ под общественный интерес подпадает не вся информация, к которой проявлен интерес аудиторией, а лишь та, с которой связана «потребность общества в обнаружении и раскрытии угрозы демократическому правовому государству и гражданскому обществу, общественной безопасности, окружающей среде». Однако подобная формулировка позволяет трактовать положения данной статьи в значительной степени неоднозначно, что, как видится, образует определенную «законодательную брешь».

Подводя итог проведенному анализу, можно сделать несколько выводов, касающихся ограничения права на неприкосновенность частной жизни. Право государственных органов и их должностных лиц на ограничение права на неприкосновенность частной жизни достаточно противоречиво, имеют место случаи, когда правоохранительные органы ввиду несовершенства законодательства, ссылаясь на свое легитимное право, осуществляют злоупотребления в данной сфере. В целях устранения произвольного вмешательства в частную жизнь граждан возможны изменения действующего законодательства, в частности: необходимо внедрить легальное понятие ограничений и пределов права, что, как видится, позволит устранить неоднозначное толкование закона и, как следствие, противоречивые решения правоприменителей на практике.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2010 г. № 16 «О практике применения судами Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 8.

Гондюхина Елена Александровна
магистрант Юридического факультета
Вятский государственный университет
(Россия)

САМОРЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: РОЛЬ И НАЗНАЧЕНИЕ

Саморегулирование как явление объективной действительности свойственно различным сферам общественной жизни, а в качестве объекта изучения применимо к различным областям научного познания, в том числе, в биологии, экономике, психологии, социологии, юриспруденции и т.д. В самом общем виде саморегулирование можно определить как определенную систему элементов, свойств, которые позволяют «самостоятельно и без воздействия извне устанавливать, поддерживать желаемый режим своего функционирования и реагировать на внешние воздействия»¹.

Применительно к саморегулированию как объекту исследования в правовой науке, то данный термин законодателем рассматривается исключительно в качестве саморегулируемой деятельности определенных субъектов (ст. 2 Федерального закона РФ «О саморегулируемых организациях»²), что, по нашему мнению, неверно, поскольку саморегулирование является комплексным правовым институтом, включающим совокупность правовых норм, которые призваны регулировать отношения в сфере разработки и установления стандартов и правил предпринимательской и (или) профессиональной деятельности и осуществлению контроля за их соблюдением.

Общепризнанным фактом является то, что идеи саморегулирования возникают в обществе вследствие осознания необходимости ограничения государственного патернализма и вмешательства государства в экономику в целях обеспечения свободы деятельности предпринимателей. Именно поэтому идеи саморегулирования усматриваются в трудах теоретиков неоллиберализма – Ф. Хайека, Л. фон Мизеса, М. Фридмана и др.³.

В определенном смысле теория «минималистского» государства реализуется на практике через институт саморегулирования. Например, по

¹ Новейший большой толковый словарь русского языка / гл. ред. С. А. Кузнецов. СПб., М., 2008. С. 1146.

² Федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

³ Филатов В.П. Либерализм, глобализация и устойчивый экономический рост // Модернизация экономики и глобализация: в 3 кн. / Под ред. Е.Г. Ясина; Гос. ун-т. Высшая школа экономики. М.: Изд. дом ГУ ВШЭ, 2009. Т. 2. С. 146.

мнению В.С. Плескачевского, саморегулирование субъектов предпринимательской деятельности является одним из механизмов воплощения идеи экономической демократии, что, без всякого сомнения, влияет на улучшение качества всей общественно-политической системы¹.

В этой связи справедливо мнение авторов, которые полагают, что «саморегулирование должно привести к деbüroкратизации российской экономики и формированию гражданско-правовых институтов, нацеленных на закрепление добросовестной практики ведения хозяйственной деятельности»² и «введение в правовой механизм воздействия на предпринимательство института саморегулирования может рассматриваться как необходимое звено модернизации предпринимательского законодательства в целях становления в России гражданского общества, построенного на принципах автономии и самоуправления»³.

Таким образом, практически всеми без исключения авторами подчеркивается исключительно положительная роль института саморегулирования предпринимательской деятельности. В этом смысле отказ от иных методов регулирования предпринимательской деятельности, например, путем лицензирования ряда видов деятельности, по справедливому замечанию Р.Н. Аганиной, «не стоит рассматривать как уменьшение их роли в сфере общественных интересов. Отмена лицензирования свидетельствует о введении нового для российской действительности механизма регулирования – саморегулирования»⁴.

В юридической литературе встречается мнение, что саморегулирование является наиболее адекватным методом, средством сочетания интересов субъектов экономики и установления режима свободы экономической деятельности⁵.

По нашему мнению, основной идеей, которая характеризует институт саморегулирования в предпринимательской сфере и которая имеет важное прикладное значение, является необходимость в переложении надзорных и контрольных функций за деятельностью субъектов предпринимательской деятельности с государственных органов непосредственно на объединения

¹ II Всероссийский форум саморегулируемых организаций // Сайт Российского союза промышленников и предпринимателей. URL: <http://рспп.рф/announce/view/239> (Дата обращения: 07.12.2017).

² Лосева Н.А., Прохоров И.В. Формирование и развитие аудиторской деятельности в России // Аудитор. 2013. № 9.

³ Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: единство и дифференциация: Монография / отв. ред. И.В. Ершова. М.: Норма; Инфра-М, 2015. С. 16.

⁴ Аганина Р.Н. Саморегулирование аудиторской деятельности // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2012. № 2. С. 71-75.

⁵ Губин Е.П. Правовое обеспечение свободы экономической деятельности // Предпринимательское право. 2015. № 4. С. 3-4.

самих участников рынка. Вследствие этого государство освобождает себя от излишних функций, что влечет сокращение бюджетных расходов, а государственный надзор смещается в надзор за результатом деятельности предпринимательских структур с надзора за самой предпринимательской деятельностью.

И.В. Ершова подчеркивает, что «сущность саморегулирования заключается в том, что государство передает отдельные функции по государственному регулированию предпринимательской и профессиональной деятельности саморегулируемым организациям»¹ и обосновывает концепцию «двойственной природы и публично-правового статуса СРО, а также делегирования государством саморегулируемым организациям отдельных функций по государственному регулированию предпринимательской и профессиональной деятельности»². Именно эта концепция, обеспечивая интересы и предпринимателей, и самих потребителей, позволит достичь целей рассматриваемого правового института, устранив избыточное государственное регулирование³.

Исходя из вышеприведенных позиций, можно прийти к выводу, что в чем-то деятельность саморегулируемой организации схожа с деятельностью государственных органов, которые выполняют регулирующие функции.

Безусловно, саморегулирование предпринимательской деятельности имеет ряд доказанных достоинств, которые сжато можно выразить в следующих тезисах:

1) саморегулирование снижает затраты на регулирование деятельности ряда отраслей путем отмены в них лицензирования, что влечет сокращение функций государственного аппарата и снижения коррупции в государственных органах;

2) саморегулирование обеспечивает учет и согласование интересов участников рынка, что обуславливает соблюдение интересов не только членов предпринимательских структур, но и общественных интересов;

3) саморегулирование обеспечивает поддержание уровня стандартов профессиональной деятельности, что подразумевает разработку норм и принципов ведения бизнеса в интересах потребителей, правил качественного обслуживания и механизмов финансовой ответственности перед потребителями;

¹ Ершова И.В. Саморегулирование предпринимательской деятельности: исходные положения // Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: Сборник материалов круглого стола / Отв. ред. И.В. Ершова. М.: Издательский дом Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), 2015. С. 44.

² Там же.

³ Ершова И.В. Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: вопросы теории и законодательства // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 10.

4) саморегулирование берет на себя издержки по допуску новых предпринимателей на рынок и создает условия для свободной конкуренции, что обуславливает развитие здоровой конкурентной среды в сфере предпринимательства, выработку единых требований к поставщикам материалов, услуг и т.д., повышение профессионализма и стимулирование научных интересов в отраслях предпринимательства;

5) саморегулирование, в отличие от государственного вмешательства, обладает предсказуемостью, что влечет повышение доверия российского и иностранного бизнеса, и как следствие, приток инвестиций;

6) Саморегулирование оперативно реагирует на какие-либо изменения в определенной отрасли экономической деятельности и находит подходящий инструментарий для его решения, что благоприятно влияет на соблюдение прав потребителей;

7) саморегулирование стимулирует повышение корпоративного поведения на рынках субъектов предпринимательской деятельности, что также позитивно сказывается на интересах конечных потребителей.

Реализация саморегулируемым организациям передаваемых государственных функций повышает их эффективность, поскольку государственные предписания ограничивают свободу предпринимательской деятельности, и именно поэтому они имеют тенденцию к их нарушению или уклонению от исполнения со стороны субъектов предпринимательской деятельности. В свою очередь саморегулируемые организации (либо их объединения) сами ответственны за регулирование правил поведения в сообществе, создание системы стандартизации деятельности, установление ответственности за дальнейшее исполнение принятых норм. Другими словами, регулятор становится ответственным за достижение поставленных целей. Это лишает субъектов предпринимательской деятельности стимула нарушить или уклониться от исполнения принятых норм и превращает стандарты саморегулирования в само предписание.

В целом, изложенные достоинства, в конечном счете, составят основу экономического роста, способствуют повышению конкурентоспособности и эффективности экономики страны.

Таким образом, основными целями введения саморегулирования являются: сокращение государственного вмешательства в предпринимательскую деятельность, устранение неоправданных административных барьеров и снижение коррупционных рисков. Это связано с тем, что саморегулирование традиционно рассматривается как самоорганизация в определенных сферах экономической деятельности без непосредственного вмешательства государства.

Гончарова Елизавета Сергеевна
студентка Института Прокуратуры РФ
Саратовская государственная юридическая академия
(Россия)

ПРОБЛЕМЫ ВОЗВРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА СЛЕДОВАТЕЛЮ ДЛЯ ПРОИЗВОДСТВА ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ

К моменту вступления в силу на настоящий момент действующего Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ)¹ переосмыслению подверглись многие уголовно-процессуальные институты и нормы. Особенно это затронуло изменение объема прав и полномочий суда в современном уголовном процессе. Как пишет А.П. Гуськова: «Сегодня суд рассматривается как социальный институт защиты, который способен разрешать социально-правовые конфликты, дабы восстановить нарушенную справедливость, защищая права и свободы человека, гражданина»². Мы уверены, что важным является выработка наиболее эффективного механизма защиты судом прав и свобод личности, которая вовлечена в сферу уголовного судопроизводства, в том числе при возвращении уголовного дела прокурору. В связи с тем, что данный правовой институт является относительно новым, то, как в теории, так и на практике возникает достаточное количество проблем его толкования и применения.

Институт дополнительного расследования берет свое начало из УПК РСФСР, в котором закреплялись положения процедуры возвращения судом дела прокурору для организации дополнительного расследования, который на практике нередко использовался с целью исключения возможности вынесения оправдательного приговора³.

¹ СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

² Гуськова А.П. Судебная защита конституционных прав и свобод человека, гражданина посредством уголовного судопроизводства // Ученые записки: сборник научных трудов юридического факультета Оренбургского государственного университета. Выпуск 2. Том 2. Оренбург, 2005. С. 3.

³ На это обстоятельство неоднократно обращалось внимание высшими судебными органами бывшего СССР и РФ. См., напр.: Постановление № 10 Пленума Верховного Суда СССР «О практике применения судами законодательства, регламентирующего направление уголовных дел на дополнительное расследование» от 30.11.1990 г. / Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР по уголовным делам. М.: Издательство «СПАРК», 1995. С. 377; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 08.12.1999 г. № 84 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего направление уголовных дел для дополнительного расследования» / Комментарий к постановлениям пленумов Верховных судов РФ (РСФСР) по уголовным делам. Составитель и автор комментария Рыжаков А.П. М.: Издательство «НОРМА», 2001. С. 42-47.

При анализе проблем возвращения уголовного дела следователю для производства дополнительного следствия необходимо, прежде всего, обратиться к положениям ст. 237 УПК РФ, которая носит название «Возвращение уголовного дела прокурору». Нормативное содержание данной статьи сводится к перечислению в ней случаев возвращения уголовного дела судом прокурору. Важно отметить, что в данном случае идет речь о возвращении судом дела прокурору не с целью проведения дополнительного расследования, а с целью устранения нарушений закона, которые напрямую связаны с содержанием и формой обвинительного заключения, с нарушением прав обвиняемого на ознакомление с указанным документом или в случае не вручения последнему копии обвинительного заключения в установленном законом порядке и так далее.

Ни для кого не секрет, что требования, которые предъявляются к обвинительному заключению, содержатся в ст. 220 УПК РФ, а, следовательно, опираясь на положения вышеупомянутой статьи, возможно достичь исправления технических ошибок и недостатков¹. Но возникает вопрос, как необходимо поступить в случае, если были обнаружены более существенные нарушения в материалах уголовного дела? Например, в материалах уголовного дела отсутствует постановление о возбуждении уголовного дела или принятии его к производству, или отсутствует постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого, или обвиняемому во время предварительного следствия не был предоставлен переводчик и тому подобное. К сожалению, на настоящий момент отсутствует законодательная регламентация подобных процессуальных нарушений.

Так же из положений ст. 237 УПК РФ непонятен дальнейший ход судопроизводства по делу, а также остается не ясным содержание обязанности прокурора обеспечить устранение допущенных нарушений. Действия прокурора по поступившему из суда уголовному делу также законодательно не регламентированы. Из текста закона нельзя сделать однозначный вывод: возможно ли проведение дополнительного следствия после возвращения прокурору материалов дела судом. В связи со сложившейся ситуацией в данном институте в литературе появилось утверждение: «Прокурору даны конкретно-неопределенные полномочия, которые он может использовать на свое усмотрение»².

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 02.07.2013 № 16-П «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» // СЗ РФ. 15.07.2013. № 28. Ст. 3881.

² Гармаев Ю.П. Всесторонность и полнота расследования // Законность. 2002. № 9. С. 8.

Более того, многие процессуалисты, указывают, что суд вправе обратиться к вопросу о возвращении дела прокурору и принять соответствующее решение не только на предварительном слушании, но и во время судебного разбирательства уголовного дела по существу, то есть даже во время судебного следствия. При этом небезосновательно ссылаться на статью 256 УПК РФ определяющую порядок вынесения определений, постановлений по вопросам, разрешаемым судом во время судебного заседания, в которой среди прочих упомянуто определение или постановление о возвращении уголовного дела прокурору в соответствии со статьей 237 УПК РФ. Такое законоположение вызывает недоумение, поскольку статья 256 УПК РФ, как известно, включена в главу 35 УПК РФ: «Общие условия судебного разбирательства», следующую за главой 34 УПК РФ «Предварительное слушание»¹.

Мы видим, что складывается ситуация, аналогичная той, которая складывалась в период действия УПК РСФСР 1960 года, когда прокурор обладал полномочиями в любой удобный для стороны обвинения момент «забрать» из суда «разваливающееся» уголовное дело, а также по своему личному усмотрению либо направить для проведения дополнительного следствия, либо принять иное решение, исходя из положений ст. 221 УПК РФ.

Данные рассуждения наталкивают на вопрос: не нарушает ли принцип состязательности и равноправия сторон распространение института возвращения уголовного дела прокурору за пределы предварительного слушания?

На наш взгляд ответ на поставленный вопрос очевиден: да, нарушает. Нарушение упомянутого принципа будет выражаться в том, что стороне обвинения предоставляются дополнительные привилегии, которой в свою очередь лишена сторона защиты. Так сторона обвинения приобретает привилегию устранять выявленные уже после направления в суд нарушения закона и при этом продолжать процесс доказывания обвинения, привилегию по своему усмотрению повторно решать вопрос о направлении уголовного дела или его прекращении. Таким образом, мы видим, что сторона защиты практически лишается своего права на доступ к правосудию, а, следовательно, уже заведомо ставит сторону защиты в невыгодное положение, что явно противоречит принципу состязательности.

¹ Корнуков В.М. Возможность допущения дополнительного расследования по уголовному делу на основании положений статьи 237 УПК РФ // Интернет-конференция Председателя Верховного Суда Российской Федерации Лебедева Вячеслава Михайловича. URL: http://www.garweb.ru/conf/supcourt/20030410/smi/msg.asp%40id_msg144381.htm (дата обращения: 01.04.2018).

Таким образом, возникает острая необходимость в более четком законодательном урегулировании полномочий прокурора по возвращенному судом уголовного дела, а также регламентации дальнейшей процедуры судопроизводства по подобному уголовному делу.

Горовой Владислав Викторович
научный сотрудник Научно-исследовательского центра № 1
Научно-исследовательский институт
Федеральной службы исполнения наказаний
(Россия)

К ВОПРОСУ О ФОРМИРОВАНИИ КОНЦЕПЦИИ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ

Развитие современного правового государства возможно только при наличии понимания направления его развития, сформулированных задач и правильной оценки имеющихся ресурсов. Такие же требования предъявляются и к уголовно-исполнительной системе Российской Федерации (далее – УИС). С целью устойчивого развития УИС была принята Концепция развития УИС до 2020 года (далее – Концепция). Наличие концепции позволяет всем структурным частям УИС действовать совместно и единообразно, для достижения целевых ориентиров¹.

В настоящее время деятельность УИС по реализации положений Концепцией находится на завершающей стадии, в связи с ограниченными сроками ее действия. В связи, с чем становится актуальным вопрос о создании новой концепции развития УИС и разработки положений, которые войдут в нее.

Концепция развития УИС должна основываться на фундаментальных теоретических положениях и предлагать практические пути решения проблемных задач на законодательном и исполнительном уровнях. Необходимо учитывать что, последнее десятилетие ознаменовалось мерами по гуманизации системы исполнения наказаний. Хотя в этом направлении были достигнуты определенные успехи, общие подходы к исполнению наказаний не соответствуют современным потребностям.

В исполнении наказаний доминируют контроль и изоляция. Высокий и не всегда оправданный уровень изоляции, характерный для исполнительных

¹ Упоров А.Г. Правовое обеспечение безопасности осужденных в исправительных учреждениях и особенности его правового регулирования // Вестник Кузбасского института. 2011. № 4 (7). С. 46-55.

учреждений, приводит к дезадаптации осужденных: за время отбывания наказания они утрачивают родственные связи и навыки, необходимые для жизни в социуме. Одновременно практики контроля и изоляции не учитывают в должной степени уровень развития технологий – как мониторинга и слежения, так и облегчающих дистанционные коммуникации.

Контроль и изоляция без мер, способствующих социальной адаптации осужденных, не позволяет решить задачу профилактики повторных преступлений. Существуют отдельные меры и инициативы, помогающие осужденным найти работу, восстановить право на жилье, оформить документы взамен, утраченных и решить прочие проблемы по организации законопослушной жизни. Однако эта работа не носит системного характера.

В краткосрочной перспективе целесообразно реализовать шаги:

- по очевидно декриминализации деяний, не представляющих большой общественной опасности;
- по дальнейшей общей гуманизации уголовного законодательства и повышению эффективности института освобождения от уголовной ответственности¹;
- по устранению очевидных системных ошибок уголовного законодательства.

В качестве конкретных мер по реализации этих шагов можно предложить:

- ввести запрет на назначение наказания в виде лишения свободы при совершении впервые любого преступления небольшой тяжести, преступлений, совершенных по неосторожности, а также при совершении впервые преступлений в сфере экономики или иных преступлений, где в качестве криминообразующего признака используется имущественный ущерб, за исключением преступлений, которые были совершены общеопасным способом либо с применением насилия или угрозой его применения);
- расширить область применения освобождения от уголовной ответственности с выплатой компенсации государству и возмещением ущерба потерпевшему на всю область преступлений в сфере экономики, а также иных преступлений, где в качестве криминообразующего признака используется имущественный ущерб. При этом следует сделать этот вид освобождения обязательным для суда и органов предварительного расследования; ограничить компенсацию двукратным размером

¹ Горовой В.В. Некоторые подходы к методике категорирования важных объектов по степени криминально-террористических угроз / Труды академии управления МВД России. 2010. № 3. С. 52.

причиненного ущерба, чтобы сделать освобождение экономически выгодным;

- разрешить замену штрафа при злостном уклонении от его уплаты любым видом наказания из числа предусмотренных, включая лишение свободы с запретом применять условное осуждение;

- предусмотреть компенсацию затрат на розыск лица совершившего преступления, при условии, что ему было известно о нахождении в розыске;

В целях снижения дезадаптации осужденных и воздействия на них криминальной субкультуры предлагается:

- разрешить осужденным телефонные переговоры без ограничений по времени и количеству при условии соблюдения распорядка дня установленного в учреждении. Также все телефонные переговоры должны контролироваться и записываться;

- разрешить осужденным краткосрочные свидания с родственниками и близкими без ограничения их количества, но не более одного в сутки;

- предусмотреть для осужденных возможность доступа к глобальной сети «Интернет», с доступом к источникам из так называемого «Белого списка»¹.

Введение подобных мер позволит в значительной мере снизить негативное воздействие криминогенных факторов на осужденных отбывающих наказание в виде лишения свободы.

Гусакова Юлия Сергеевна

доцент кафедры трудового и предпринимательского права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Положение части 1 статьи 39 Конституция Российской Федерации гарантирует каждому гражданину право на социальное обеспечение со стороны государственных органов: «каждому гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери

¹ Самошин А.В., Горовой В.В. Особенности предупреждения распространения экстремистских материалов в молодежной среде по глобальной сети интернет // Труды Академии управления МВД России. 2016. № 3 (39). С. 61-65.

кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом»¹.

По своему содержанию указанное право – это система мер, предоставляемых государством с целью защиты прав граждан в старости, при инвалидности, в случае потери кормильца, в период безработицы, болезни, беременности и в иных жизненных ситуациях, когда граждане не могут использовать собственный труд для получения вознаграждения за их труд.

Реализация закрепленного основополагающим законом страны права осуществляется в разных формах, которые зависят от:

- круга лиц, подлежащих социальному обеспечению со стороны государства;
- источников и способов формирования фондов для финансирования соответствующих мероприятий;
- видов обеспечения;
- условий и размеров обеспечения;
- органов, предоставляющих такое обеспечение.

Законодатель выделяет три организационно-правовые формы социального обеспечения:

- государственное (обязательное) социальное страхование;
- социальное обеспечение за счет прямых ассигнований из федерального бюджета;
- государственная социальная помощь.

Данные формы социального обеспечения создаются для того, чтобы защитить население страны от такого явления, как социальный риск, под которым в статье 3 Федерального закона от 16 июля 1999 г. «Об основах обязательного социального страхования» понимается «предполагаемое событие, при наступлении которого осуществляется обязательное социальное страхование»².

Государственное (обязательное) социальное страхование – это главная организационно-правовая форма социального обеспечения граждан в Российской Федерации, целью которой является, прежде всего, разделение социального риска потери заработка, снижение доходов ниже прожиточного минимума, потребность в медицинской помощи и других услугах

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом последующих изменений) // СЗ РФ. 2014, 4 августа.

² Федеральный закон от 16 июля 1999 г. №165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 1999. № 139.

социального характера, подлежащих обязательному социальному страхованию.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона от 24 июля 1998 г. «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» обязательному государственному страхованию подлежат следующие лица: физические лица, выполняющие работу на основании трудового договора, заключенного со страхователем; физические лица, осужденные к лишению свободы и привлекаемые к труду страхователем¹.

Страховыми случаями признаются достижение пенсионного возраста, наступление инвалидности, потеря кормильца, заболевание, травма, несчастный случай на производстве или профессиональное заболевание, беременность и роды, рождение ребенка (детей), уход за ребенком в возрасте до полутора лет и другие случаи, установленные федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования².

Суть обязательного социального страхования – это распределение социального риска между работодателями, наемными работниками и другими занятыми лицами, которые непосредственно подлежат обязательному социальному страхованию, и самим государством.

Стоит заметить, утрата заработка, которая может быть вызвана различными причинами – безработицей, временной нетрудоспособностью, инвалидность, и другими обстоятельства, связанными с наступлением страхового случая, подпадают под категорию социального (массового) риска в случае признания их государством уважительными или иными словами – социально значимыми причинами.

Стихийные бедствия, потребность в получении медицинской помощи, наличие несовершеннолетних и совершеннолетних иждивенцев являются частью дополнительных расходов.

С целью финансирования государственного (обязательно) страхования создаются фонды общегосударственного и местного характеров, функционирующие как внебюджетные финансовые системы.

К фондам общегосударственного характера законодатель относит Пенсионный фонд России, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования,

¹ Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» (ред. от 07.03.2018) // Российская газета. 1998. № 153-154.

² Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» (ред. от 07.03.2018) // Российская газета. 1998. № 153-154.

Государственный фонд занятости населения Российской Федерации, образуемые посредством внесения в них работодателями страховых взносов и дотациями со стороны государства.

Главной целью фондов общегосударственного характера – это сбор денежных средств, которые в последующем будут инвестированы в государственные проекты, вложены в приобретение ценных бумаги и другие надежные инвестиции, гарантирующих получение прибыли, необходимой для индексации пенсий, пособий и других выплат социально-страхового характера.

С полной уверенностью можно утверждать, что государственное (обязательное) социальное страхование представляет собой форму организации осуществления застрахованными лицами права на социальное обеспечение в результате наступления страхового случая.

Федеральном законе от 17 июля 1999 г. «О государственной социальной помощи» называет еще одну организационно-правовую форму социального обеспечения осуществления каждым его конституционного права на получение денежных выплат и социальных услуг – социальное обеспечение за счет прямых ассигнований из федерального бюджета¹.

Государственные служащие, военнослужащие, лица рядового и начальствующего состава органов внутренних дел, государственной безопасности, налоговой полиции и членов их семей, а также другие категории служащих с учетом специфического характера их деятельности также охватываются рассматриваемой организационно-правовой формой.

Социальная помощь – третья организационно-правовая форма осуществления социального обеспечения.

Согласно положениям статьи 6 Федерального закона от 24 октября 1997 г. «О прожиточном минимуме в Российской Федерации» малоимущие граждане и семьи выступают субъектами социальной помощи. Основанием такой помощи является размер отдельного дохода гражданина или среднего душевого дохода семьи. Если этот показатель меньше прожиточного минимума, то семья или одиноко проживающий гражданин подпадают под категорию малоимущих и имеют право на получение государственной социальной помощи².

¹ Федеральный закон от 17 июля 1999 г. №178-ФЗ «О государственной социальной помощи» (ред. от 07.03.2018) // Российская газета. 1999. № 142.

² Федеральный закон от 24 октября 1997 г. № 134-ФЗ «О прожиточном минимуме в Российской Федерации» (ред. от 28.12.2017) // Российская газета. 1997. № 210.

Отсюда следует, что право на получение социальной помощи со стороны государства зависит от размера дохода лица, а не от участия его в трудовой деятельности или уплате страховых взносов.

Государственная помощь представляет собой одну из форм осуществления права гражданином на социальное обеспечение малоимущих лиц вне связи их с трудовой деятельностью и уплатой страховых взносов. Финансирование государственной социальной помощи осуществляется за счет бюджетов субъектов Российской Федерации и территориальных фондов социальной поддержки населения.

Необходимо отметить и то, что разные виды социального обеспечения предоставляются в рамках различных организационно-правовых форм.

Подводя итог вышесказанному можно сделать вывод о том, что в Российской Федерации реализация конституционного права на социальное обеспечение осуществляется в зависимости от круга обеспечиваемых лиц; источников и способов формирования фондов для финансирования соответствующих мероприятий; видов обеспечения; условий и размеров обеспечения; органов, которые предоставляют обеспечение.

Законодатель выделяет следующие организационно-правовые формы социального обеспечения – государственное (обязательное) социальное страхование, социальное обеспечение за счет прямых ассигнований из федерального бюджета и государственная социальная помощь. Денежные выплаты по указанным формам зависят от определенных условий: для государственного (обязательного) социального страхования необходимо наступление страхового случая; социальное обеспечение за счет прямых ассигнований из федерального бюджета осуществляется в отношении определенной в Федеральном законе от 17 июля 1999 г. «О государственной социальной помощи» категории лиц; выплата социальной помощи зависит от величины прожиточного минимума гражданина.

Гусева Анна Алексеевна

доцент кафедры теории и истории государства и права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

ТРАДИЦИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ

Традиции правового регулирования в сфере образования насчитывают в России не один век. Правовое регулирование общественных отношений, входящих в сферу государственно-властной деятельности, обеспечивает решение задач государственной деятельности.

Нормотворческая деятельность всегда образует начальный этап правового регулирования, к которому относятся также правореализация и правоприменение¹.

Правотворчество – важнейшее направление деятельности любого государства, основной элемент механизма правового регулирования, а также завершающая и конститутивная стадия формирования права. От правотворчества берет начало правовое регулирование и действие его механизма.

Правотворческий процесс представляет собой строго регламентированную процедуру осуществления права правотворческой инициативы, рассмотрения, принятия, подписания, официального опубликования и вступления в силу законов и иных нормативно-правовых актов.

Проблемы совершенствования правотворчества в процессе модернизации права вызывают оживленные дискуссии в науке. Они и ранее многократно рассматривались в работах таких ученых, как С.А. Авакьян, С.С. Алексеев, М.В. Баглай, В.М. Баранов, А.Б. Венгеров, Н.А. Власенко, Б.Н. Габричидзе, Е.И. Козлова, О.Е. Кутафин, Е.А. Лукашева, А.А. Нашиц, В.С. Нерсесянц, А.С. Пиголкин, Ю.А. Тихомиров, Б.Н. Топорнин, А.А. Ушаков, А.Ф. Черданцев, М.К. Юков и других.

На основе ретроспективного анализа можно разграничить определенные этапы развития образовательного права и законодательства в общем контексте становления российской правовой системы.

Так, А.В. Овчинников предлагает выделение следующих этапов:

¹ Проблемы теории государства и права / под ред. М.Н. Марченко. М., 2008. С. 682.

- формирование отечественных государственных традиций просвещения на основе педагогической культуры и народной педагогики различных этносов, населявших территорию России (IX-XII вв.);

- духовно-нравственное обоснование и законодательное закрепление ценностей образования как итог взаимосогласованной деятельности власти и общества по достижению необходимого уровня общей культуры населения единого централизованного Русского государства (XIV-XVII вв.);

- попытки правового закрепления инноваций в организации государственной системы образования на основе сочетания правовых традиций России и западной модели организации школьного дела (XVIII в.);

- правовое сопровождение реформирования отечественной школы. Создание единой законодательной базы системы образования, адекватной историческим традициям российской государственности и необходимости модернизационного развития страны. Формирование общегосударственных ценностей и принципов образования и воспитания подданных Российской империи (XIX-начало XX вв.)¹.

На наш взгляд, в контексте данного исследования такая периодизация не совсем целесообразна, так как она охватывает временной промежуток до начала XX века, а, следовательно, не отражает особенности развития отечественного законодательства в советский период и на современном этапе.

Указанную периодизацию представляется логичным проводить в контексте развития российской государственности, и с этих позиций выделить следующие этапы:

- досоветский период развития российского законодательства, охватывающий период с IX по начало XX вв., в рамках которого были созданы предпосылки для проведенных в IX в. реформ, в результате которых в стране была создана национальная система образования; положено начало созданию системы нормативных актов, в которой отражались правовые основы просвещения населения; четко определены цели, задачи и основы содержания обучения детей вне зависимости от сословной принадлежности, созданы все правовые условия для развития народного просвещения в стране;

- советский период, охватывающий временной промежуток с 1917 г. по 1991 г., характеризующийся построением новой системы управления образованием и ее законодательным закреплением;

¹ Овчинников А.В. Образовательное право и законодательство дореволюционной России. // http://www.jeducation.ru/6_2010/87.html.

- постсоветский период, с 1992 г. по настоящее время, для которого характерно проведение широкомасштабной образовательной реформы.

Безусловно, каждый из этапов имеет свои особенности, поэтому их комплексное изучение, как представляется, позволит максимально полно осветить особенности развития отечественного законодательства об образовании.

Перед нами стоит задача исследовать истоки государственно-правовой регламентации образовательных отношений в России. Для этого необходимо проанализировать первый период (IX – нач. XX вв.). В данных временных рамках наиболее интересен «продуктивный» в законотворческом процессе XIX век, на протяжении которого была создана и подвергалась существенным изменениям законодательная база общего образования нашей страны. Тем не менее, предпосылки для такого законодательного развития были заложены в гораздо более ранние сроки.

Значительным шагом в развитии просвещения явилось начало книгопечатания на Руси (1564 г.). Хотя к этому времени страна почти не располагала учебными заведениями, однако Россия имела свою самобытную культуру, и среди населения ее имелись и грамотные люди. В дореволюционной исторической литературе по существу нет принципиальных расхождений, в оценке общего низкого уровня развития народного образования в России в исследуемый период.¹

Идеи необходимости правового урегулирования образования поддерживали и развивали Н.И. Пирогов, К.Д. Ушинский, Н.А. Корф, И.Н. Ульянов, позднее – П.Ф. Каптерев, В.П. Вахтеров, П.Ф. Лесгафт, Н.В. Чехов и другие деятели просвещения, уделяя особое внимание идеям «народного» образования.

В декабре 1860 г. в докладной записке III Отделения выражалось беспокойство по поводу общественного движения, вызвавшего к жизни воскресные школы и другие просветительные учреждения для народа.

25 июня 1863 г. были утверждены правила, позволяющие организовывать в столичных городах и губернских центрах публичные лекции и литературные чтения. Положением о начальных училищах от 14 июля 1864 г. обществам и частным лицам разрешалось открывать воскресные школы «для образования лиц ремесленного и рабочего сословия обоого пола, не имеющих возможности пользоваться учением ежедневно».

¹ Нашиц А. Правотворчество: Теория и законодательная техника. М., 1974. С. 7.

Отсутствие единой статистики внешкольного образования затрудняет выявление полной картины развития просветительной работы со взрослыми к концу XIX в. Однако успехи, достигнутые в деле внешкольного образования за пореформенный период, были далеки от реальных общественных потребностей, поэтому передовые деятели просвещения активно выступали за отмену правительственных ограничений в организации внешкольной работы. Большое внимание вопросам внешкольной просветительной работы уделил проходивший в Москве зимой 1895-1896 гг. II Всероссийский съезд деятелей по техническому и профессиональному образованию. Эти вопросы находились и в центре внимания торгово-промышленного съезда 1896 г. в Нижнем Новгороде.

С середины 1890-х гг. движение за демократизацию внешкольного образования приобретает массовый характер. В конце 1890-х - начале 1900-х гг. на средства фабрикантов и заводчиков открываются воскресные школы, классы для рабочих, бесплатные библиотеки и народные дома, аудитории для народных чтений. Под воздействием революционных выступлений 1905-1907 гг. правительство было вынуждено пойти на отмену ограничений, затруднявших развитие внешкольного просветительного движения. В апреле 1905 г. был издан Циркуляр об отмене «ввиду временной меры» законоположения 1902 г., согласно которому утверждение уставов всех вновь организуемых в России обществ, в том числе и просветительных, находилось исключительно в ведении Министерства внутренних дел.

В 1906-1907 гг. общества народных университетов открылись в Казани, Екатеринодаре, Тифлисе и в других городах. Основной целью обществ народных университетов являлась организация нового для России типа просветительных учреждений - народных университетов.

Победа Февральской буржуазно-демократической революции не внесла существенных перемен в постановку внешкольной просветительной работы.

Первые попытки привлечения внимания общественности к проблеме обучения взрослых грамоте относятся к середине XIX в. и связаны с именами В.Г. Белинского, Н.И. Пирогова, Л.Н. Толстого, К.Д. Ушинского, В. Вахтерова, К. Насыри, Ч. Валиханова, К. Хетагурова и др.

Важную роль сыграли в истории школьного образования взрослых и детей Л.Н. Толстой и К.Д. Ушинский.

При содействии существовавших в конце XIX в. различных благотворительных обществ и частных лиц стали возникать также библиотеки как при школах, так и самостоятельные (по инициативе энтузиастов). Так, в Москве в 1885 г. открывается первая бесплатная

читальня им. Тургенева, а с 90-х годов подобные читальни появились и в уездных городах.

В 1897 г. была впервые проведена Всероссийская перепись населения. Документы переписи показали всему миру картину культурной отсталости трудящегося населения страны: из 126 млн. зарегистрированных при опросе мужчин и женщин грамотных оказалось лишь 21,1%.

В городах самыми распространенными были воскресные школы, действовавшие на основании Положения о начальных народных училищах от 25 мая 1874 г. Согласно Положению, к начальным народным училищам относились все общие воскресные школы.

Вторую группу школ взрослых составляли воскресные и вечерние курсы для взрослых, открытие которых разрешалось на основании Положения о городских училищах 1872 г. К третьему типу школ взрослых относились дополнительные классы для взрослых, действовавшие на базе церковноприходских школ. Правила от 13 июня 1884 г. о церковноприходских школах разрешали открывать такие классы с дозволения епархиального архиерея.

В конце 1880-х – начале 1890-х гг. многие земства активно взялись за организацию повторительно-дополнительных классов. Подобные школы организовывались земствами в Саратовской, Черниговской, Воронежской, Тамбовской, Тверской и некоторых других губерниях.

К пятому типу образовательных учреждений для взрослых относились школы. Эти школы играли заметную роль в развитии образования.

Необходимо отметить, что начало XIX столетия было связано также с разработкой властью курса на реформирование Российского государства и общества на основах, заложенных в годы царствования Екатерины II.

В действиях Александра I отчетливо прослеживалась общая направленность к усилению культурной интеграции с зарубежными, в первую очередь европейскими, странами.

В результате проведенных реформ в стране была создана национальная система образования. Было положено начало созданию системы нормативных актов, в которой отражались правовые основы просвещения населения. Были четко определены цели, задачи и основы содержания обучения детей вне зависимости от сословной принадлежности, созданы все правовые условия для развития народного просвещения в стране.

Джасем Мустафа

аспирант кафедры административного права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Ирак)

АДМИНИСТРАТИВНО-ПОЛИТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА РЕСПУБЛИКИ ИРАК: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Конституция Ирака 2005 года содержит значительные недостатки в вопросах правового регулирования политической системы данного государства, распределения компетенций в регионах, разграничения компетенции между регионами и центром и специализации федерального правительства. Данную Конституцию отличает также внутренние коллизии и неоднозначность толкования.

Рассмотрим их, применительно к избранной нами теме исследования, более подробно.

1. Нестабильность формы государства, что выражается в следующем: исходя из текста Конституции Ирака¹, нельзя получить четкого представления о том, чем является Ирак федерацией или конфедерацией. Данное государство все еще оформляется как федеральное государство, включая регионы, и государственные образования, состоящие из провинций. Таким образом, политическая система Ирака остается гибридной системой, которая страдает от нестабильности и интеграции².

Конституционно-правовые нормы, определяющие политическую систему, содержат неопределенность в разграничении вопросов федерализма и административной децентрализации. Это приводит к неспособности Конституции Ирака достичь баланса между федеральным правительством и регионами³.

2. Двойная система правления (федерализм и административная децентрализация). Конституция Ирака 2005 года закрепила двойную систему, предусмотрев административную и политическую децентрализацию одновременно и не разграничив их до принятия закона о нерегулярных провинциях в 2008 году для определения предметов ведения каждого из них. Этот закон дал широкие полномочия исполнительным

¹ <http://worldconstitutions.ru/?p=338> (дата обращения: 20 апреля 2018 года).

² Nasser Mohammed Abdul. In theories and political systems Beirut/Lebanon: Baalbek press, 2008. P. 22.

³ Alaa Eddin Nuri. Federalism in the Iraqi Constitution. Baghdad/ Iraq: AlHuda press, 2012. P. 141.

советам в провинциях и сделал их неподконтрольными со стороны центрального правительства¹.

Таким образом, Конституция Ирака предоставляет районам большую автономию, что рассматривается некоторыми аналитиками как достаточно опасная тенденция, которая «может привести, с одной стороны, к дестабилизации обстановки в других странах компактного проживания курдского населения, а с другой, – возможному сближению южных районов страны с соседним шиитским Ираном и усилением в этих районах влияния религиозных деятелей»².

3. Смещение полномочий центрального правительства и регионов.

Статья 107 Конституции Ирака определяет исключительные полномочия федеральных властей: «осуществление внешней политики, дипломатическое представительство, ведение переговоров, подписание и ратификация международных договоров и соглашений; ведение переговоров, подписание и ратификация соглашений по вопросам кредитования, проведение суверенной внешнеэкономической и торговой политики; разработку и осуществление национальной оборонной политики, включая формирование и использование вооруженных сил для обеспечения охраны и защиты безопасности границ Ирака; разработку финансовой и таможенной политики, осуществление денежной эмиссии, организация торговой политики между районами и провинциями Ирака» и другие³. Далее, в статье 110 Конституции Ирака устанавливаются предметы, составляющие совместную компетенцию центра и регионов.

Однако четкого регулирования федеративной системы и, главное, принципов формирования субъектов федерации Конституция не устанавливает, относя это к дальнейшему конкретизирующему законодательству. Конституция также декларирует гибкий порядок изменения федеративной структуры, разрешая районам включать в себя одну или несколько провинций, а несколько районов могут объединяться в один район, при этом одна или несколько провинций могут быть преобразованы в район как наиболее значимый субъект федерации.

В целом, утвержденная на всеобщем референдуме, Конституция Ирака имеет относительно демократический характер, но в то же время не отражает сложившуюся в стране политическую ситуацию. Многие статьи

¹ Taha Namad Dulaimi. Federalism or political decentralization. Beirut/Lebanon: Nehund press, 2012. P. 34.

² Сапронова М.А. Конституция Ирака, одобренная на всеобщем референдуме 15 октября 2005 года: структура, основные положения, особенности // <http://www.iimes.ru/?p=3890> (дата обращения: 20 апреля 2018 года).

³ <http://worldconstitutions.ru/?p=338> (дата обращения: 20 апреля 2018 года).

анализируемого документа носят декларативный характер, не подкрепляемые пока никакими материальными или процессуальными гарантиями.

Долженко Наталья Игоревна
доцент кафедры судебной экспертизы и криминалистики
Юридический институт НИУ «БелГУ»,
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ПОЛУЧЕНИЯ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

Результативность раскрытия и расследования преступлений тесно связана с широким использованием специальных познаний; они применяются, в первую очередь в форме проведения экспертных исследований. Зачастую, для их выполнения требуются образцы для сравнительного исследования. Необходимость их получения возникает в следственной и судебной практике для решения как идентификационных, так и диагностических задач. Важность этого следственного действия не вызывает сомнений, так как во многом именно образцы для сравнительного исследования способствуют целям уголовного судопроизводства, указанным в ч.2 ст.6 УПК РФ.

Различные аспекты производства этого следственного действия подробно исследовались в криминалистической литературе. С момента получения своего закрепления (впервые в нормах УПК РСФСР 1960 г. ст.186) до своей современной редакции (в УПК РФ ст.202) процессуальная регламентация получения образцов для сравнительного исследования несколько раз претерпевала изменения. В ней нашли отражение некоторые наработки, как криминалистов, так и предложения практических работников. Одной из последних новелл стало расширение предмета этого следственного действия, за счет включения в него «образцов представителей юридических лиц». В соответствии с ней «следователь вправе получить образцы почерка или иные образцы для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, а также в соответствии с частью первой статьи 144 настоящего Кодекса у иных физических лиц и представителей юридических лиц в случаях, если возникла необходимость проверить, оставлены ли ими следы в определенном месте или на вещественных доказательствах, и составить протокол в соответствии

со статьями 166 и 167 настоящего Кодекса, за исключением требования об участии понятых. Получение образцов для сравнительного исследования может быть произведено до возбуждения уголовного дела»¹.

Тем не менее, потребности практики вызывают необходимость дальнейшего совершенствования данной нормы. Одним из актуальных направлений в этой области является решение проблемы принудительного получения образцов для сравнительного исследования. Поскольку законодатель не разъясняет как саму возможность, так и процедуру принудительного порядка получения образцов для сравнительного исследования, в теории и практике возникает неоднозначное толкование данного вопроса.

Сторонники запрета принудительного изъятия образцов приводят аргументы о том, что в законе отсутствует мера ответственности за отказ от предоставления образцов², а также, что сама процедура противоречит основополагающим канонам в области защиты прав и свобод человека, попавшего в сферу уголовного судопроизводства. Так, Д. К. Брагер отмечает: «Если лицо, отказывается добровольно предоставить образцы жизнедеятельности – крови, слюны и т.п., оказывает сопротивление принудительным действиям сотрудников правоохранительных органов – в этом случае принуждение невозможно без применения насилия, в том числе и физической силы. Применение физической силы сопряжено с нарушением личной неприкосновенности, унижением чести и достоинства человека, чьи экспериментальные образцы надлежит получить (лишение свободы действий перед получением образцов, применение приемов самообороны для преодоления активного или пассивного физического сопротивления). Следовательно, по нашему мнению, принудительное получение образцов для сравнительного исследования, исходя из содержания ст.202 УПК РФ, будет являться нарушением принципов, закрепленных в гл.2 УПК РФ»³.

Представленные позиции нельзя признать убедительными поскольку, во-первых, отсутствие самостоятельной меры ответственности за отказ от выполнения процессуальных требований не исключает его принудительного исполнения, во-вторых, как совершенно справедливо отмечает А.А. Кириллова, «в уголовном судопроизводстве запрещено насилие, а не принуждение. Уголовный процесс, представляющий в социальном аспекте

¹ <http://www.consultant.ru>

² Жбанков В.А. Получение образцов для сравнительного исследования. – М.,1992. С. 14.

³ Брагер Д.К. Принудительное проведение освидетельствования и получения образцов для сравнительного исследования: отдельные проблемы // Вестник Томского государственного университета. 2013. №377. С. 99-101.

реакцию государства на преступление, как таковой строится на принуждении, которое является его несущей конструкцией»¹.

Нередко в научной литературе можно встретить суждения, не только философов, но и ученых-правоведов, где понятия «насилие» и «принуждение» отождествляются. Исследователи этого вопроса отмечают, что существует ряд схожих черт этих понятий и объясняют это единой социальной сущностью насилия и государственного принуждения. Однако есть и принципиальные отличия. Среди них можно назвать следующие:

1) государственное принуждение детально регламентировано действующим законодательством. Насилие же не имеет детального нормативного регулирования;

2) применение конкретных мер государственного принуждения осуществляется специальным субъектом, который наделен правомочиями. Субъект насилия изначально не определен;

3) цель государственного принуждения является социально оправданной и закреплена в законе. Насилие может и не иметь цели, кроме того, не приемлемо для социума.

Мы полагаем, что следует согласиться и с мнением Н.В. Макарейко, что «государственное принуждение является эффективным средством обеспечения общественного порядка и общественной безопасности»².

При этом не следует забывать о соблюдении требований Конституции России, которая гарантирует каждому право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом ч. 2 ст. 45, и право не свидетельствовать против себя ч.1 ст. 51. В соответствии с определениями Конституционного Суда «право не свидетельствовать против себя самого не исключает возможности проведения – независимо от того, согласен на это подозреваемый или обвиняемый либо нет, – различных процессуальных действий с его участием (осмотр места происшествия, опознание, получение образцов для сравнительного исследования), а также использования документов, предметов одежды, образцов биологических тканей и пр. в целях получения доказательств по уголовному делу»³.

¹ Кириллова А.А. Принудительный порядок получения образцов для сравнительного исследования // Актуальные проблемы современного права. – Оренбург, 2017. С. 236-237.

² Макарейко Н.В. Государственное принуждение и насилие: проблема соотношения. Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 33(27). 2014. С.33-34.

³ Определение конституционного суда РФ от 16.12.2004г. №448-О. «Об отказе в принятии рассмотрения запроса Черкесского городского суда Карачаево-Черкесской Республики о проверке конституционности п.2.ч.4 ст.46 и п.3ч.4 ст.47 УПК РФ // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2005. №3.

Таким образом, становится совершенно очевидной значительная разница между правом не предоставлять доказательства против самого себя и безусловной обязанностью участвовать в соответствующем процессуальном действии.

Однако участие в следственном действии – получении образцов для сравнительного исследования, процедура производства которого включает в себя, в том числе, оглашение постановления, разъяснение прав и обязанностей, составление протокола и т.п., не исключает категорический отказ от предоставления образца. Вот тут и возникает необходимость принуждения.

Принудительное изъятие у человека образцов зачастую затрагивает его личную неприкосновенность. Но право на неприкосновенность личности не является абсолютным. Это определено положениями Конституции РФ (ч. 3 ст. 55) и УПК РФ, которые принимают во внимание вероятность производства процессуальных действий (в том числе получения образцов для сравнительного исследования) с применением мер принуждения, связанных с ограничением права граждан на личную неприкосновенность в целях защиты прав и законных интересов лиц, пострадавших от преступлений, на судебную защиту. При этом всякое ограничение личной неприкосновенности – вынужденное действие, предназначение которого, обеспечить баланс между этим правом, презумпцией невиновности и интересами общества.

В каждом конкретном случае следует убедиться, что ограничение необходимо. В частности, в ходе подготовки к следственному действию, целесообразно направить соответствующие запросы в медицинские учреждения о наличии там данных о проведенных исследованиях аналогичных образцов, взятых у данного лица.

В криминалистической литературе описываются случаи, когда сотрудники правоохранительных органов отказываются от производства экспертиз, ссылаясь на нормы Федерального закона от 21.11.2011 №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹. Его положения устанавливают, что медицинскому вмешательству предшествует дача гражданином или его законным представителем информированного добровольного согласия на него. Так же, они имеют право отказаться от медицинского вмешательства или потребовать его прекращения.

Поэтому, если все же возникает вопрос о принудительном получении образцов, которые являются незаменимыми и могут иметь решающее

¹ http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/

значение для дела, осуществление данного действия возможно только на основании решения суда. Данная позиция вытекает из положений главы 2 Конституции РФ, где прямо указывается, что право на личную неприкосновенность может быть ограничено только по решению суда. Но такие случаи должны расцениваться как исключительные, с учетом их важности для процесса расследования.

Получение некоторых видов образцов для сравнительного исследования биологического происхождения иногда сопряжено испытанием болевых или неприятных ощущений, деформированием кожного покрова и т.д. Кроме того, есть определенный риск, что, к примеру, последствия забора крови, выполненного специалистом (врачом), могут вызвать ухудшение состояния лица, у которого кровь должна быть получена. А вместе с тем, положения Конституции РФ и УПК РФ содержат запреты жестокого обращения, а также применения методов, опасных для жизни и здоровья человека. Следует полагать, что в отдельных случаях следователь может потребовать заключение специалистов соответствующего медицинского учреждения о безопасности изъятия образцов конкретного вида у данного лица для его здоровья. Сами принудительные меры должны по возможности сводиться лишь к предупреждению противодействия лица краткой и безболезненной процедуре.

С учетом изложенного, мы считаем возможным внести изменения в формулировку ст.202 УПК, дополнив ее положением: «Изъятие крови и других биологических образцов для сравнительного исследования осуществляется врачом независимо от согласия обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего или свидетеля по решению суда, для установления фактов, имеющих значение для производства по делу, в случае отсутствия негативных последствий для здоровья человека».

Так же следует учесть, что добиться получения некоторых видов экспериментальных образцов в принципе невозможно, даже принудительно (например, образцы почерка, голоса¹, дорожки следов и т.п.). Представляется, что в таких случаях следует принять во внимание мнение А.В. Смирнова, который считает, что отказ в добровольном предоставлении образцов для сравнительного исследования «свидетельствует о попытке заинтересованных лиц воспрепятствовать следователю в получении

¹ Ефимичев П.С., Ефимичев С.П. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. М., 2009. С. 127.

объективной информации о расследуемом событии, и должны расцениваться как улики поведения»¹.

Ерыгин Алексей Алексеевич

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина
кандидат политических наук, доцент
(Россия)

ПОЛНОМОЧИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ СОВЕТОВ ПРИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ (ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ) ОРГАНАХ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Одним из направлений демократизации российского государства является расширение возможностей участия граждан в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей, что напрямую следует из содержания части 1 статьи 32 Конституции РФ. Наряду с классическими формами демократии получают распространение и новые, предусматривающие взаимодействие граждан с институтами гражданского общества. Среди таких форм - осуществление общественного контроля в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ (ред. от 03.07.2016 № 353-ФЗ) «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»² (далее – Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ). Следует согласиться с мнением о том, что «общество должно располагать эффективными инструментами независимого контроля над деятельностью органов власти, что позволяет воплощать в жизнь закреплённые в Конституции РФ, но с большим трудом реализующиеся на практике принципы верховенства права, приоритета прав человека»³.

Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ предусматривает создание общественных советов при законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов Российской Федерации, выполняющих консультативно-совещательные функции и участвующих в

¹ Смирнов А.В. Возможно ли принудительное изъятие образцов для сравнительного исследования // Уголовный процесс. №5. 2017. <https://e.ugpr.ru/article>.

² СЗ РФ. 2014. № 30 (часть 1). Ст. 4213.

³ Мельникова М.В. Контроль институтов гражданского общества над органами государства // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: вопросы теории и практики: материалы XX международной научно-практической конференции (20-21 апреля 2017 г.): в 2 ч. / отв. ред. Н.Н. Цуканов. Красноярск: СибЮИ МВД России, 2017. Ч. 1. С. 26.

осуществлении общественного контроля (ч. 1 ст. 13) в порядке и формах, установленных нормативными правовыми актами как федерального, так и регионального уровня. Основы правового статуса общественных советов при региональных законодательных (представительных) органах закрепляются в законах субъектов Российской Федерации, а задачи, полномочия, порядок деятельности, процедура формирования общественных советов определяются положениями, утверждаемыми постановлениями законодательных органов субъектов Российской Федерации. При этом региональные законодатели по-разному подошли к определению предназначения общественных советов.

Общественный совет при Законодательном Собрании Иркутской области провозглашается «постоянно действующим консультативным органом содействия законодательной деятельности Законодательного Собрания и организационной формой взаимодействия между общественными организациями области и Законодательным Собранием»¹. В данном случае общественный совет выступает как посредник между региональным законодательным органом и институтами гражданского общества. Важно иметь в виду, что руководителем Общественного совета является председатель Законодательного Собрания, что не способствует осуществлению Общественным советом контрольной функции в отношении областного законодательного (представительного) органа. Более того это противоречит Федеральному закону от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ, согласно которому в состав общественного совета не могут входить лица, замещающие государственные должности субъекта Российской Федерации (ч. 4 ст. 13).

Общественные советы при законодательных собраниях Калининградской, Курганской, Ленинградской, Магаданской и Рязанской областей являются органами, выполняющими консультативно-совещательные функции и участвующими в осуществлении общественного контроля в порядке и формах, предусмотренных Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ. В Чувашской Республике, Вологодской, Волгоградской, Липецкой, Мурманской, Нижегородской, Новосибирской, Томской и Тульской областях общественные советы при законодательных органах провозглашаются консультативно-совещательными органами общественного контроля.

¹ Постановление Законодательного Собрания Иркутской области от 1 ноября 2008 г. № 2/6-ЗС «О Положении об Общественном совете при Законодательном Собрании Иркутской области» (ред. от 15.06.2016 № 39/50-ЗС) // URL: <http://www.irk.gov.ru/social/> (дата обращения: 14.04.2018).

В положениях об общественных советах при законодательных (представительных) органах Волгоградской, Саратовской и Тульской областей полномочия общественных советов не определены, поэтому представление о них можно получить посредством анализа целей и задач общественных советов, а также материалов их деятельности. Однако более продуктивным представляется вариант закрепления полномочий общественных советов в нормативных правовых актах, принимаемых региональными законодательными собраниями (Курганская, Магаданская, Нижегородская, Новосибирская, Тамбовская и Томская области, Хабаровский край, Чувашская Республика).

Анализ регионального законодательства позволяет выделить две группы общественных советов в зависимости от содержания их полномочий.

Первая группа включает общественные советы при законодательных органах Вологодской, Курганской, Мурманской и Рязанской областей, к ведению которых относятся полномочия исключительно или преимущественно в сфере осуществления общественного контроля. В частности, Общественный совет при Курганской областной Думе: 1) «осуществляет в соответствии с действующим законодательством общественный контроль; 2) направляет подготовленный по результатам общественного контроля итоговый документ в областную Думу; 3) осуществляет взаимодействие с областной Думой, областной Общественной палатой и иными субъектами общественного контроля по вопросам осуществления общественного контроля, информационного обеспечения общественного контроля, обеспечения его публичности и открытости»¹. Общественный совет при Рязанской областной Думе помимо этого «принимает участие в обсуждении общественно значимых проектов нормативных правовых актов; создает комиссии, рабочие и экспертные группы»².

Положение об общественном совете при Законодательном Собрании Вологодской области (п. 4.1) воспроизводит формы общественного контроля, установленные Федеральным законом от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ (общественный мониторинг; общественная проверка; общественная экспертиза; общественное обсуждение; общественные (публичные) слушания), а также дополняет обсуждением «проектов правовых актов о

¹ Постановление Курганской областной Думы от 25 февраля 2016 г. № 43 «О Положении об Общественном совете при Курганской областной Думе» // URL: <http://www.garant.ru/hotlaw/kurgan/701930/> (дата обращения: 17.04.2018).

² Постановление Рязанской областной Думы от 25 января 2017 г. № 20-VI РОД «Об утверждении Положения об Общественном совете при Рязанской областной Думе» // Рязанские ведомости. 2017. № 16. 31 января.

требованиях к отдельным видам товаров, работ и услуг, закупаемых Законодательным Собранием»¹. Результаты осуществленного общественным советом общественного контроля оформляются в виде: итоговых документов общественного мониторинга, актов общественных проверок, заключений общественных экспертиз, протоколов общественных обсуждений, протоколов общественных (публичных) слушаний, которые направляются председателем общественного совета в Законодательное Собрание Вологодской области.

Вторая группа включает общественные советы, полномочия которых охватывают более широкий круг вопросов, прежде всего в сфере правотворчества: а) подготовка предложений по совершенствованию регионального законодательства (Новосибирская область, Чувашская Республика, Республика Алтай), регионального и федерального законодательства (Магаданская область); б) обсуждение общественно-значимых проектов законов (Волгоградская область, Хабаровский край); в) участие в разработке проектов нормативных правовых актов, принимаемых законодательным органом (Магаданская, Новосибирская и Томская области). Обширны полномочия в рассматриваемой сфере у Общественного совета при Законодательной Думе Хабаровского края, который вправе участвовать в разработке и обсуждении общественно значимых проектов не только краевых законов и постановлений Думы, но и федеральных и федеральных конституционных законов, а также обращений в федеральные органы государственной власти². Главное, чтобы при этом законодатели не перекладывали свою работу «на плечи» общественности и не подменяли общественными советами деятельность представительного органа государственной власти³. Редко встречающимся полномочием наделён Общественный совет при Государственном Совете Чувашской Республики, члены которого вправе принимать участие в деятельности аттестационной комиссии и комиссии по индивидуальным служебным спорам Аппарата республиканского парламента с правом совещательного голоса.

¹ Постановление Законодательного Собрания Вологодской области от 17 февраля 2016 г. № 94 «Об утверждении Положения об общественном совете при Законодательном Собрании Вологодской области» // Красный Север. 2016. № 20. 27 февраля.

² Положение об общественном совете при Законодательной Думе Хабаровского края: Приложение к постановлению Законодательной Думы Хабаровского края от 25 ноября 2015 г. № 743 // URL: [http://www.duma.khv.ru/Site.aspx?p=270100002~77700~\[docs\]270101567](http://www.duma.khv.ru/Site.aspx?p=270100002~77700~[docs]270101567) (дата обращения: 16.04.2018).

³ Андреева Л.А., Кирьянов А.Ю. К вопросу об общественном контроле в представительных (законодательных) органах государственной власти субъекта Российской Федерации // Актуальные проблемы юриспруденции: сб. ст. по матер. III междунар. науч.-практ. конф. № 3 (3). Новосибирск: СибАК, 2017. С. 30.

Определённой противоречивостью характеризуются полномочия Общественного совета при Тамбовской областной Думе, который наделён правом готовить предложения по совершенствованию областного законодательства только в сфере защиты прав и свобод граждан, но при этом вправе участвовать в разработке и обсуждении проектов общественно значимых нормативных правовых актов региона¹.

К полномочиям общественных советов, раскрывающим их политико-правовую природу, относится рассмотрение и обсуждение инициатив граждан, общественных объединений и иных негосударственных некоммерческих организаций по вопросам, отнесенным к ведению законодательного органа (Магаданская и Тамбовская области, Хабаровский край) или субъекта РФ в целом (Новосибирская область).

В целом, общественные советы при региональных законодательных (представительных) органах в качестве субъектов общественного контроля, выполняющих также консультативно-совещательные функции, должны быть сформированы в каждом субъекте Российской Федерации, что будет способствовать укреплению взаимодействия законодательных собраний с институтами гражданского общества. Не случайно в Докладе Общественной палаты Российской Федерации о состоянии гражданского общества в Российской Федерации за 2017 год отмечается, что «именно общественные советы в перспективе должны стать точкой опоры общественного контроля в регионах»². В этой связи пункт 3 статьи 5 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»³ целесообразно дополнить подпунктом «а.2», устанавливающим, что постановлением указанного органа утверждается положение об общественном совете при региональном законодательном (представительном) органе государственной власти.

¹ Постановление Тамбовской областной Думы от 8 июня 2015 г. № 1467 «О Положении об Общественном совете при Тамбовской областной Думе» // URL: <http://www.tambovoblduma.ru/obshchestvennyy-совет-pri-tambovskoy-oblastnoy-dume/dokumenty/> (дата обращения: 16.04.2018).

² Доклад Общественной палаты Российской Федерации о состоянии гражданского общества в Российской Федерации за 2017 год // URL: <https://report2017.oprf.ru/3.html> (дата обращения: 15.04.2018).

³ СЗ РФ. 1999. № 42. 18 октября. Ст. 5005.

Ерыгина Виктория Ивановна
доцент кафедры всеобщей истории
Белгородский институт развития образования
кандидат исторических наук, доцент
(Россия)

ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ В ПРОЦЕССЕ СМЕНЫ ПАРАДИГМЫ РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА

В процессе смены общественного и политического строя меняются представления общества о должном и справедливом, праве и государстве, а вслед за ними эволюционирует как обыденное, так и научное сознание в различных сферах: философии, социологии, экономике и, в том числе юриспруденции. С одной стороны, юридическая наука тесно связана с сиюминутными потребностями людей и фактически обслуживает их интересы, отвечает на конкретные запросы населения; но с другой же стороны, она содержит некие общие правила, требования, нормы, ценности, которые передаются из поколения в поколение и составляют главный ее контент. Юридическая наука соответственно выполняет ряд общественных функций: идеологическую, образовательную, просветительскую, воспитательную, гносеологическую, аксиологическую, правоохранительную и др.

Развитие данной науки, ее совершенствование, как и всех остальных наук, было бы невозможно без связи с предшествующими этапами ее эволюции и отдельными ее частями и институтами. Новое знание, как правило, ведет к отрицанию предыдущего. Однако, «всякое качественное изменение предполагает, в одной стороны, устранение старого, отжившего или не отвечающего изменившимся условиям, а с другой стороны – охранение старого, положительного, ценного, что способствует дальнейшему прогрессивному развитию»¹.

Современная российская юридическая наука является преемницей советского юридического наследия подобно тому, как Российская Федерация является правопреемницей Советского Союза. Поэтому не следует отказываться от тех научных теорий, которые и сегодня представляют концептуальную ценность и составляют фундамент современной юриспруденции, а целесообразно творчески переосмыслить их с позиций нынешнего понимания природы государственной власти и сущности

¹ Швеков Г.В. Преемственность в праве: Научно-теорет. пособие для преп. вузов по спец. «Правоведение». М., 1983. С. 8.

демократического режима.

В российской юридической науке существует понятие, которое пять раз пересматривалось на протяжении одного XX века. Таковым понятием является «парламентаризм». Первое представление о нем как способе формирования высших органов власти на основе волеизъявления победившей на выборах партии (коалиции партий) в ряде зарубежных стран сложилось в российской государственно-правовой науке на рубеже XIX-XX вв. На смену чисто теоретическим взглядам на парламентаризм в годы первой российской революции 1905-1907 гг. пришли конкретные исследования-рекомендации о создании и функционировании Государственной думы, которые по сути выражали желание их авторов применить классическую европейскую теорию на российской почве. В период с февраля по октябрь 1917 г. почти во всех слоях общества, партиях, научных кругах пробудилось осознание необходимости создания парламента нового типа в виде Учредительного собрания, от решения которого зависела судьба Отечества. Однако пришедшие к власти большевики отвергли парламентские иллюзии прошлых лет и заявили о создании нового представительного государства, в теории выражающего интересы трудящихся слоев населения, а на практике - основанного на единой системе власти партийных и государственных органов, поддерживающих коммунистическую идеологию и не допускающих альтернативы, плюрализма, оппозиции. Период перестройки (1985-1991) вызвал новый всплеск интереса к проблеме возрождения классического парламентаризма. И, наконец, современный период, начиная с 1993 г., связан с новым рационалистическим подходом к парламентаризму, как системе власти, при которой существует разделение властей с явным преобладанием исполнительной власти над законодательной, складывается многопартийная система при явном доминировании одной правящей партии, созданы все условия для проведения открытых альтернативных выборов с предсказуемым результатом.

Актуальность изучения советской теории народного представительства заключается в поиске наиболее приемлемой формы организации демократических институтов, представительных органов государственной власти и местного самоуправления в России, отвечающих потребностям российского общества и основанных не на заимствованных образцах государственного устройства, а на собственном опыте. Советские ученые, опираясь на марксистско-ленинскую методологию, тем не менее создали собственное учение о государстве и праве. В основу советской доктрины народного представительства был положен классовый подход к анализу

структуры представительных органов власти, выполняющих одновременно и законотворческие, и исполнительно-распорядительные функции; а также концепция верховенства представительных органов.

Следует отметить, что теория народного представительства сложилась гораздо позднее практики его реализации. Вначале революционной стихией были созданы Советы как органы народовластия в 1905 г. и 1917 г., затем они были легализованы в декретах советской власти и партийных документах, а спустя десятилетия были обоснованы на теоретическом научном уровне. Несмотря на то что в советской юридической науке проблеме народного представительства уделялось повышенное внимание, издавались десятки работ по данной теме, тем не менее не все вопросы получили освещение.

Вслед за Марксом, Энгельсом и Лениным советские ученые отвергали буржуазный парламентаризм, понимая под этим понятием приспособленную к интересам буржуазии систему организации и осуществления политической власти, систему, которая включает в себя парламент, но не сводится к нему.

На протяжении семидесяти лет советские политики и идеологи сумели разработать стройную теорию советского народовластия, убедить народ в том, что, «советский парламент рабочих масс» нес в себе, несмотря на целый ряд недостатков и трудностей организации, «здоровое демократическое начало». Уже за первые десять лет советской власти к управлению государством было привлечено более 27 млн. человек, прежде всего рабочих и крестьян¹. Неужели все они ошибались? Неужели советские люди, ученые находились под каким-то гипнозом и не понимали сути вещей? А затем в 1990-е гг. вдруг все прозрели и совершенно по-новому стали трактовать советскую власть, превышать роль партии и принижать значение Советов, отрицать все положительное, что было ими сделано.

Чтобы переосмыслить сегодня советскую доктрину народного представительства, необходимо, во-первых, сравнить ее с практикой реализации, т.е. применить онтологический и конкретно-социологический подходы; во-вторых, понять смысл советского парламентаризма с позиций исторического метода исследования и правоментального подхода; в-третьих, использовать сравнительно-эпистемологический, сравнительно-исторический и сравнительно-правовой методы для оценки уровня развития демократии и парламентаризма в советский и современный периоды российского государства.

¹ Лукьянов А.И. Парламентаризм в России (вопросы истории, теории и практики): курс лекций. М., 2010. С. 67.

Современным аналогом советского строительства можно считать парламентское право. Сегодня в юридической науке и практике рассматривается в качестве аксиомы положение о том, что современное демократическое государство в обязательном порядке имеет парламент как общегосударственный представительный орган, наделенный законодательными полномочиями. Важная роль парламента в механизме государства привела к появлению такого понятия, как парламентаризм¹. Однако судьба парламентаризма в России была очень противоречивой, что верно подметил В.Б. Исаков: «как будто какое-то проклятие висит в России над институтом народного представительства. Его с трудом учреждают, все социальные слои с воодушевлением приветствуют водворение парламентаризма. Но затем что-то происходит. Реально работающий парламент, даже слабый, непрофессиональный, предельно неудобен бюрократически организованной номенклатурной власти»². Отрицая парламентаризм, тем не менее советская система представительных органов многое заимствовала из механизма его организации и деятельности, в частности, исполкомы формировались депутатами Советов из их числа и контролировались как теми же Советами, которые их формировали, так и вышестоящими Советами. Советы обладали функциями парламентского контроля за деятельностью других государственных органов, а также должностных лиц, которые выражались в различных формах, включая депутатские запросы. В целом, при всех своих недостатках Советы являлись эффективными представительными органами народовластия, особенно на местах, поэтому не надо было резко ломать их стройную систему, а лишь внести в нее демократические элементы.

Ошибка же советских ученых-юристов, по признанию В.М. Сырых, состояла в том, что они не придавали серьезного значения влиянию конкретно-исторических условий на объективные экономические процессы, а также человеческому фактору, наличию социального слоя, класса, способного своими действиями и решениями воплотить их в жизнь³. Однако и представителям современной теории народного суверенитета и представительства, основанной на юридическом позитивизме, не удалось избежать ошибок, в частности, в понимании власти народа как

¹ Пашенцев Д.А. Парламентаризм и демократия // Парламентаризм: проблемы теории, истории, практики: сб. научных статей к 60-летию заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Исакова Владимира Борисовича. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2010. С. 13.

² Исаков В.Б. парламент, власть, общество // Парламентаризм: проблемы теории, истории, практики: сб. научных статей к 60-летию заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Исакова Владимира Борисовича. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2010. С. 5-13.

³ Сырых В.М. Материалистическая теория права: Избранное. М.: РАП, 2011. С. 1259.

исключительно государственной, именуемой при этом публичной и политической властью, в недооценке возможности общественного самоуправления и различных форм самоорганизации граждан.

Жилина Наталья Юрьевна

доцент кафедры уголовного права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

ПОНЯТИЕ И СОСТАВ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО С «ОСОБОЙ ЖЕСТОКОСТЬЮ»

Состав убийства, совершенного с особой жестокостью, обладает целым рядом особенностей. Главная из них заключается в том, что «особая жестокость» относится к оценочным понятиям. Чтобы найти критерии особой жестокости, позволяющие правильно определять наличие или отсутствие ее в каждом конкретном случае при совершении убийства, необходимо составить примерный перечень обстоятельств, свидетельствующих о совершении убийства с особой жестокостью.

Большинство авторов пытаются показать разницу между данными понятиями, обращая внимание на различные аспекты рассматриваемой проблемы. Например, С.К. Питерцев считает, что «убийство, признаваемое особо жестоким, должно характеризоваться крайней степенью жестокости – жестокостью сверхобычной, из ряда вон выходящей, исключительной»¹. В свою очередь Г.И. Чечель утверждает, что «особая жестокость – это более высокая качественная и количественная сторона деяния по отношению к понятию жестокость. Он подвергает критике такие формулировки особой жестокости, как «чудовищная бессердечность», «поразительная суровость», «сверхобычная жестокость», «проявление звериных инстинктов», «чрезвычайная беспощадность» и другие, поскольку они расплывчаты и неопределенны, никак не раскрывают содержания понятия «особая жестокость» и ничего не дают практике. По его мнению, более правильно сосредоточиться на выявлении «наиболее приемлемых форм юридического выражения» особой жестокости при убийстве². Отличить «обыкновенную» жестокость от особой жестокости при убийстве не просто. Однако сделать

¹ Питерцев С. К. Оценка множественности ранений в посягательствах на жизнь // Советская юстиция. 1973. № 19. С. 18.

² Чечель Г. И. Жестокий способ совершения преступлений против личности. Нальчик, 1991. С. 14.

это необходимо, потому что только наличие в деянии виновного особой жестокости образует состав квалифицированного убийства.

В специальной литературе отмечается, что отнесение того или иного деяния к «просто» или особо жестокому либо вообще нежестокому зависит не только от оценок субъекта, его социальной принадлежности и общественного положения, моральных принципов и воззрений, интеллигентности, культуры и т.д. Решение этого вопроса зависит от нравственно-психологической атмосферы в обществе, его ценностей, от уровня нравственности, пределах насилия в той социальной группе, к которой принадлежит то должностное лицо, которое должно дать на него ответ¹.

Представляется, что особая жестокость при убийстве заключается в причинении потерпевшему особых физических и (или) нравственных страданий, т.е. сильных, достаточно продолжительных, многократных или однократных страданий.

Специалист в области изучения преступной жестокости Ю.М. Антонян определяет жестокое поведение как «намеренное и осмысленное причинение другому человеку мучений и страданий ради них самих или достижения других целей либо как угрозу такого причинения, а также действия, совершая которые субъект допускал, или должен был предвидеть, что подобные последствия наступят»².

Мы согласимся с мнением ведущих авторов работы «Преступления, совершаемые с особой жестокостью», которые предложили следующее определение: «Особая жестокость – это сопровождающее или следующее за насильственным преступлением, не обязательное для его совершения и наступления обычных для него последствий, умышленное действие (или бездействие), состоящее в причинении потерпевшему или его близким дополнительного, как правило, тяжелого, физического или психического страдания»³.

В действующем уголовном праве «особая жестокость» выступает в двух аспекта: во-первых, в качестве обстоятельства, отягчающего наказание; во-вторых, в качестве квалифицирующего признака некоторых составов преступлений.

Анализ п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ показывает, что объектом убийства является высшая ценность человека – жизнь: «биологическое состояние

¹ Антонян Ю. М. Преступная жестокость. М., 1994. С. 148.

² Антонян Ю. М. Психология убийства. М., 1997. С. 14.

³ Закалюк А. П., Жарый В. Д., Ковальский В. С. и др. Преступления, совершаемые с особой жестокостью (научный обзор результатов исследования). Киев, 1989. С. 8.

человека, который в силу определенных причин может быть (перестать быть) личностью и даже социальным существом»¹.

Если говорить об объективной стороне убийства, совершенного с особой жестокостью, то можно утверждать, что она состоит из противоправного лишения жизни другого человека. Так, в ст. 20 Конституции Российской Федерации сказано, что «каждый имеет право на жизнь»². То есть, данное право является неотъемлемым, никто не может быть лишен жизни умышленно, а если какой-либо человек посягнул на это, то будет нести ответственность в соответствии с законом.

Трудно не согласиться с мнением специалиста в области уголовного права и криминологии С.В. Бородина, который утверждал, что «при убийстве с особой жестокостью наступившим результатом является не смерть потерпевшего, а особая жестокость»³. И действительно, главной квалифицирующей «особенностью» ст. 105 ч. 2 пункта «д» УК РФ является именно наличие «особой жестокости», которая, может проявляться в таких видах жестокости, как: мучение, истязание, пытки, садизм и т.д., то есть в действиях, направленных на причинение физических и психических страданий человеку, его родственникам или близким людям.

Согласно действующему УК РФ субъектом данного состава преступления выступает вменяемое физическое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 14 лет⁴.

Говоря о субъективной стороне убийства, совершенного с «особой жестокостью», можно утверждать, что ключевым моментом для квалификации является установление факта – охватывалось ли умыслом виновного совершения преступления именно с применением особой жестокости. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27.01.1999г закреплено, что «для признания убийства совершенным с особой жестокостью необходимо установить, что умыслом виновного охватывалось совершение убийства с особой жестокостью»⁵.

¹ Журавлев М.П., Никулин С.И. Уголовное право: Общая и Особенная часть. М., 2008.

² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учётом поправок, внесённых Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. 4 августа. № 31. С. 4398.

³ Бородин С.В. Преступление против жизни // СПб: Издательство Юридический центр Пресс, 2003.

⁴ <http://www.consultant.ru>.

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27.01.1999г. (ред. 03.03.2015) №1. <http://www.consultant.ru>.

В свою очередь С.В. Бородин утверждал, что «виды умысла виновного на лишение жизни и его отношение к особой жестокости могут не совпадать»¹. То есть, само убийство может совершаться осознанно, что свидетельствует о прямом умысле, но при этом преступник абсолютно безразлично относится к особой жестокости, что является косвенным умыслом, отсюда исходит вывод, что особую жестокость характеризуют только такие действия, при совершении которых, преступник сознательно допускает наступивший результат (таким результатом является особая жестокость) и желает его наступления.

Еще одна точка зрения принадлежит С.Н. Дружкову, который считает, что «вменение п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ возможно только при наличии прямого умысла на особую жестокость убийства, причиняющую особые страдания жертве»². Он утверждает, что «при вменении данного пункта в первую очередь должно быть точно доказано, что преступник, совершая убийство, применял виды жестокости специально для причинения физических и психических страданий жертвы или же его родственников и близких»³.

Следует признать, что убийство с особой жестокостью может быть совершено как с прямым, так и с косвенным умыслом. Субъективное отношение виновного лица к факту проявления им особой жестокости может быть раскрыто только в рамках того умысла, с которым оно совершало убийство.

В целом, исходя из вышеперечисленного, можно утверждать, что преступник, при совершении убийства с особой жестокостью, должен в полной мере осознавать свое жестокое поведение по отношению к жертве, желать проявления жестокости, сознательно совершать жестокие действия по отношению к потерпевшему при совершении убийства для достижения своей цели.

Относительно того, какими мотивами руководствуется виновный при совершении убийства с особой жестокостью, высказываются разные точки зрения. Например, М.К. Анианц считает, что «чаще всего убийство с особой жестокостью совершается из мести, однако нередко особо жестокий способ убийства встречается и при убийствах из хулиганских побуждений и из

¹ Бородин С.В. Преступление против жизни // СПб: Издательство Юридический центр Пресс, 2003.

² Дружков С.Н. Уголовно-правовые функции особой жестокости в ставе убийства: вопросы теории и практики: Дис. ...канд. юрид. наук: Екатеринбург, 2002. 168 с.; Константинов П. Субъективная сторона убийства с особой жестокостью // Российская юстиция. 2004. № 4. С. 41.

³ Там же.

ревности»¹. В свою очередь Ю.М. Антонян утверждает, что «мотивы при совершении убийства с особой жестокостью, как правило, носят бессознательный характер...»².

Как уже отмечалось, убийство с особой жестокостью сопровождается издевательствами и глумлением преступника над жертвой. Каждый случай носит индивидуальный характер, имеет свои мотивы и является по-своему уникальным. Возникает проблема в правильном истолковании и применении понятия «особая жестокость». Это право предоставлено суду. Негласно, большое значение придается психическому переживанию потерпевшего, чем каким-либо его физическим страданиям.

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» поясняет, что «при квалификации убийства по пункту «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ надлежит исходить из того, что понятие особой жестокости связывается как со способом убийства, так и с другими обстоятельствами, свидетельствующими о проявлении виновным особой жестокости. При этом для признания убийства совершенным с особой жестокостью необходимо установить, что умыслом виновного охватывалось совершение убийства с особой жестокостью»³.

Согласно этому можно сделать вывод о том, что не всякое убийство, в ходе которого потерпевшему было нанесено большое количество ранений, можно признать совершенным с «особой жестокостью». Это обусловлено тем, что при совершении убийства большое количество ранений преступник мог нанести, прибывая в состоянии возбуждения, пытаясь довести до конца задуманное деяние, а множественность ранений могла быть спровоцирована сопротивлением жертвы и другими причинами. А такое обстоятельство, как «уничтожение или расчленение трупа с целью сокрытия преступления не может быть основанием для квалификации убийства как совершенного с особой жестокостью»⁴.

Какие же причины влияют на поведение преступника и толкают его на совершение столь опасного и жестокого деяния? Установлено, что на такое проявление человеком жестокости влияют многие факторы, одними из них выступают акцентуация характера и психические патологии человека.

¹ Анианц М. К. Указ. соч. С. 65.

² Антонян Ю. М. Преступная жестокость. С. 150.

³ Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации: [сайт]. URL: <http://legalacts.ru> (дата обращения 14.04.2018).

⁴ Бородин С.В., Трусова А.И. Судебная практика к Уголовному кодексу Российской Федерации в / под общ. ред. В. М. Лебедева. М.: Спарк, 2001. 1168 с.

Напомним, что акцентуация характера или акцентуация личности – чрезмерное усиление отдельных черт характера. Эта особенность личности определяет поведение и поступки, накладывает отпечаток на все сферы ее деятельности: отношение к себе, к окружающим, к миру. Акцентуация является крайним вариантом нормы и не считается психическим расстройством или заболеванием¹. Психическую патологию характеризуют как выход за оптимальные границы нормы, связанной с изменениями наиболее приемлемой меры адаптационной саморегуляции высокоорганизованного живого существа или с чрезвычайными внешними влияниями².

Еще одним фактором, влияющим на проявление человеком жестокости является алкоголь. В состоянии алкогольного опьянения человек теряет ощущение реальности, может проявлять особую агрессивность и вспыльчивость, безжалостность и цинизм, человек полностью теряет контроль над своим разумом и поведением, что ведет к обострению мотива совершения убийства с особой жестокостью.

Немаловажную роль играет и низкий материальный уровень населения, а также пропаганда насилия и жестокости в средствах массовой информации и т.д.

Согласно Постановлению Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» сказано, что «о направлении умысла виновного следует исходить из совокупности всех обстоятельств содеянного и учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранения жизненно важных органов человека), а также предшествующее преступлению и последующее поведение виновного и потерпевшего, их взаимоотношения»³.

Полагаем, что убийство, совершенное с особой жестокостью следует характеризовать по определенным признакам. Во-первых, это избранный виновным способ убийства (применял ли виновный яд, который имел мучительное действие, совершил ли сожжение заживо или же воспользовался другими методами и способами, которые заведомо были связаны с причинением потерпевшему особых страданий).

Во-вторых, это обстановка совершения преступления (совершалось ли убийство в присутствии близких, родных потерпевшего, было лицо

¹ URL:<https://www.polimed.com/articles-akcentuacii-kharaktera-akcentuacii-lichnostejj.html>.

² URL: <https://www.eurolab.ua/mental-health/3710/3711/30447/>.

³ Законы, кодексы и нормативно-правовые акты в Российской Федерации: [сайт]. URL: <http://legalacts.ru> (дата обращения 14.04.2018).

беспомощным, имело ли какие-либо физические или психические особенности заболевания и т.д.); какое взаимоотношение было между виновным и потерпевшим.

В-третьих, что является очень важным, каково было поведение виновного до совершения убийства с особой жестокостью, т.е. применял ли виновный пытки, издевательства или другие способы причинения страданий по отношению к потерпевшему.

Полагаем, что понятие «особая жестокость» очень трудно поддается точному юридическому толкованию и вызывает большую сложность при квалификации данных деяний.

Жукова Наталья Алексеевна

заведующая кафедрой судебной экспертизы и криминалистики

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

Остапюк Владимир Григорьевич

заведующий кафедрой административного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

НОВАЯ МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

18 апреля 2018 года Президент Российской Федерации В.В. Путин подписал Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста»¹. Данный документ был опубликован на официальном правовом портале и предполагает изменение целого ряда статей Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ, кодекс). Наиболее интересным на наш взгляд представляется дополнение УПК РФ новой статьей 105¹ о запрете определенных действий.

Появление в кодексе новой меры пресечения ставит ряд дискуссионных вопросов. Один из них – является ли данная мера пресечения самостоятельной или дополнительной?

¹ Федеральный закон от 11 апреля 2018 г. «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста» // <http://www.kremlin.ru/acts/news/57291>.

«Несмотря на презюмируемую гуманизацию государства к избранию мер пресечения, заключение под стражу по-прежнему существенным образом превалирует над альтернативными мерами пресечения – домашним арестом или, например, залогом, который почти не применяется на практике. Указанная мера пресечения может быть применена в качестве дополнительной меры к залогом и домашнему аресту, что может привести к нарушению прав и охраняемых законом интересов подследственных», – считает партнер адвокатского бюро «Деловой фарватер» Сергей Литвиненко¹.

По смыслу принятого закона, эта мера универсальна и может быть избрана как самостоятельная, так и в дополнение к уже примененным залогом и домашнему аресту. По мнению законодателя, запрет определенных действий заключается в возможности ограничения прав и свобод обвиняемого (подозреваемого), кроме его изоляции в жилом помещении².

В соответствии с ч.3 ст.55 Конституции РФ ограничение прав и свобод человека и гражданина возможно по основаниям, предусмотренным федеральным законодательством, и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Учитывая, что законодатель не ограничивает правоприменителя перечнем действий, на которые может быть наложен запрет, то вполне логично, что данный запрет избирается по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого при невозможности применения более мягкой меры пресечения.

Суд может, в частности, запретить подозреваемому или обвиняемому покидать жилище в определенное время, находиться в определенных судом местах, общаться с определенными лицами, отправлять и получать почтово-телеграфные отправления, использовать средства связи и интернет или управлять автомобилем, если совершенное преступление связано с нарушением ПДД и эксплуатации ТС. По решению судьи запрет может касаться как одной сферы, так и сразу нескольких.

Например, в случае запрета управлять автомобилем у подозреваемого или обвиняемого изымается водительское удостоверение, которое приобщается к уголовному делу и хранится в нем до отмены запрета.

В качестве исключения подозреваемый или обвиняемый не в праве быть ограничен в использовании средств связи для вызова скорой медицинской помощи, сотрудников правоохранительных органов, аварийно-

¹ Филипенко А. Путин подписал федеральный закон о «запрете определенных действий» // <https://www.rbc.ru/society/18/04/2018/5ad7a39c9a794757a53b96ee>.

² Справка Государственно-правового управления // <http://www.kremlin.ru/acts/news/57291>.

спасательных служб в случае возникновения чрезвычайной ситуации, а также для общения со следователем, дознавателем и контролирующим органом.

Контроль за соблюдением запретов будет осуществлять ФСИН. Срок действия запретов будет зависеть от тяжести преступления и может составлять от 12 месяцев (при преступлениях небольшой и средней тяжести) до 36 месяцев (в случае особо тяжких преступлений). В случае их нарушения суд может изменить меру пресечения на более жесткую, отправив нарушителя под домашний арест или в СИЗО.

Анализ положений об изменении УПК РФ приводит к выводу о том, что уже имеющиеся в законе меры пресечения содержат те запреты, которые предполагает вводимая в кодекс статья 105¹. Так, запрет покидать место жительства содержится в домашнем аресте, покидать территорию проживания – в подписке о невыезде, поручительстве, залоге и домашнем аресте. Домашний арест изначально предполагал возможность введения запретов, которые сейчас перемещены в новую норму.

Для осуществления надзора за подозреваемым, обвиняемым может применяться специальный браслет. Запрет определенных действий (как ранее домашний арест) также предполагает использование аудиовизуальных, электронных и других технических устройств. Контролирующие органы (например, следователь, участковый уполномоченный полиции, сотрудник ФСИН) имеют право вызывать граждан к себе для проведения следующих действий: профилактических бесед; объяснения условий исполнения меры пресечения; проведения допроса по делу и выяснению всех обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела; а также причин нарушения ограничений и запретов.

Также контролирующие органы имеют право посещать подозреваемого, обвиняемого по месту, где он должен находиться, в том числе и по месту работы, если ему разрешено трудиться. Контролирующие органы вправе обращаться в прокуратуру, местное самоуправление и суды для решения возникших вопросов, которые связаны с исполнением условий запрета определенных действий.

Предполагается, что новая мера пресечения обеспечит «положительный экономический эффект», поскольку уменьшит госрасходы на содержание подозреваемых и обвиняемых под стражей и выплаты в счет возмещения вреда, «связанного с нарушением прав личности при заключении под стражу». Однако, по нашему мнению, необходимости введения новой меры пресечения не было. Было бы достаточно усовершенствовать механизм применения домашнего ареста и залога.

Захаров Сергей Сергеевич
начальник управления Судебного департамента
в Белгородской области,
действительный государственный советник юстиции 3 класса
(Россия)

ОСОБЕННОСТИ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СОДЕРЖАНИЯ ПРИНЦИПОВ СУДОУСТРОЙСТВА И СУДОПРОИЗВОДСТВА В РОССИИ

В юридической литературе конституционные принципы, касающиеся организации и функционирования судебной власти, исследуются с позиции особенностей их понимания и применения конституционными судами России¹ и зарубежных стран², соответствия международно-правовым принципам³, видového ряда принципов судоустройства⁴ и судопроизводства⁵.

В числе конституционных принципов правосудия получили определенную разработку принцип равенства перед законом и судом⁶,

¹ Ус В.С. Особенности применения Конституционным Судом Российской Федерации принципа пропорциональности во взаимосвязи с другими общими принципами права // Аграрное и земельное право. 2015. № 12 (132). С. 66-74; Сычев В.Б. Основные подходы Конституционного Суда Российской Федерации к конституционному принципу недискриминации // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2014. Т. 14. № 2-2. С. 467-474; Татаринов С.А. К вопросу о принципах осуществления конституционного судопроизводства в Конституционном Суде Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 3. С. 57-61.

² Керимов А.Д., Нуриев Г.Х. О некоторых принципах классических судопроизводств, применяемых в конституционном судопроизводстве европейских государств // Евразийский юридический журнал. 2012. № 5 (48). С. 65-67; Туманянц Е.С. Принцип самостоятельности судебной власти в контексте конституционных реформ в республике Армения // Вестник Омской юридической академии. 2018. Т. 15. № 1. С. 35-39; Айрапетян Ю.В. Принцип доступности правосудия как конституционный принцип гражданского процесса Республики Армения // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2013. Т. 3. № 4 (04). С. 90-95.

³ Курпас М.В. О соответствии предложенной законодателем процедуры доступа в суд надзорной инстанции международно-правовым и конституционным принципам судопроизводства // Международное публичное и частное право. 2011. № 3. С. 8-14.

⁴ Карасев А.Т., Казанцев А.О. О принципе независимости судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ // Российское право: образование, практика, наука. 2013. № 2-3 (80-81). С. 40-43.

⁵ Мархгейм М.В., Хлебников А.Д. О состязательности и равноправии сторон как самостоятельных конституционных принципах судопроизводства // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. 2012. № 20. С. 184-187; Абдулганиева Э.М.А. Реализация конституционных принципов состязательности и равноправия сторон в гражданском судопроизводстве // В сборнике: СОВРЕМЕННЫЕ КОНЦЕПЦИИ РАЗВИТИЯ НАУКИ сборник статей Международной научно-практической конференции. Уфа, 2018. С. 139-141.

⁶ Романенко Н.В. О равенстве перед законом и судом как конституционном принципе правосудия // Общество и право. 2014. № 2 (48). С. 215-221; Рузляев М.Ю. Принцип равенства как масштаб конституционного и уставного правосудия в субъектах Российской Федерации // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2017. № 3 (43). С. 72-79.

принцип независимости¹, принцип неприкосновенности², принцип гласности³. Помимо этого в качестве принципов осуществления правосудия предлагаются принцип транспарентности⁴, принцип справедливости⁵, принцип участия граждан в отправлении правосудия⁶.

Обращение Конституции России показало, что в ее тексте нет непосредственных формулировок о принципах судостроения и судопроизводства. Все они сформулированы в качестве диспозиций соответствующих статей, что позволяет утверждать, что принципы судостроения и судопроизводства стали таковыми ввиду доктринального обоснования. Это касается и принципа разделение властей, в силу реализации которого можно вести речь о судебной власти. Аналогичная ситуация и с принципом самостоятельности, распространяющим свое влияние на органы и судебной власти. В связи с тем, что одним из синонимов «самостоятельности» является «независимость», полагаем необходимым уточнить, что применительно к судам и судьям они не являются таковыми; принцип самостоятельности судов относится к судостроению, а принцип независимости судей – к судопроизводству.

Необходимо отметить, что, согласно п. «о» ст. 71 Конституции России судостроение отнесено к ведению Российской Федерации, а установление «общих принципов организации системы органов государственной власти...» – к совместному ведению России и ее субъектов (п. «н» ч. 1 ст. 72). Поскольку судебные органы являются органами государственной

¹ Ярошенко Н.И. Принцип независимости судебной власти как конституционный принцип осуществления правосудия в России // В сборнике: Правоохранительные органы России и за рубежом на современном этапе. Взаимодействие с общественными организациями в борьбе с терроризмом Международная научно-практическая конференция: сборник материалов. 2010. С. 126-135.

² Ярошенко Н.И. Принцип неприкосновенности как конституционный принцип осуществления правосудия в России // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2012. № 2. С. 7-16; Обидова М. Конституционный принцип неприкосновенности в системе принципов правосудия // Вестник Таджикского национального университета. Серия социально-экономических и общественных наук. 2017. Т. 1. № 2-4. С. 262-265.

³ Иванова М.А. Конституционный принцип гласности правосудия и доступ к информации о деятельности судов // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии. 2017. № 4 (34). С. 21-25; Бурсакова Р.М. О некоторых аспектах содержания конституционного принципа гласности функционирования судебной власти // Ученые записки Казанского филиала «Российского государственного университета правосудия». 2017. Том XIII. С. 76-81.

⁴ Ярошенко Н.И. Принцип транспарентности как конституционный принцип осуществления правосудия в России // Вестник Московского государственного университета леса – Лесной вестник. 2013. № 5 (97). С. 125-129.

⁵ Вилова М.Г. Конституционная ценность принципа справедливости как объекта права на справедливое судебное разбирательство // Юридическое образование и наука. 2018. № 1. С. 35-39.

⁶ Алтухов А.А. Конституционный принцип участия граждан в отправлении правосудия и некоторые проблемы в его реализации // Молодежный научный форум: общественные и экономические науки. 2017. № 12 (52). С. 195-199.

власти, то установление общих принципов организации органов судебной власти осуществляется и федеральными законами, и законами субъектов Российской Федерации (ч. 2 ст. 76). В научной литературе обращается внимание на необходимость принятия федерального закона о принципах организации и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации¹, чем подчеркивается значимость такого уровня правового регулятора, как принцип. С доводами в пользу такого законодательного решения можно вполне согласиться.

Полагаем значимым обратить внимание на конституционную диспозицию ч. 1 ст. 123, согласно которой «разбирательство дел во всех судах открытое». При этом в соответствии со ст. 9 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»² подобная «открытость» определяется как «гласность». Однако данные слова не являются синонимами, они имеют собственное содержание, которое очевидно сказывается на их понимании и применении в судопроизводстве.

Проведенный первичный анализ дает основания для вывода, что для судебной власти принципы так же важны, как и для законодательной и исполнительной. Содержание конституционных принципов судостроительства и судопроизводства получило определенную конкретизацию в соответствующих законодательных актах и продолжает наполняться интерпретационными усилиями юристов – ученых и практиков.

¹ Цалиев А.М. О федеральном законе об общих принципах организации и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов РФ // Российская юстиция. 2014. № 7. С. 13-17; Кириченко А.А. К вопросу о принятии федерального закона об общих принципах организации конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2015. № 4 (6). С. 56-61.

² http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW

Зинковский Максим Александрович
доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

ПОНЯТИЕ САНКЦИЙ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ¹

Санкции иностранных государств в отношении России являются уже делом обычным. Если изначально государственные структуры и субъекты права воспринимали этот факт, как нечто новое, то сейчас этим трудно кого-то удивить.

В юридической науке категория санкций, вероятно, выступает междисциплинарным понятием с признаками оценочности. Принципиальную важность санкций для какой-то отдельно взятой отрасли права отметить сложно. Все отрасли права в той или иной степени соприкасаются с санкциями и их последствиями.

Гражданское право регулирует отношения, связанные с договорами, обязательствами, деликтами, личными неимущественными правами физических лиц и многое другое. Гражданский кодекс РФ часто называют «экономическим кодексом» России. В этой связи можно утверждать, что санкции в значительной степени коснулись гражданского оборота современной России вообще и гражданского права в частности.

Санкции связаны с правовым регулированием экономики и предпринимательства. По этому вопросу в науке гражданского права в разное время учеными проводилось достаточное количество исследований.

Одни ученые посвятили свои труды вопросам хозяйственного расчета и гражданско-правовым проблемам совершенствования хозяйственного механизма, государственному регулированию экономики².

¹ Данная статья является результатом научного исследования Зинковского М.А. в рамках работы над Грантом Президента РФ 2018-2019 гг. (МК-918.2018.6) по государственной поддержке молодых российских ученых кандидатов наук. Тема гранта: «Юридические проблемы повышения качества и конкурентоспособности товаров, работ, услуг в условиях санкционного режима гражданского оборота Российской Федерации».

² Собчак А.А. Хозяйственный расчет и гражданско-правовые проблемы совершенствования хозяйственного механизма: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1982. 33 с.; Ом Гу Хо. Государственное регулирование экономики на современном этапе (теоретический аспект): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1993. 62 с.

Другие ученые изучали вопросы правового регулирования рыночных и экономических отношений, аспекты вмешательства государства в экономику¹.

Третьи ученые посвятили свои труды проблемам правовой организации отраслевых хозяйственных систем, гражданско-правовому регулированию распределительных отношений, правовым средствам перестройки хозяйственного механизма².

Четвертые ученые исследовали отношения промышленности и торговли, вопросы устойчивости в условиях перехода к рынку³.

Существует много других научных исследований, которые лежат в плоскости санкций и экономического регулирования.

В настоящее время категория санкций в гражданском праве не имеет единого оформленного понимания. Думается, что такое понятие можно частично попытаться описать выделив некоторые особенности.

Во-первых, санкции – это, как правило, политические межгосударственные отношения нескольких стран, участником которых является РФ. Во-вторых, санкции носят явный недружественный характер, поэтому их последствия могут оказывать негативное влияние на динамику гражданского оборота.

В-третьих, санкции могут усиливать режим изоляции субъектов гражданского права, что обуславливает сокращение числа сделок, ограничение экспортно-импортных отношений. Понятие санкций в гражданском праве не имеет четких законодательных рамок. В этом смысле санкции близки к категории национального экономического кризиса, а в некоторых аспектах кризис и санкции взаимосвязаны и взаимообусловлены.

В-четвертых, исследование санкций и их последствий с точки зрения гражданского права необходимо, так как субъекты гражданского права и особенно предприниматели нуждаются в квалифицированном современном

¹ Павлушина А.А. Правовое регулирование рыночных отношений (общетеоретический аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1994; Васильев А.В. Государство и правовое регулирование экономических отношений (Теория и опыт России): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1995. 47 с.; Витушко В.А. Теория механизма правового регулирования экономических отношений: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Минск, 2001.

² Пронская Г.В. Проблемы правовой организации отраслевых хозяйственных систем Украинской ССР: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Киев, 1984. 50 с.; Сафиуллин Д.Н. Теория и практика правового регулирования хозяйственных связей в СССР: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1990. 36 с.; Гайворонский В.Н. Правовые средства перестройки хозяйственного механизма: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Харьков, 1991. 46 с.

³ Гальперин Л.Б. Правовое регулирование отношений промышленности и торговли и пути его совершенствования: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Свердловск, 1979. 37 с.; Ханнанов Р.А. Проблемы правового обеспечения устойчивости сельскохозяйственного производства в условиях перехода к рынку: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1992. 54 с.

законодательстве и действенном механизме защиты их прав и законных интересов.

В заключение необходимо отметить, что категория санкций важна для гражданского права. Исследования в этой области накоплены, их изучение и анализ определяют актуальность исследования в данном направлении. Разработанный в перспективе гражданско-правовой законодательный инструментальный в определенной степени позволит улучшить деловой климат, оздоровит российскую экономику.

Иваненко Ярослав Игоревич

ассистент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ МАССОВЫХ БЕСПОРЯДКОВ (СТ. 212 УК РФ)

Уголовным кодексом Российской Федерации в статье 212 установлена ответственность за организацию массовых беспорядков и подготовку лиц для организации и участия в массовых беспорядках, а также за призывы к участию в массовых беспорядках. Отметим, что противодействие данному преступлению приобретает особую актуальность в условиях современных российских реалий с учетом сохраняющегося социального расслоения, сырьевой экономики, высокого уровня коррупции. Безусловным является факт, что массовые беспорядки имеют в своей основе достаточно разнообразные причины, требующие самостоятельного теоретического осмысления. Однако практика показывает, что одним из слагаемых оптимального противодействия деяниям подобного рода выступает наличие в государстве эффективно действующих уголовно – правовых норм, предусматривающих ответственность за его совершение.

Понятие массовых беспорядков уголовный закон РФ не определяет и не раскрывает никаких критериев его толкования. Изучение диспозиции указанной нормы позволяет констатировать, что она не содержит законодательного определения массовых беспорядков, однако в ней достаточно подробно перечисляются деяния (насилие, погромы, поджоги и т.д.), составляющие объективную сторону данного преступления. С учетом сказанного, понятие «массовые беспорядки» необходимо рассматривать в качестве оценочного понятия. Между тем правильное определение

массовости, имеет важнейшее значение для правильной квалификации соответствующих преступлений, предусмотренных в ч. 1-4 ст.212 УК РФ.

Для того чтобы уяснить содержание понятия «массовые», применительно к выше обозначенному составу преступления считаем необходимым рассмотреть различные точки зрения на его определение среди теоретиков уголовного права, а также некоторых практических работников.

Рассмотрение конкретных фактов совершения массовых беспорядков и тщательное изучение диспозиции ч. 1 ст. 212 УК РФ позволяет заключить, что понятие массовости в данном контексте обладает определенными качественными и количественными характеристиками. И если под качественными характеристиками понимается единство целей толпы, ее готовность совершать погромы, поджоги и др., прописанные в уголовном законе действия, то применительно к количественному признаку возникает вопрос: какое число людей должна включать толпа, совершающая беспорядки для признания их массовыми?

Среди исследователей занимающихся данной проблематикой преобладают довольно однообразные точки зрения. Так Р.А. Халиев считает, что беспорядки становятся массовыми тогда, «когда толпа на некоторое время становится «хозяином положения», в результате чего деятельность органов власти парализована и для восстановления порядка возникает необходимость обратиться к чрезвычайным мерам: усилению нарядов милиции, введению военных подразделений, объявлению чрезвычайного положения»¹. Практический работник А. Соловьев полагает что «количество людей для наличия данного признака объективной стороны должно быть достаточным, чтобы в любой момент перекрыть движение транспорта, пешеходное движение, сорвать проведение массового мероприятия, нарушить работу различных учреждений и организаций, контролировать положение на определенной значительной территории»².

Отметим, что состав такого преступления как массовые беспорядки обладает очень сложной объективной стороной. Так, согласно проведенному исследованию было установлено, что в ходе рассматриваемого посягательства могут совершаться более 20 видов преступлений, которые являются результатом направленности антиобщественной деятельности

¹ Халиев Р.А. Уголовно-правовая характеристика массовых беспорядков // Проблемы правоохранительной деятельности. 2007. № 2. С. 42.

² Соловьев А. Массовые беспорядки: организация, участие, призывы к неподчинению // Российская юстиция. 2000. № 7. С. 48.

субъектов массовых беспорядков¹. Поэтому на основе изложенного, не представляется возможным дать такому негативному явлению, как массовые беспорядки законодательное определение, отказавшись от оценочного признака. Думается, не имеет смысла так же и установление какого-либо численного критерия в ст. 212 УК РФ.

Отдельного внимания при анализе объективной стороны массовых беспорядков заслуживает указание в диспозиции ч. 1 ст. 212 УК РФ на погромы в качестве их признаков. Согласно толковому словарю под редакцией С.И. Ожегова под погромом в рассматриваемом контексте понимается шовинистическое выступление против какой-нибудь национальной или иной группы населения, сопровождающееся грабежом и убийствами². Таким образом, совершение погромов само по себе предполагает насилие, уничтожение имущества, которые предусмотрены законодателем в ч. 1 ст. 212 УК РФ в качестве самостоятельных признаков объективной стороны данного состава преступления.

Кроме того специфика рассматриваемого преступления такова, что в ходе его совершения помимо оружия, активно применяются предметы, используемые в качестве оружия (арматура, палки, камни и т.п.). В этом свете позитивными и обоснованным видятся изменения, внесенные в ст. 212 УК РФ Федеральным законом от 05.05.2014 № 130-ФЗ в части дополнения диспозиции ч. 1 указанной нормы применением при совершении массовых беспорядков отравляющих либо иных веществ и предметов, представляющих опасность для окружающих. Однако продолжая описывать признаки объективной стороны анализируемого деяния, диспозиция ч. 1 ст. 212 УК РФ необоснованно содержит указание только на вооруженное сопротивление представителю власти.

Изложенное позволяет прийти к выводу, что положения ст. 212 УК РФ являются не вполне совершенными, и можно внести следующие предложения по их совершенствованию:

1) С учетом специфики такого преступления как массовые беспорядки ч. 1 ст. 212 УК РФ можно сформулировать следующим образом: «Организация массовых беспорядков, *т.е. действий толпы*, сопровождающихся насилием, поджогами и т.д. по тексту диспозиции указанной нормы».

¹ Абдульманов А. Ответственность за массовые беспорядки // Российская юстиция. 1996. № 1. С. 43.

² Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка. М., 2003. С. 531.

2) Дополнить диспозицию ч. 1 ст. 212 УК РФ помимо вооруженного сопротивления представителю власти сопротивлением, совершенным с помощью предметов, используемых в качестве оружия;

3) Исключить из диспозиции ч. 1 ст. 212 УК РФ такой признак объективной стороны как погромы вследствие неопределенности этого действия, дублирующего иные (насилие, уничтожение имущества) признаки объективной стороны рассматриваемого состава преступления.

По нашему мнению несение в уголовный закон вышеперечисленных изменений будет способствовать повышению логической стройности данной нормы и устранению имеющихся пробелов законодательства.

Иванов Сергей Александрович
заведующий Петродворцовым филиалом коллегии
адвокатов «Санкт-Петербург»
(Россия)

ПРАКТИКА КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ПОЛУЧЕНИЕ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ

Права человека являются неотъемлемой частью гражданского общества и любого правового государства, выступая ценностным ориентиром в формировании государственно-правовой политики. Закономерным достижением современной российской государственности является признание в качестве высшей ценности человека, его прав и свобод, которые закреплены в главе 2 Конституции Российской Федерации¹. Среди них гарантированное каждому гражданину право на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48). С данной правовой возможностью, гарантией юридической безопасности личности, в свою очередь, корреспондирует ряд позитивных обязательств со стороны государства по созданию и обеспечению всех необходимых условий и гарантий надлежащей и наиболее полной реализации права на юридическую помощь с тем, чтобы каждый в случае необходимости имел возможность обратиться за ней для защиты и отстаивания своих прав и законных интересов². Как неоднократно указывалось в правовых позициях

¹ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 5.02.2014 г. № 2-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

² Кондрашев А.А., Пикулева И.В. Оценка правового режима реализации права на квалифицированную юридическую помощь // Адвокатская практика. 2017. № 1. С. 7-11.

Конституционного Суда Российской Федерации, государство обязано создать надлежащие условия гражданам для реализации права на юридическую помощь, а лицам, оказывающим юридическую помощь, – для эффективного осуществления их деятельности.

К примеру, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2-П отмечено, гарантируя право на получение именно квалифицированной юридической помощи, государство должно, во-первых, обеспечить условия, способствующие подготовке квалифицированных юристов для оказания гражданам различных видов юридической помощи, и, во-вторых, установить с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования и критерии¹.

В последующем право на получение квалифицированной юридической помощи также неоднократно выступало предметом содержательной интерпретации со стороны Конституционного Суда Российской Федерации, исходя из поступающих жалоб.

Так, решениями Конституционного Суда Российской Федерации были даны пояснения о лицах, которые имеют право оказывать юридическую помощь: содержащееся в ч. 1 ст. 48 Конституции Российской Федерации положение о том, что каждому гарантируется получение квалифицированной юридической помощи, означает конституционную обязанность государства обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи, но не обязанность потерпевшего и гражданского истца пользоваться помощью только адвоката. В противном случае это нарушало бы также конституционное право, закрепленное ст. 52 Конституции Российской Федерации, в силу которой права потерпевших от преступлений (в том числе признанных гражданскими истцами) подлежат охране законом, а государство обеспечивает им доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба². Уточним, что воспроизведенный тезис аналогичным образом формулировался и в более ранних решениях Конституционного Суда Российской Федерации³.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б.В. Антипова, Р.Л. Гитиса и С.В. Абрамова» // СЗ РФ. 1997. № 7. Ст. 871.

² Определение Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2004 г. № 25-О «По жалобе гражданки Ивкиной Валентины Оноприевны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 45 и статьей 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 6.

³ Определения Конституционного Суда РФ от 5 декабря 2003 г. № 446-О «По жалобам граждан Л.Д. Вальдмана, С.М. Григорьева и региональной общественной организации «Объединение вкладчиков «МММ» на нарушение конституционных прав и свобод рядом положений Уголовно-

Далее заметим, что право на получение квалифицированной юридической помощи получило содержательную интерпретацию-приращение в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2003 г. № 20-П¹. В нем были раскрыты темпоральный аспект реализации рассматриваемого права на различных стадиях процесса, а также гарантирующий потенциал данного субъективного права.

По первому моменту указано, исходя из того, что Конституция Российской Федерации определяет начальный, но не конечный момент осуществления обвиняемым права на помощь адвоката (защитника), данное право должно обеспечиваться ему на всех стадиях уголовного процесса, в том числе при производстве в надзорной инстанции, а также при исполнении приговора.

По второму гарантирующему аспекту сделано следующее содержательное уточнение. С учетом особенностей статуса осужденного право на квалифицированную юридическую помощь гарантируется ему не только для обеспечения возможности отстаивать свои интересы в рамках уголовного процесса, но и для защиты от ущемляющих его права и законные интересы действий и решений органов и учреждений, исполняющих наказание. То обстоятельство, что осужденный, отбывающий наказание в виде лишения свободы, и тем более водворенный в штрафной изолятор или переведенный в помещение камерного типа, находится в подчиненном, зависимом от администрации исполняющего наказание учреждения положении и ограничен в правомочиях лично защищать свои права и законные интересы, предопределяет особую значимость безотлагательного обеспечения ему права пригласить для оказания юридической помощи адвоката (защитника) и реальной возможности воспользоваться ею.

Реализация осужденным права на помощь адвоката (защитника), как и права на квалифицированную юридическую помощь в целом, в том числе по вопросам, связанным с применением дисциплинарных взысканий за нарушения установленного порядка отбывания наказания, предполагает

процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 3; от 5 декабря 2003 г. № 447-О «По жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки Г.М. Ситяевой частью первой статьи 45 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2003 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгелая Зазы Ревазовича» // СЗ РФ. 2004. № 2. Ст. 160.

создание условий, позволяющих ему сообщить адвокату о существовании своих требований по тому или иному вопросу и предоставить всю необходимую для их отстаивания информацию, а адвокату – оказать своему доверителю консультативную помощь и согласовать с ним действия по защите его прав и законных интересов.

Полагаем, конституционные нормы, обладая базовым характером и определяя ключевые установления о личности, обществе и государстве, объективно конкретизируются в законодательстве и подзаконных актах. Вместе с тем, как видим, для содержательного расширения теоретических положений, в том числе, о правах человека и оптимальных направлениях их реализации на практике, важным значением и потенциалом обладают решения Конституционного Суда Российской Федерации.

Игнатенко Евгений Александрович

доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

Стариков Александр Павлович

главный инспектор

Инспекция УМВД России по Владимирской области

(Россия)

РЕАЛИЗАЦИЯ КОМПЛЕКСНОГО МЕТОДА БОРЬБЫ С ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ ЛИЦ С НЕГАТИВНЫМИ ИЗМЕНЕНИЯМИ ПСИХИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В США

Борьба с преступностью, как форма управления социальными процессами, выражается в деятельности по выявлению, пресечению, раскрытию и расследованию преступлений. При этом в современном мире важнейшее значение приобретает обеспечение прав и интересов человека. В этой связи не исключением являются и меры, направленные на обеспечение прав и законных интересов подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений.

Анализ законодательства Российской Федерации позволяет сделать вывод о существовании комплексного метода борьбы с преступлениями лиц с негативными изменениями психической деятельности, особенности характеристик личности которых, определяют наличие сопутствующих целей борьбы с преступностью, а именно: 1) обеспечения прав подозреваемых и обвиняемых с негативными изменениями психической

деятельности; 2) оказания им помощи (медицинского, социального, правового характера); 3) обеспечении безопасности как подозреваемых и обвиняемых, так и иных лиц¹.

Существование и использование такого метода борьбы с преступлениями лиц с негативными изменениями психической деятельности характерно не только для отечественной правоприменительной практики. Довольно широко данный метод применяется и в США.

В частности, в США, при установлении невменяемости лица, совершившего преступление, в отношении него судом применяется помещение в психиатрическую больницу. Интерес представляет то обстоятельство, что достижения психиатрической науки приходят в противоречие с правом США, которое предполагает, что у человека есть воля и в связи с этим он несет ответственность. В результате в ряде штатов суды признают невменяемых лиц виновными в совершении преступления, но психически некомпетентными с направлением их в психиатрическую больницу. При этом американские суды взаимодействуют с психиатрами в двух направлениях – при определении психического состояния обвиняемых и при определении направления их лечения и мер безопасности². В целом, принципиальной разницы между принудительным психиатрическим лечением в США и применением принудительных мер медицинского характера в России нет.

Уголовно-процессуальное законодательство США устанавливает специальные следственные процедуры в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами. В частности, предполагается возможность вовлечения в уголовный процесс в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами, социальных работников и служащих пробации, которые оказывают консультативную помощь относительно наиболее приемлемых способов работы с обвиняемым, изучают причины и условия совершения преступления, а также могут высказывать свое мнение о возможном приговоре или иных мерах уголовно-правового воздействия, назначение которых возможно обвиняемому³. Привлечение психолога и педагога на допрос для оказания консультативной помощи следователю и содействию в достижении психологического контакта известен и

¹ Стариков А.П. Теоретическое обоснование комплексного метода выявления, пресечения, раскрытия и расследования преступлений лиц с негативными изменениями в психической деятельности // Вестник ВЮИ ФСИН России. 2017. № 4. С. 103-108.

² Комер Дж. Рональд Основы патопсихологии: монография. [электронный ресурс] med24: науч.-попул. сайт. URL. <http://www.med24info.com/books/osnovy-patopsihologii/vliyanie-klinicistov-na-sistemu-ugolovnogo-prava-10630.html> (Дата обращения 13.11.2017 года).

³ Стойко Н.Г., Семухина О.Б. Уголовный процесс в США: учебное пособие. Красноярск, 2000. С. 17.

российскому уголовно-процессуальному законодательству (ч. 3, 4, 5 ст. 425 УПК РФ), однако подобное использование специальных знаний предусмотрено только при допроса несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых, что на наш взгляд, является недостатком отечественного правового регулирования комплексного метода борьбы с преступлениями лиц с негативными изменениями психической деятельности.

Вместе с тем, вопрос о возможности консультативной помощи судье при назначении обвиняемому наказания или применении в отношении него мер уголовного-правового характера, на наш взгляд, дискуссионен, поскольку затрагивает принцип независимости судей.

Большое значение при проведении допросов лиц, страдающих психическими расстройствами в США отводится врачам психиатрам, чьи знания используются для диагностирования психического заболевания, выявления возможной симуляции и сопоставления исходных данных профиля разыскиваемого преступника с задержанным лицом¹. Следует обратить внимание, что идея привлечения врача психиатра на допрос сочетает как стремление оказать медицинскую помощь подследственному, так и раскрыть совершенное им преступление. Процессуальное закрепление отдельных процедур, предполагающих привлечение к расследованию специалистов в различных сферах (социально, психиатрической, медицинской и т.п.), по нашему мнению, способствовало возникновению и развитию в США методики уголовного профилирования, как способа раскрытия преступления.

Изначально метод уголовного профилирования как способ диагностирования психических расстройств неустановленного преступника на основе особенностей преступного поведения был разработан психиатром Д. Бруссель в середине XX века. Практическое применение данного метода было осуществлено в 1962-1964 г. в г. Бостоне, где с его помощью устанавливалась личность серийного убийцы («Бостонского душителя»), совершившего 13 преступлений на сексуальной почве. Для раскрытия преступления была специально создана комиссия в составе психиатра, гинеколога, антрополога и других специалистов, пришедших к выводу, что преступления совершались двумя разными людьми. Это позволило более эффективно организовать расследование преступления. В итоге, данным методом заинтересовался специальный агент ФБР Г. Тетен, который,

¹ Psychiatric testimony by Jeffrey Dahmer criminalprofiling [электронный ресурс] Criminal psychology: науч.-информ портал. URL: <http://www.criminalprofiling.com/psychiatric-testimony-of-jeffrey-dahmer/http://www.e-criminalpsychology.com/criminal-profiling/> (дата обращения 18.02.2017 года).

основываясь на комплексном междисциплинарном подходе, включающем использование знаний криминалистики, судебной медицины, криминологии и психиатрии, сформировал собственный подход к методике уголовного профилирования. С 1970 г. данная методика стала преподаваться в специализированных учебных заведениях¹. А сам метод уголовного профилирования получил широкое распространение в различных странах (главным образом, относящимся к англо-саксонской правовой семье – США, Австралии, Канаде, Великобритании)². Интересно отметить, что США не является безусловным монополистом в области возникновения и развития метода уголовного профилирования.

В советской и российской криминалистики метод уголовного профилирования известен как метод составления психологического портрета³ и довольно активно применяется при расследовании серийных убийств⁴. Вместе с тем исследователи признают, что криминалистическая составляющая психологического портрета преступника требует дальнейших исследований⁵. Зарубежные исследователи также отмечают, что существующие методики уголовного профилирования не имеют четких рекомендаций, что приводит к частым ошибкам при раскрытии преступлений⁶. При этом следует отметить, что за рубежом метод уголовного профилирования преследует не только цель раскрытия и расследования преступления.

Например, канадский исследователь Джеймс Бонта, отмечал, что при работе с преступниками, страдающими психическими расстройствами необходимо заботиться не о возможности совершения ими новых преступлений, а о безопасности граждан, которые могут пострадать в виду обострения психических расстройств у данных лиц⁷. В связи с этим Д. Бонта

¹ Criminal profiling: статья [электронный ресурс]: what-when-how: информ. портал URL: <http://what-when-how.com/forensic-sciences/criminal-profiling/> (дата обращения 25.07.2018 года).

² Criminal Profiling: статья [электронный ресурс]: criminalprofiling: офиц. сайт организации. URL: <http://www.criminalprofiling.ch/criminal-profiling/> (дата обращения 25.07.2018 года).

³ Сафуанов Ф.С., Назарова Е.А. Сравнительный анализ различных методов составления психологического портрета предполагаемого преступника // Психология и право. 2011. № 3. С. 42-43.

⁴ Ким Д.В., Ключко А.В. Психологический портрет преступника: подходы и перспективы // Сибирский психологический журнал. 2004. № 9. С. 134; Милюков С.В. К вопросу о составлении комплексного портрета личности // Юридическая психология. 2010. № 4. С. 17.

⁵ Зинин А.М. Проблемы криминалистического установления личности // Вестник криминалистики. / Отв. ред. А.Г. Филиппов. Вып. 4 (8). М., 2003. С. 32

⁶ What is criminal profiling? [электронный ресурс] Criminal psychology: науч.-информ портал. URL: <http://www.e-criminalpsychology.com/criminal-profiling/> (дата обращения 18.02.2018 года).

⁷ James Bonta, Ph.D. Les délinquants atteints de troubles mentaux // Recherche en bref Vol. 3. 1998. № 3. [электронный ресурс] Sécurité publique Canada: информ. Портал. URL: <http://www.tacklingcrime.gc.ca/cnt/rsrscs/pblctns/mtldrd-fndr/index-fr.aspx> (Дата обращения 28.02.2018 года).

предлагал реализовывать два направления деятельности: 1) обеспечение безопасности и 2) реабилитация преступника.

Подводя итог изложенному отметим, что перспективными направлениями совершенствования правового регулирования комплексного метода борьбы с преступлениями лиц с негативными изменениями психической деятельности в России являются использование опыта США в части привлечения к допросам данных лиц врача-психиатра. Данный специалист может оказывать помощь в расследовании преступления (например, путем установления психологического контакта с допрашиваемым или выявлением признаков симуляции), а также оказывать допрашиваемому медицинскую помощь и консультировать следователя по вопросам обеспечения безопасности.

Йужвяк Эдита

аспирант юридического факультета
Варминско-Мазурский университет в городе Ольштыне
(Польша)

СУРОВОСТЬ НАКАЗАНИЯ И ОБЩЕСТВЕННОЕ МНЕНИЕ (НА ПРИМЕРЕ ПЬЯНЫХ ВОДИТЕЛЕЙ)

Любые изменения, вносимые в закон и, касающиеся регулирования запрета на вождение транспортных средств, в основном направлены были на ужесточение наказания¹. На протяжении нескольких десятков лет влияние потребления алкоголя на водителей транспортных средств было оценено однозначно негативно, даже с учетом размера потребления. Можно сделать вывод, что тезис доктрины, авторства экспертов, опубликованный в XX в. был неизменным и сохраняет свою актуальность и в настоящее время².

В 1950-1960 гг. опьянение водителя было оценено как существенное обстоятельство, что фиксировалось неоднократно вступившими в силу судебными приговорами в отношении виновников дорожно-транспортных происшествий³. Уголовный кодекс 1969 г., принятый во время действия Народной Республики декриминализировал управление транспортным

¹ Mieczkowska D. Walka z nietrzeźwością w ruchu komunikacyjnym drogą nowelizacji prawa karnego. «Paragraf na drodze». 2015. № 3. P. 5.

² Pytel S. Problem nietrzeźwości w opiniowaniu wypadków drogowych. «Paragraf na drodze». 2014. № 2. P. 69.

³ Pytel S. Problem nietrzeźwości w opiniowaniu wypadków drogowych. «Paragraf na drodze». 2014. № 2. P. 71.

средством в состоянии алкогольного опьянения, не повлекшее неблагоприятных последствий¹.

Следующим шагом было вступление в силу Кодекса Преступлений 1 января 1972 г. Впервые в истории польского законодательства было введено предписание, которое должно было предотвратить «наркоманию на дорогах». Сегодня трудно сказать, как разработчики законопроекта представляли себе применение этого положения на практике и почему считали, что вождение под воздействием всевозможных наркотиков или хотя бы популярного тогда „budaprenu” (клей) являлось лишь нарушением. Через годы и даже десятилетия эта статья не была применена².

Можно сказать, что прорыв появился в 90-е гг. XX века. Это был глоток новых идей и глубоких преобразований практически во всех отраслях права; принято решение вернуться к проблеме, которая усугублялась в течение ряда лет и грозила перерасти в своего рода катастрофу. На дорогах все чаще начали появляться водители на так называемом тройном газе (в состоянии алкогольного или наркотического опьянения). Если в предыдущий период полиция все-таки как-то справлялась с этой проблемой, то в настоящее время правоохранители, в сущности, беспомощны³.

14 апреля 2000 г. функционирование транспортного средства, иного, чем механическое в состоянии алкогольного опьянения или под воздействием наркотического средства, было признано преступлением. Такое изменение обоснованно необходимостью более эффективной борьбы с этим явлением. Целью закона было более эффективная, чем до сих пор борьба с социальной чумой – управление автотранспортом нетрезвыми водителями, оканчивающееся очень часто дорожно-транспортными происшествиями, в которых тысячи людей теряют жизнь и здоровье. Эта законодательная процедура в доктрине была оценена негативно. Отмечалось, что не было никаких рациональных предпосылок в пользу трансформации этих действий из проступка в преступление. Обоснованно обращено внимание на то, что на законодательном уровне не было соответствующей уголовно-политической стратегии контроля этого типа поведения. Правильно указано, что эти законы, несмотря на свою строгость, не были эффективными в смысле меры сдерживания. Криминализация вызвала

¹ Skowron A. O nieracjonalnym ustawodawcy i nieskutecznym prawie. «Paragraf na drodze». 2009. № 8. P. 20.

² Skowron A., Jeszcze o problemie braku rozgraniczenia znamion «środek działający podobnie do alkoholu» i «środek odurzający» w kontekście badań laboratoryjnych materiału pobranego od kierowców. «Paragraf na drodze». 2007. № 11. P. 33.

³ Skowron A., Jeszcze o problemie braku rozgraniczenia znamion «środek działający podobnie do alkoholu» i «środek odurzający» w kontekście badań laboratoryjnych materiału pobranego od kierowców. «Paragraf na drodze». 2007. № 11. P. 33.

значительный рост заключенных. Беспокойство вызывало сравнительно большое число лиц, приговоренных к высшей мере наказания в виде лишения свободы¹. 15 декабря 2000 г. вступило в силу положение ст. 178а Уголовного кодекса, в соответствии с которым лицо считается совершившим преступление, если эксплуатировало транспортное средство по воздействию алкогольного или наркотического опьянения².

Далее законом от 12 февраля 2010 г. были внесены изменения в уголовный, уголовно-исполнительный кодексы, а также в закон о защите окружающей среды. Была введена уголовная ответственность виновников преступлений в состоянии алкогольного или наркотического опьянения. Изменения в сфере уголовной ответственности за дорожно-транспортные преступления, совершенные в состоянии алкогольного опьянения или под влиянием наркотических средств, привели к увеличению числа судимостей за данные преступления³.

В 2017 г. Министерство юстиции, желая повысить безопасность дорожного движения, еще раз ужесточило наказания, применяемые к пьяным водителям. Предложенные законодательные изменения были приняты в марте и вступили в силу 1 июня. В результате поправок в Уголовный кодекс были введены более суровые наказания в отношении лиц, которые под влиянием алкоголя допустили несчастный случай со смертельным исходом или способствовали нанесению серьезного вреда здоровью. Вождение автомобиля под воздействием алкоголя может рассматриваться с точки зрения польского права, как правонарушение или преступление. Тип запрещенного деяния позволяет установить содержание алкоголя в крови (выдох воздуха водителем). Строгость наказания различается также в зависимости от типа обслуживаемого транспортного средства (механического или немеханическое). О проступке говорят в случае, когда содержание алкоголя составляет от 0,2 до 0,5 промилле в крови или от 0,1 мг до 0,25 мг в 1 дм³ выдыхаемого воздуха.

С другой стороны, преступлением является ситуация с вождением под воздействием алкоголя, когда содержание алкоголя в крови превышает 0,5

¹ Stefański R.A. Prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości-ponownie wykroczeniem. «Paragraf na drodze» 2013. № 12. P. 22-23.

² Skowron A., Jeszcze o problemie braku rozgraniczenia znamion «środek działający podobnie do alkoholu» i «środek odurzający» w kontekście badań laboratoryjnych materiału pobranego od kierowców. «Paragraf na drodze». 2007. № 11. P. 35.

³ Stefański R.A. Surowsze karanie nietrzeźwych uczestników ruchu drogowego. «Paragraf na drodze, prawne i kryminalistyczne aspekty przestępstw na drogach. 2010. № 5. P. 22.

на 1 мл спирта, или содержание алкоголя в 1 дм³ выдыхаемого воздуха превышает 0,25 мг¹.

Виновник проступка может подлежать наказанию в виде ареста или штрафа более, чем 50 злотых (50-5000). Кроме того такой водитель остается лишенным права управления транспортным средством на период от 6 месяцев до 3 лет по решению суда. Это запрещение представляет собой вид уголовно-правового средства, предусматривающего обязанность возврата виновным документа, дающего право вождения определенным средством передвижения². Право более мягко относится к водителям немеханических средств передвижения. Если они совершили преступление, то могут быть оштрафованы (от 20 000 до 5 000 злотых) или арестованы на срок до 14 дней³.

Вопрос об уголовной ответственности водителя, находящегося в состоянии алкогольного опьянения, решается в соответствии со ст. 178 Уголовного кодекса. Лицу, совершившему преступление, назначается штрафом, ограничение свободы или лишение свободы на срок до 2 лет. Водители немеханических транспортных средств, в свою очередь, могут быть наказаны штрафом ограничением свободы или лишением свободы на срок до года⁴.

1 июня 2017 г. в силу вступили поправки, касающиеся уголовной ответственности нетрезвых водителей, действия которых повлекли смерть в результате несчастного случая или нанесение тяжкого вреда здоровью. С этого момента они подлежат наказанию в виде тюремного заключения на срок минимум 2 года, без возможности досрочного прекращения наказания. Перед заменой нижний предел наказания составляла 9 месяцев, а приговор до одного года может быть приостановлен⁵.

Более того, суд обязательно выносит запрет на вождение транспортных средств на срок не менее 3 лет для водителей, совершивших преступление в состоянии алкогольного или наркотического опьянения. Запрет может включать все или конкретный тип автомобилей. В отношении виновников аварии, следствием которой явилась смерть или нанесение тяжких телесных повреждений, а также тех, кто скрылся с места ДТП (без

¹ Sobiech N. Surowsze przepisy wobec pijanych kierowców. Co grozi za jazdę pod wpływem alkoholu? online 20.04.2018. <http://forsal.pl/artykuly/1089131,prowadzenie-pojazdow-pijany-kierowca-wymiar-kar-odpowiedzialnosc-karna-spowodowanie-wypadku-ruch-drogowy.html>

² Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. 2018 poz. 618).

³ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. 2018 poz. 618).

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz.U. 2017 poz. 2204).

⁵ Grześkowiak A., Wiak K, Kodeks karny. Komentarz. 2018. P. 165.

возможности оправдаться конкретными обстоятельствами аварии) запрет распространяется на все виды транспортных средств¹.

Описанные выше изменения были вызваны тем, что общество не знало, какие последствия может за собой повлечь вождение под воздействием алкоголя. Многие люди до сих пор не понимают серьезности своих поступков.

Наказания, однако, могут быть все еще слишком незначительны, чтобы эффективно воздействовать на нетрезвых водителей. Поэтому ключевую роль в этом вопросе играет роль судов. Все возрастающая статистика дорожно-транспортных происшествий с участием водителей в состоянии алкогольного опьянения и повлекших смертельный исход повлияла на решения суда. В большинстве таких случаев судьи назначают максимальную меру наказания. В целом отмечается значительное улучшение общественного сознания. Уже не только государство борется с пьющими водителями, но также граждане. Повсеместно в прессе и на телевидении можно встретить рекламу с лозунгами «ты пил! не поезжай!». Можно даже сказать, что политика общества трезвенников, результатом которой было применение высоких штрафов, привела к тому, что борьба с нетрезвыми водителями уже не является борьбой только правительства. Это борьба всех граждан с угрозой на дорогах.

В заключение стоит представить статистику. Еще в 2013 г. контроль каждого сотого (1,14 %) заканчивался обнаружением состояния алкогольного опьянения у водителей. В прошлом году этот результат был один на двести (0,44 %). Это эффект от действий полиции. В 2013 г. дорожная полиция провела 8,7 млн. контролей трезвости. В 2016 г. – 17,9 миллиона. Значительно снизилось также количество ДТП по вине нетрезвых водителей – с 2 165 в 2013 г. до 1 686 в 2016 г.²

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. 2017 poz. 2204).

² Kozłowski P., online 20.04.2018. <http://moto.pl/MotoPL/7,88389,22644469,policja-lapie-sad-wypuszcza-czyli-jak-sady-skazuja-pijanych.html>

Каторгина Наталья Петровна

аспирант кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

КОНСУЛЬТАЦИЯ СПЕЦИАЛИСТА КАК ФОРМА ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В КОНСТИТУЦИОННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Законодательство Российской Федерации, регулирующее конституционное судопроизводство, предусматривает возможность привлечения специалиста для дачи консультации с целью оказания содействия правосудию. При этом под консультацией, как правило, понимается «совет, даваемый специалистом»¹; мнение специалиста, основанное на специальных знаниях, сообщаемое Суду устно или письменно².

В качестве специалиста в конституционном судопроизводстве выступает сведущее и не заинтересованное лицо, обладающее специальными знаниями в различных областях деятельности. Так, специалистами довольно часто выступают депутаты Государственной Думы Российской Федерации³, представители Совета Исследовательского центра частного права при Президенте Российской Федерации⁴, Администрации Президента по работе с территориями⁵ и иные лица, обладающие специальными знаниями в области оспариваемой нормы. Для решения задач конституционного судопроизводства могут быть также привлечены доктора / кандидаты

¹ Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А.М. Прохоров. М.: Сов. энциклопедия, 1985. С. 621; Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 53 000 слов и фразеологических выражений / под общ. ред. проф. Л.И. Скворцова. М.: ООО «Издательство «Оникс»: ООО «Издательство «Мир и Образование», 2011. С. 373.

² Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. М.: Мегатрон XXI, 2000 / URL: <http://fanread.ru/book/download/4142577/>; Исютин-Федотков Д.В. Криминалистический словарь-справочник. М.: «Юрлитинформ», 2010. С. 170.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 апреля 2003 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 84 Федерального закона «Об акционерных обществах» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Приаргунское» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 18 января 1996 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

политических¹, юридических², исторических³, экономических⁴, филологических⁵ и других наук, являющиеся сотрудниками образовательных и научно-исследовательских учреждений.

Судья, проводящий предварительное изучение обращения, может запрашивать консультации специалистов по поставленным в обращении вопросам (§ 27 Регламента КС). Ст. 50 ФКЗ от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ наряду с консультацией, оказываемой специалистом, отдельно выделяет разъяснение и изложение профессионального мнения. Считаю данные категории (консультация, разъяснение, изложение профессионального мнения) совпадают по смысловому содержанию и составляют единое целое.

Для получения консультации специалиста судья-докладчик оформляет в письменном виде задание, если имеется в этом необходимость (п. 2 § 35 Регламента КС). Однако законодатель не определяет юридические основания привлечения специалиста и не регламентирует структуру такого документа. На наш взгляд, основанием для дачи заключения специалистом должно стать определение, структуру которого целесообразно ориентировать на определение о назначении экспертизы. Определение выносится в случае привлечения специалиста для предоставления консультации в письменной форме. Требования Конституционного Суда Российской Федерации о привлечении специалиста обязательны для всех органов, организаций и лиц, которым они адресованы. Профессиональное мнение должно быть направлено Конституционному Суду Российской

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

² Постановление Конституционного Суда РФ от 13 марта 2008 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпунктов 1 и 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Аникина, Н.В. Ивановой, А.В. Козлова, В.П. Козлова, Т.В. Козловой» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 ноября 1998 г. № 26-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона от 21 июня 1995 года «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 июня 2004 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155, пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного Собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации» в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

Федерации в течение месяца со дня получения этих требований, если не указан иной срок (ст. 50 ФКЗ от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ).

Специалист помимо письменного изложения своего профессионального мнения может дать разъяснения и устно¹. Л.В. Зорин консультацию специалиста, даваемую в устной форме, называет неофициальной консультативной деятельностью специалиста². В ходе устной консультации сведущее лицо может дать рекомендации, например, направленные на использование Судом (судьей) тактических приемов для разрешения задач, возникающих при рассмотрении дела.

На практике встречаются случаи, когда получают сведения от специалиста непосредственно в ходе судебного заседания. Так, по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об акционерных обществах» давал пояснения специалист – заместитель председателя Совета исследовательского центра частного права при Президенте Российской Федерации Г.Е. Авилов³; о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» выступали специалисты – доктор политических наук В.Н. Лысенко и депутат Государственной Думы С.А. Попов⁴; о проверке конституционности отдельных положений Налогового кодекса Российской Федерации заслушивалось мнение специалиста – кандидата юридических наук И.А. Цинделиане⁵.

Основопологающей задачей специалиста вне зависимости от формы предоставления сведений является сообщение Конституционному Суду Российской Федерации информации, необходимой для правильного

¹ Нарутто С.В. Обращение граждан в Конституционный Суд Российской Федерации: Научно-практическое пособие. «Норма», «Инфра-М», 2011 / СПС «КонсультантПлюс».

² Зорин Л.В. Процессуальные формы деятельности специалиста // Вестник ЮУрГУ. 2006. № 13. С. 86.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 апреля 2003 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 84 Федерального закона «Об акционерных обществах» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Приаргунское» / Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан» // Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 13 марта 2008 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпунктов 1 и 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Аникина, Н.В. Ивановой, А.В. Козлова, В.П. Козлова, Т.В. Козловой» / Официальный сайт Конституционного Суда РФ. Разд. «Решения КС РФ».

разрешения вопроса¹. Консультация специалиста становится незаменимой формой использования специальных знаний, когда Суду (судье) необходимо получить необщедоступные сведения для подготовки дела к слушанию, например: определить экспертную перспективу планируемого исследования; определить и сформулировать задачи для эксперта; оценить заключение эксперта; разъяснить сущность используемых терминов, понятий, определений, слов, словосочетаний и прочие.

Сведущее лицо, давая консультацию, не устанавливает новые факты применительно к конкретной правовой ситуации, а разъясняет Суду (судье) из теории и практики на основе используемых им специальных знаний научные положения, опытные, справочные данные. Если вопросы, поставленные перед специалистом, выходят за пределы его специальных знаний либо представленных материалов недостаточно, то он может отказаться от дачи консультации полностью (частично) или обратиться к Суду (судье) с предложением об изменении (уточнении) поставленных перед ним задач.

Получение консультации позволит Конституционному Суду Российской Федерации дать оценку собранным по делу материалам, что будет способствовать объективному, всестороннему и своевременному разрешению дела. Сведения, полученные в ходе деятельности специалиста, в некоторых случаях будут достаточными для принятия мотивированного решения Суда (судьи) без назначения и проведения правовой экспертизы, что существенно сократит процесс рассмотрения дела.

Полагаем, что итоговым документом деятельности специалиста должно выступать заключение специалиста, которое может составляться по аналогии или максимально приближенное к заключению эксперта. К заключению специалиста должны предъявляться определенные процессуальные требования, регламентирующие, в том числе, его структуру, включающую вводную, описательную и заключительную части².

Резюмируя вышеизложенное, констатируем, что специалист оказывает существенную помощь Конституционному Суду Российской Федерации, применяя свои профессиональные знания и навыки. Однако, как показывает практика последних лет, судьи ограничиваются устными консультациями в

¹ Мархгейм М.В. Конституционное судопроизводство: учеб. пособие. Белгород, 2007. С. 19.

² Логвинец Е.А., Каторгина Н.П. Специальные знания в судопроизводстве: дилеммы теории и практики: монография. М.: Юрлитинформ, 2016. С. 79-80; Данилова Л.С., Громов Н.А. Об универсальности термина «специалист» // Право и политика. 2006. № 2; Современное право. 2006. № 8 / СПС «КонсультантПлюс»; Земцова С.И., Зырянов В.В. Использование результатов предварительного исследования в доказывании: проблемы и возможности // Российский следователь. 2011. № 24 / СПС «КонсультантПлюс».

ходе личной беседы, что вполне объяснимо отсутствием правовой регламентации участия специалиста в конституционном судопроизводстве.

Косолапова Наталья Александровна

старший преподаватель кафедры
судебной экспертизы и криминалистики

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ

Конституционным судебным процессом охватывается рассмотрение дел о соответствии Конституции России федерального законодательства и законодательства субъектов Федерации, разрешение споров, возникающих между публичными властными органами, проверка жалоб граждан о нарушении конституционных прав и толкование Базового отечественного закона. Процедуры конституционного судопроизводства определены как самой Конституцией России (ст. 125), так и федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ. Конституционными (уставными) судами субъектов России также осуществляется конституционное судопроизводство¹.

Государственно-властный характер судебно-процессуальной деятельности обусловлен тем, что она является формой реализации судебной власти органами судебного конституционного контроля, призванными разрешать аномалии конституционно-правового характера. Делая акцент на судопроизводстве как ядре конституционного судебного процесса, укажем, что не любая деятельность органов конституционной юстиции является судопроизводством. К нему не относятся формы деятельности конституционного (уставного) суда, не связанные с реализацией им властных полномочий. Вне рамок судопроизводства Конституционный Суд РФ принимает послания к Федеральному Собранию РФ о состоянии конституционной законности в стране (п. 4 ч. 2 ст. 21 федерального конституционного закона 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ), решает организационные вопросы своей деятельности: избирает Председателя Суда и его заместителя, формирует персональный состав палат, принимает решение о

¹ Конституция Российской Федерации. Доктринальный комментарий (постатейный) / рук. авт. кол. Ю.А. Дмитриев, науч. ред. Ю.И. Скуратов. М.: Статут, 2013.

приостановлении или прекращении полномочий судьи и т.д. (ч. 3 ст. 21 федерального конституционного закона 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ).

Формализованность конституционного судебного процесса заключается в том, что он осуществляется в соответствии с порядком, установленным процессуально-правовыми нормами. Порядок конституционного судебного процесса в Конституционном Суде России установлен федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ и Регламентом Конституционного Суда РФ¹. Ход и результаты судопроизводства фиксируются в правовых актах: определениях или итоговых актах (постановлениях и заключениях). Определения Конституционного Суда РФ оформляются в виде отдельного документа либо заносятся в протокол судебного заседания (п. 1 § 43 Регламента Конституционного Суда РФ).

Конституционный Суд РФ обладает двойственной природой: с одной стороны, он является одним из высших органов государственной власти и в этом качестве осуществляет конституционный контроль, с другой стороны, судебным органом, осуществляющим правосудие и реализующим свои полномочия в судебно-процессуальной форме. В Постановлении от 16 июня 1998 г. по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ Конституционный Суд РФ подчеркнул: «Определяя компетенцию Конституционного Суда РФ, Конституция Российской Федерации исходит из обязательности ее осуществления в специфической форме правосудия – конституционном судопроизводстве». Таким образом, посредством конституционного судопроизводства осуществляется не просто правосудие, но конституционный контроль, что отличает Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов Федерации от иных судебных органов и обуславливает особенности конституционного судопроизводства².

Отличительные характеристики конституционного судебного процесса указывают его ярко выраженный публично-правовой характер, наивысшую форму судебной защиты, поскольку Конституционный Суд обеспечивает единство правотворческой и правоприменительной, в т.ч. судебной, практики, а также отсутствие инстанционности. Отдельные элементы конституционного судебного процесса закреплены в ст. 125 Конституции (круг заявителей, наделенных правом обращения в Конституционный Суд,

¹ Регламент Конституционного Суда РФ (ред. от 08.07.2014 г.) // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 1.

² Райкова Н.С. Сущность конституционного судопроизводства // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 5.

потенциальные ответчики, предмет разбирательства и характер выносимых решений). Благодаря конституционному судебному процессу обеспечивается непосредственное действие Конституции РФ¹.

Конституционный Суд в отличие от иных судов не устанавливает фактические обстоятельства дела, а решает вопросы права. Согласно ч. 4 ст. 3 Конституционный Суд РФ воздерживается от установления и исследования фактических обстоятельств во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов или иных органов. Из данного положения, впрочем, не вытекает абсолютный запрет на установление фактических обстоятельств в конституционном судебном процессе. Ограничение на исследование Конституционным Судом фактических обстоятельств дела касается лишь тех случаев, когда установление соответствующих обстоятельств отнесено к компетенции «других судов или иных органов» и имеет целью разграничение юрисдикционных полномочий различных государственных органов². Конституционный Суд может исследовать фактические обстоятельства лишь с целью обеспечения верховенства Конституции РФ.

Решение Конституционного Суда РФ является окончательным и обжалованию не подлежит. Решения Конституционного Суда РФ, как и решения нормотворческого органа, по существу имеют такую же сферу действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. Следовательно, такое же, как и нормативные акты, общее значение, которое не присуще правоприменительным по своей природе актам иных судов (Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П).

Решения, принимаемые в ходе осуществления конституционного судопроизводства (постановления, заключения, определения), влекут особые правовые последствия. По итогам рассмотрения дела Конституционным Судом нормативный акт или договор либо отдельные их положения могут быть признаны соответствующими или не соответствующими Конституции. По спорам о компетенции Конституционный Суд вправе подтвердить или отрицать полномочия соответствующего органа по изданию акта или совершению действия правового характера, которые послужили причиной спора о компетенции. Акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу, т.е. не могут применяться. Не соответствующие Конституции РФ не вступившие в силу для Российской

¹ Нарутто С.В. Конституционный судебный процесс: понятие, признаки, особенности // Право и политика. 2013. № 5 (161). С. 709.

² Брежнев О.В. Институт судебного контроля за законностью в деятельности общественных объединений в России: проблемы и перспективы развития // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 6. С. 8-13.

Федерации международные договоры не подлежат введению в действие и применению. Решения судов или иных органов, которые основаны на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в случаях, установленных федеральным законом.

Нельзя не отметить, что вопрос о правовой природе актов Конституционного Суда является дискуссионным: одни считают указанные акты источниками права, другие не признают их таковыми. Эта дискуссия является проявлением общей дискуссии о судебном решении как прецедентном акте. О признании прецедента как источника права в российской правовой системе говорят многие специалисты¹.

Конституционный Суд РФ не воспроизводит в своих решениях доводы обеих сторон по рассматриваемым им вопросам, как это делают иные суды. Как правило, в решении Конституционного Суда кратко излагается только позиция заявителя по рассматриваемому вопросу. Практически никогда Суд не указывает позицию другой стороны².

Таким образом, специфика деятельности Конституционного Суда РФ – это конституционный контроль, выражающийся в проверке и оценке соответствия Конституции РФ законов, других нормативных актов, которые в случае признания их неконституционными утрачивают силу. Конституционный контроль осуществляется в целях защиты конституционного строя, основных прав и свобод личности, обеспечения непосредственного действия Конституции РФ, ее правовой охраны.

¹ Рарог А.И. Правовое значение разъяснений Пленума Верховного Суда РФ // Государство и право. 2001. № 2. С. 51-57.

² Дидык Э.М. Представительство адвокатом интересов доверителя в конституционном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 12. С. 1625-1633.

Кунейко Алексей Николаевич
соискатель кафедры теории и истории государства и права
Кубанский государственный университет
(Россия)

**ВЕКТОРЫ ЗАКОНОПРОЕКТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ,
СВЯЗАННОЙ С ОТЕЧЕСТВЕННЫМ ТОРГОВЫМ ПРАВОМ
1850-1860-х гг.**

Законопроектные работы, связанные с торговым правом 1850 – начала 1860-х гг., велись по трем основным направлениям: 1) уточнение правового режима предпринимательства; 2) совершенствование законодательства о несостоятельности; 3) совершенствование вексельного законодательства.

Первое направление было в меньшей степени связано с торговым правом в классическом его понимании. Однако игнорировать публично правовые аспекты регулирования предпринимательской деятельности нельзя. Дело в том, что именно отношение государства к предпринимательству существенно влияет и на содержание частно-правовых норм, то есть самого торгового права.

Итогом развития идей первого направления явилось принятие Положения о пошлинах на право торговли и других промыслов 1 января 1863 г., разработанного Комиссией для пересмотра системы податей и сборов под председательством Ю.А. Гагемейстера¹. Несмотря на то, что данная Комиссия изначально ориентировалась на проект Устава о праве на торговлю 1855 г., окончательный результат исходил из прямо противоположных принципов публично-правового регулирования права на торговлю. Положением 1 января 1863 г. вводилась свобода торговой деятельности, то есть правом на торговлю отныне наделялись все сословия с условием получения соответствующего свидетельства. Эта система в Европе получила наименование патентной. Важно отметить, что, наряду с крестьянской реформой, это была одна из важнейших буржуазных реформ, существенно повлиявших на развитие предпринимательской деятельности и торгового права.

Логика развития правовых идей, которая была заложена в ходе континентальных буржуазных революций, требовала после главных буржуазных социальных и политических преобразований принятия торгового кодекса. Действительно, торговые кодексы (уложения) были

¹ Министерство финансов. 1802–1902. СПб., 1902. Ч. 1. С. 400-415.

приняты сразу после буржуазных революций: во Франции – в 1807 г., в Германии – в 1861 г., в Италии – в 1865 г.¹ В России следовало ожидать чего-то подобного, так как свобода предпринимательства по существу была провозглашена патентной системой обложения торговой и промышленной деятельности. Но частно-правовое регулирование в этот период времени свелось только к частным изменениям. Так, были повторены предложения о внесении новаций во вторую часть тома XI Свода законов, то есть в Свод уставов и учреждений торговых. В раздел Устава «О торговых договорах разным родам торговли свойственных» было предложено внести договор найма приказчиков и сидельцев, правила о выдаче торговых доверенностей, нормы о договоре торгового товарищества (отметим, что, как и прежде, товарищество рассматривалось не как юридическое лицо, а как договорное объединение торговцев)².

В результате Устав торговый, с одной стороны, стал больше напоминать торговый кодекс за счет исключения публично-правовых норм, а с другой – его нормативный материал настолько обеднел, что в литературе поднимался вопрос о целесообразности его выделения в качестве самостоятельного раздела законодательства³.

Показательно, что руководители Второго отделения Д.Н. Блудов, а затем и В.Н. Панин не ставили вопроса созданию торгового уложения, как это делал М.М. Сперанский. Все усилия правительственных законопроектных органов были направлены на «пересмотр» действующего законодательства. Вполне очевидно, что не только личные представления о праве чиновников Второго отделения были причиной этого. Особенность миссии торгового права заключается как раз в том, чтобы, с одной стороны, уничтожить формализм феодального гражданского права, мало пригодного для развития рыночных капиталистических отношений, а с другой – в том, что после внесения новых принципов в гражданское право, торговое право должно отмереть, растворившись в самом новом гражданском праве. По большому счету, в развитых правовых порядках от торгового права остаются только нормы, включаемые в понятие так называемого «хозяйственного» права, то есть чисто комплексные неотраслевые объединения норм гражданского и административного права, регулирующие отношения в сфере предпринимательской деятельности.

В России в 1850–1860-х гг. на это наслаивалась феодальная сословная структура общества. По существу вопрос о свободе предпринимательства

¹ Красnojрова Н.И. Право международной торговли. Тюмень, 2013. С. 5-9.

² О праве на торговлю и о договорах, разным родам торговли свойственных. СПб., 1860. Ч. 2. С. 52-95.

³ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. СПб., 1908. Т. 1. С. 76.

(права на торговлю в терминологии того времени) был решен уже упоминаемым Положением о пошлинах на право торговли и других промыслов 1 января 1863 г.

В рамках *второго* направления совершенствования торгового права официальная наука подготовила в 1854 г. проект Устава о торговой несостоятельности¹.

Проект Устава о торговой несостоятельности принадлежал перу Е.И. Бреверна. Он аккумулировал идеи конкурсного права, которые генерировались как в ходе совершенствования действующего законодательства, так и судебной практики.

Среди тех идей, которые отразились в проекте Е.И. Бреверна, следует прежде всего отметить предложения об ускорении и ужесточении конкурсного процесса. Например, председатель московского отделения Мануфактурного и Коммерческого советов Министерства финансов А.К. Мейендорф предлагал внеочередное назначение к слушанию конкурсных дел, уменьшение сроков вызова кредиторов, запретить избрание иногородних купцов в конкурсные управления, осуществлять досудебный раздел конкурсной массы, установить обязанность публичного объявления утери купеческих книг².

Проект Устава о несостоятельности торговой 1854 г.³ предлагал объединить нормы о несостоятельности и банкротстве, которым посвящалась целая глава, но в остальном система проекта строилась на Уставе о торговой несостоятельности 1832 г. по схеме движения процесса, правда, проект уже выделял общие положения, основания для возбуждения рассмотрения дела.

По утверждению самого Е.И. Бреверна, он стремился, не меняя кардинально действующее законодательство, учесть новации западноевропейского права, а также предложения, направленные на ускорение процесса, на ограничение допуска подставных кредиторов, дальнейшее ограничение полномочий конкурсных управлений⁴.

Основанием несостоятельности по статье 1 проекта было предложено рассматривать прекращение платежей, то есть систему «неплатежеспособности», причем без указания минимальной суммы долгов. Это положение могло бы свидетельствовать о прокредиторской

¹ РГИА. Ф. 40. Оп. 1. Д. 31 «Г». Л. 69.

² РГИА. Ф. 1261. Оп. 1, 1847 г. Д. 126 «Б». Л. 28–34.

³ РГИА. Ф. 1261. Оп. 1, 1850 г. Д. 131 «Д». Л. 1–220.

⁴ Там же. Л. 289–291.

направленности проекта, если бы в других предложениях не было явно противоположных идей.

Проект не распространялся на неторговую несостоятельность, зато сословная принадлежность субъектов не учитывалась, подпасть под действие норм о торговой несостоятельности могли лица всех сословий, выбравшие торговые свидетельства. Важным шагом вперед было допущение в статье 14 проекта процедур несостоятельности относительно торговых домов и других видов товариществ. Но по-прежнему в качестве основного субъекта рассматривался купец, понимаемый как лицо, обладающее соответствующим торговым свидетельством.

Право возбуждения дела о несостоятельности предоставлялось не только должнику и кредиторам, но и административным органам, осуществляющим взыскание долгов. Должник еще имел и соответствующую обязанность в целях избегания уголовного преследования.

Уточнялся правовой статус конкурсного управления, которое, с одной стороны, являлось коллегией по управлению имуществом должника, а с другой – выполняло функции судебного органа. В частности, конкурсное управление выявляло долги должника, его наличное имущество, распределяло долги по разрядам.

Оценивая проект о несостоятельности Е.И. Бреверна, можно отметить, что он детально, можно даже сказать, мелочно регламентировал все этапы несостоятельности и занимал продолжниковскую позицию с целью не допустить злоупотреблений кредиторов после возбуждения дела. С одной стороны, проект стремился нивелировать основные недостатки действующего законодательства, но делал это на основе представлений чиновничества, стремившегося не допускать злоупотреблений путем детальной регламентации всего и вся. С другой стороны, такой подход уже не мог отвечать развитию рыночных отношений, которые получили мощный толчок после отмены крепостного права. Правда, следует отметить, что проект не был принят в основном в связи с чиновничьими «играми» между Вторым отделением с.е.и.в. канцелярии и Министерством юстиции. Показательно в этом плане, что сам император неоднократно интересовался судьбой проекта, но он так и не был доведен до обсуждения в Государственном совете¹.

Среди основных замечаний на проект, высказанных в ходе его обсуждения, следует отметить консервативное требование о сохранении концепции «неоплатности», то есть недостаточности имущества, вместо

¹ РГИА. Ф. 1261. Оп. 1, 1850 г. Д. 131 «Б». Л. 105–110.

предложения о концепции проекта о просрочке платежей как основания для возбуждения дела о несостоятельности. Требовалось и конкретное определение используемых терминов, в частности, термина «торговые дела». В то же время в ходе обсуждения проекта были высказаны и новаторские предложения. Например, председатель Санкт-Петербургского коммерческого суда Ю.Ф. Корф, возражая против концепции прекращения платежей чисто из опасений умножения конкурсных дел, предлагал допустить возможность возбуждения дела о несостоятельности еще до наступления сроков платежа по долгам в ситуациях, когда долговые обязательства должника заведомо не могли быть исполнены.

Только в 1864 г. Е.И. Бреверн доработал свой проект с учетом замечаний, высказанных в ходе его обсуждения¹, однако проект вновь был приостановлен в связи с разработкой судебной реформы, в том числе в связи с попытками реформировать Коммерческий суд.

Третье направление развития официальной наукой торгового права в 1840-1860-е гг. завершилось разработкой тем же Е.И. Бреверном проекта Устава о векселях (1860 г.). Такая длительная задержка объясняется тем, что сам главноуправляющий Вторым отделением с.е.и.в. канцелярии Д.Н. Блудов планировал работу над вексельным правом после разработки проекта Устава о торговой несостоятельности.

Следует отметить, что новаторским для российского права было предложение в проекте Устава о векселях о распространении вексельной правоспособности на все сословия. Однако оно не было утверждено при принятии Устава в окончательной редакции, поэтому к данному вопросу пришлось обратиться уже в 1860-е гг.

Таким образом, достаточно продвинутое для своего времени вексельное право России к 1850-м гг. уже несколько отставало от потребностей внешней торговли, а после проведения крестьянской реформы – и для внутренней.

Напомним, что на рубеже 1850-х г. в Европе появились новые вексельные кодификации. Так, большим влиянием на право многих европейских государств пользовался Вексельный устав Германии 1848 г. Вслед за ним в рамках немецкой модели векселя появились вексельные уставы Швеции 1851 г., Финляндии 1858 г. (которые, кстати, заложили развившуюся впоследствии традицию скандинавского (или северогерманского) вексельного права, проект вексельного устава. Даже

¹ Проект устава о торговой несостоятельности с объяснительною к нему запиской. СПб., 1869. С. 16.

Рижский биржевой комитет представил во Второе отделение с.е.и.в. канцелярии свой проект вексельного устава на основе немецкой модели.

Проект Устава о векселях 1860 г. Е.И. Бреверна не мог не учитывать массивного наступления немецкого векселя в Европе, поэтому большинство реквизитов векселя формулировалось в немецкой концепции вексельного права. В то же время по большинству базовых положений составления векселей, их движения, оспаривания, наконец, самой системы изложения, сохранялись национальные приоритеты. Предвидя возражения о массовых заимствованиях немецкой концепции вексельного права, Д.Н. Блудов, представляя проект императору, еще раз напомнил о том, что вексель – это интернациональный инструмент торговли¹.

Сам проект был направлен на рассмотрение местных судебных органов и купеческих организаций, но в связи с резким изменением финансового положения дворянства параллельно возник вопрос о расширении вексельной правоспособности. Напомним, что дворянство еще по Банкротскому уставу 1800 г. было лишено права обязываться векселями, но Устав о векселях 1832 г. допускал для них «заемные письма». Однако вексель был все же наиболее мобильным средством платежа, к тому же государственные финансовые органы были заинтересованы в развитии вексельного обращения. Поэтому 16 февраля 1860 г. последовало обращение Министра финансов во Второе отделение с.е.и.в. канцелярии с предложением о расширении вексельной правоспособности дворянства в интересах развития финансового рынка².

Начавшийся, как обычно, процесс о защите интересов дворянства вылился, в конечном счете, в обсуждение общего вопроса о вексельной правоспособности. Причем на наделение правом обязываться векселями претендовали даже представители военных и чиновничества. Например, военный министр Д.А. Милютин и адмирал А.С. Меншиков именно так ставили вопрос о данных категориях подданных. О расширении вексельной правоспособности крестьян вспомнили только на последнем этапе обсуждения проекта. Напомним, что так называемые «торгующие крестьяне» (имевшие свидетельства на право торговли определенных разрядов) приобрели право обязываться векселями еще с 1824 г.³ С

¹ РГИА. Ф. 1261. Оп. 1, 1850 г. Д. 131 «Б». Л. 1-3.

² Там же. Л. 1-5.

³ Г.Ф. Шершеневич неточно указывает, что до закона от 3 декабря 1862 г. вексельной дееспособностью обладал только «купеческий класс». На самом деле соответствующим правом обладал не только «купеческий класс» как сословие, но и с 1824 г. все лица, выбравшие свидетельства на право торговли независимо от сословной, «классовой» принадлежности, в том числе и «торгующие крестьяне». (См.: Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. 3: Вексельное

сохранением этого положения проект был направлен в Государственный совет, но там при его рассмотрении в заседаниях 11 октября и 5 ноября 1862 г. с учетом отмены крепостного права внесли дополнения о расширении и крестьянской вексельной правоспособности для всех крестьян, правда, обладающих недвижимым имуществом¹. Не наделялись правом обязываться векселями лишь священнослужители и церковнослужители, нижние воинские чины, крестьяне, не имеющие недвижимой собственности, женщины, не имеющие свидетельства на право торговли.

Эта новация вексельного права, пожалуй, была единственной в направлении общего духа буржуазных реформ. В остальных разделах торгового права в этот период явно заметна тенденция стагнации. Объясняется это тем, что уже были выдвинуты и реализованы некоторые идеи по регулированию предпринимательских отношений, которые аккумулировались под общей концепцией торгового права и которые сами по себе уже отвечали требованиям торгового рыночного оборота в условиях феодально-бюрократического государства и развития капиталистических отношений в стране. Таким образом, большинство идей в сфере торгового права в рассматриваемый период не могли принести ничего принципиально нового. Именно поэтому был обречен на неудачу пересмотр торгового законодательства, инициированный Д.Н. Блудовым.

Показательно, что наиболее радикальные идеи в сфере торгового права были реализованы уже после начала буржуазных реформ. Но потребовалось еще как минимум два десятилетия для формирования пути дальнейшего развития в условиях тотального распространения капиталистических отношений. До начала буржуазных преобразований в России, получивших название буржуазных или великих реформ, официальная наука торгового права оставалась как бы на распутье. С одной стороны, ею осознавалась необходимость дальнейшего развития торгового законодательства в направлении аккумуляции идей свободных рыночных отношений, с другой стороны, для соответствующих предложений требовалось политическое решение. При отсутствии такого политического решения

право. Морское право. М., 2003. § 138). Необходимо также уточнить, идет ли речь о вексельной дееспособности или о правоспособности. П.П. Цитович, например, в противовес Г.Ф. Шершеневичу употреблял термин «вексельная способность», разделяя правоспособность и дееспособность для некоторых категорий субъектов (см.: Цитович П.П. Труды по торговому и вексельному праву. Т. 2: Курс вексельного права. М., 2005. § 12). На наш взгляд, с современных позиций правильнее было бы говорить о вексельной правоспособности, так как никакой отдельной вексельной дееспособности не существует, а поскольку вопросы вексельной правоспособности и дееспособности не разделены, то вводить, например, термин «правосубъектность» нет смысла. Именно поэтому термины «вексельная способность» и «вексельная дееспособность» следует рассматривать как синонимы.

¹ РГИА. Ф. 1261. Оп. 1, 1847 г. Д. 126 «В». Л. 260-286; ПСЗРИ-2. Т. 37. Отд. 2. № 38993.

официальная наука торгового права просто топталась на месте, пытаясь разрешить частные, непринципиальные вопросы. Основной теоретико-правовой проблемой периода явился вопрос об общей торговой (предпринимательской в широком смысле слова) правоспособности. Но этот вопрос не мог быть разрешен радикально без ликвидации сословной структуры общества. В итоге, в России после великих буржуазных реформ допускалась общая торговая правоспособность, но с существенными ограничениями, вызванными сохранением сословной структуры общества и существенного вмешательства государства в предпринимательскую деятельность. Частное торговое право в этот период развивалось официальной наукой торгового права фактически в двух его институтах: в конкурсном и вексельном праве. Но новации были столь незначительны, что с полной уверенностью можно говорить о стагнации в развитии официальной науки торгового права в предреформенный период.

Кутько Виктория Васильевна

доцент кафедры теории и истории государства и права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридически наук

(Россия)

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Современные условия модернизации государственной деятельности и системы юридического регулирования социальных связей, проникновение демократических начал в плоскость многоплановых способов и форм самовыражения человека, раскрепощение его инициативы и способностей придает движению социальной реальности устойчивый и предсказуемый характер. Социальные процессы при этом нуждаются в соответствующем данной тенденции юридическом оформлении, т.е. фиксации их бытия, легитимации. Правовое оформление здесь во многом определяется тем, какие методологические основания закладываются в научно-исследовательский компонент развития правовой системы общества. Прежде всего это относится к формированию понятийного строя, феноменологии той или иной системы.

Как уже сложилось в юридической науке, поиск выхода из сложных ситуаций лежит в области методологии, в частности, в связи с рассмотрением государственно-правовых явлений и процессов под различными углами зрения.

Однако существует ряд проблем и внутри самой методологии юридической науки, на которые неоднократно обращали свое внимание отечественные и зарубежные ученые-правоведы¹.

Среди таких проблем можно выделить, прежде всего, различное понимание учеными термина «методология».

Одной группой ученых методология рассматривается как самостоятельная частная наука, соответственно, имеющая, как и любая другая, свой предмет². «Методология права есть в первую очередь не метод и не сумма методов, а учение, теория, наука о методах познания, их видах и особенностях. С этой точки зрения методология права как наука превращает методы научного исследования в предмет исследования. Она их осмысливает, изучает, шлифует для познавательных операций» - считают К.С. Бельский и Л.А. Зайцева³. Вместе с тем Д.А. Керимов справедливо отмечает, что «методология не может быть отдельно-самостоятельной наукой хотя бы уже потому, что тем самым будет создана методология для методологии, т.е. безобъектной методологии. Хорошо известно, что арсенал методологии создан всеми науками, является результатом усилий всех наук»⁴.

В других случаях авторы рассматривают методологию как всеобщий метод исследования. По их мнению, создается возможность использования единого метода правовой науки, представляющего собой множественность исследовательских средств, приемов и способов. При этом подобный метод имеет характер «органически целостного интегрированного образования», своеобразного свода правил осуществления познавательной деятельности, определенную его технологию⁵.

Согласно третьей точке зрения понятие «метод» и «методология» рассматриваются как синонимы. Сторонники данной позиции отмечают, что термин «методология» происходит от древнегреческого слова «методос», что означает «путь исследования», «метод исследования». Поэтому методология представляет собой методы и средства научного исследования, инструментарий, с помощью которого приобретаются, добываются,

¹ См.: Методология юридической науки: состояние, проблемы, перспективы // Сборник статей под ред. М.Н. Марченко. Вып. 1. М., 2005; Методологические проблемы правовой науки // Материалы международной научной конференции. – Харьков, 13-14 января 2002.

² См.: Лекторский В.А. Методологический анализ науки / Типы и уровни. Философия, методология, наука. М., 1992. С. 14.

³ Бельский К.С. Методология и метод познания в праве (общетеоретические аспекты) // Юрид. образование и наука. 2010. № 3. С. 24.

⁴ Керимов Д.А. О предмете и методологии всеобщей теории права // Сборник науч. тр. под ред. М.Н. Марченко. Вып. 1 (2005). М.: Юрист. С. 12.

⁵ См.: Сырых, В.М. Метод правовой науки. – М., 1998. С. 158.

присоединяются к старым новые знания в какой-либо отрасли науки¹. Под методом следует понимать совокупность взаимодействующих приемов, принципов, средств и требований, используемых исследователем в его познавательной деятельности².

Указанная позиция представляется нам не совсем верной, поскольку отождествление указанных понятий приводит к противоречивым выводам. Например, если совокупность приемов, способов и средств получения знания об объекте исследования называется методом (это положение никто из ученых не оспаривает), то тогда каким термином следует обозначать множество методов, используемых при проведении научных исследований?

Считаем, что верным является соотношение методологии и метода как соотношение целого и части, общего и отдельного. При этом методологией следует считать учение (не отдельную науку) о методах, т.е. приемах, средствах, способах получения достоверного знания об объекте исследования.

Интересной представляются позиция В.П. Проценко, который считает, что следует выделять три уровня методологии: все знания человечества, приложимые к самопознанию Вселенной; совокупность знаний в отдельной ее области; совокупность знаний отдельного индивида. При этом методология отдельного исследователя – индивидуальна и неповторима, и только такой (индивидуальной) методология и может быть реально и конкретно, и только в таком качестве она интересна и полезна для общества. Иная методология – по преимуществу научная абстракция для индивида³.

Данные мнения безусловно можно принять, но с некоторыми оговорками. Очевидно, что исследователь самостоятельно выбирает арсенал способов, приемов и средств, с помощью которых получает знание об изучаемом объекте. Но следует заметить, что ученый выбирает эти приемы и средства из перечня ранее разработанных и используемых наукой. Конечно существует вероятность разработки исследователем своего собственного методологического подхода, но такие случаи встречаются достаточно редко, чаще автор выбирает наиболее приемлемый для него способ получения знаний.

Формулировка определения методологического подхода в юридической литературе практически отсутствует, лишь некоторые авторы

¹ См.: Методологические проблемы правоведения: Сб. научных / Сост. проф. М.Ф. Маликов. Уфа, 2001. Вып. V. С. 48.

² Машков А.Д. Соотношение диалектики и синергетики в контексте проблемы формирования современной юридической методологии // Философские проблемы гуманитарных наук (Сборник научных трудов). К., 2011. С. 13.

³ Проценко В.П. К познанию основ права // Сборник науч. тр. под ред. М.Н. Марченко. – Вып. 1 (2005). – М.: Юрист. С. 117.

касаются данного вопроса в рамках отраслевых и узкоспециальных исследований. В частности, И.В. Блауберг и Э.Г. Юдин под методологическим подходом понимают направление, ориентацию, точку зрения исследователя, с которой и происходит изучение объекта, это своего рода принцип, определяющий общее направление исследования». Однако авторы делают существенную оговорку, отмечая, что подход применим только на философском уровне исследования¹.

Согласно точке зрения Павлушиной А.А. метод является условным понятием, так как представляет собой совокупность различных приемов, средств и способов познания, один из которых обязательно становится ведущим, основным в исследовании. Методологический подход в свою очередь автор рассматривает как собственную субъективную позицию, ориентацию исследователя, которая обуславливает выбор конкретных средств и способов исследования².

По мнению Н.Н. Тарасова понятие метода является фундаментальным, более широким по сравнению с методологическим подходом, поскольку сосредоточивает в себе основные фундаментальные категории. Автор утверждает, что методологический подход является конструктивным элементом метода исследования³.

Едва ли можно согласиться с высказанным соображением с учетом сложившегося соотношения рассматриваемых понятий в следующем варианте. Если метод – это совокупность приемов, способов и средств, применение которых обеспечивает получение достоверных знаний об исследуемом объекте, то методологией следует считать учение (не науку) о способах получения знаний, систему средств, задействованных в исследовании. А методологический подход или методологическое направление исследований представляет собой определенный набор приемов и средств (даже определенных методов) в рамках выбранного направления. Например, социологическое направление (подход) юридических исследований обуславливает использование таких методов, как статистический, социально-правового эксперимента, сравнительно-исторический и другие.

¹ Блауберг И.В. Становление и сущность системного подхода. – М., 1992. – С. 137; Юдин Э.Г. Системный подход и принцип деятельности. – М., 1990. С. 97.

² Павлушина, А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития Дис...-д-ра юрид. наук. Самара. 2005. С. 81.

³ Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки. – Екатеринбург: Изд-во гуманитарного университета, 2001. С. 230.

Методология – это интегративный общенаучный феномен, созданный всеми науками и используемый каждой отраслью знания в соответствии с познанием своеобразия своего объекта¹.

Кроме того, В.М. Сырых называет следующие методологические проблемы, существующие сегодня в юридической науке:

1) бывший пиетет к диалектико-материалистическому методу сменился его критикой. Предпочтение отдается такому методу, как синергетика;

2) предпринимаются самые различные пути рассмотрения права с идеалистических позиций, материалистическое понимание права, имевшее давние и стойкие позиции в российском правоведении, уступает пальму первенства идеалистическим трактовкам права;

3) абсолютизируется значение герменевтики в теоретическом познании права².

По нашему мнению, необходимо более детально рассмотреть указанные проблемы, проанализировать сущность наиболее распространенных методов познания, чтобы понять, удовлетворяют ли они потребностям современной юридической науки.

Следует согласиться с Павлушиной А.А., утверждающей, что в юридической науке наступил переходный период в связи с определением научной методологии. Его «переходность» заключается в том, что предыдущие юридические исследования осуществлялись на основе единого метода материалистической диалектики или диалектического материализма, а современная наука ставит несколько иные задачи, решение которых требует привлечения различных, порой диаметрально противоположных методов³.

Многие авторы утверждают, что данный метод изжил себя и не может быть применен в современных условиях. Поскольку, во-первых, он безнадежно устарел, во-вторых, был приспособлен для исполнения воли господствующего класса в нашей стране⁴.

Диалектику предлагается заменить синергетикой, которая позволит решить методологические проблемы, возникшие в юридической науке.

¹ См.: Керимов Д. А. Методология юридической науки: состояние, проблемы, основные направления дальнейшего развития // Сборник науч. тр. под ред. М.Н. Марченко. – Вып. 1 (2005). – М.: Юрист. С. 13.

² См.: Сырых В. М. Методология юридической науки: состояние, проблемы, основные направления дальнейшего развития // Сборник науч. тр. под ред. М.Н. Марченко. - Вып. 1 (2005). – М.: Юрист. С. 16-17.

³ Павлушина, А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития. Дис...д-ра юрид. наук. Самара. 2005. С. 79.

⁴ См.: Венгеров, А.Б. Теория государства и права. – М.: Норма, 1998; Оксамытный, В.В. Теория государства и права. – М., 2005.

Однако и здесь не наблюдается единства во мнениях, поскольку мы сталкиваемся с различными мнениями ученых относительно определения рассматриваемого понятия.

Так, например, ряд ученых определяют синергетику как науку, изучающую возникновение, функционирование, устойчивость различного рода структур¹.

Другие - как методологическое направление познания процесса перехода разрозненных неупорядоченных объектов и явлений в упорядоченную структуру².

Если попытаться соотнести диалектику и синергетику в методологическом ключе, то следует обратить внимание на те методологические принципы, которые лежат в их основе.

Так в частности, диалектическими принципами являются принцип материальности и объективности мира, принцип отражения, принцип материального единства мира, принцип прогрессивного развития. Кроме того, немаловажную роль играют и три закона диалектики³.

Основными методологическим принципам синергетики являются принципы единства материального и духовного, нелинейности, спонтанности, необратимости, постоянного изменения и другие⁴.

Очевидно, что синергетика, не отрицает в целом значение методологических принципов диалектики, однако строится на несколько иных основаниях и принципах.

Аналогичной позиции придерживается Л.Д. Бевзенко, считающий, что противопоставление диалектики и синергетики неоправданно, поскольку некоторые диалектические принципы и законы вполне успешно используются синергетикой. Например, закон единства и борьбы противоположностей, перехода количества в качество и другие конкретизируются синергетикой и позволяют получить объективное знание об исследуемом объекте⁵.

Если воспринимать диалектику как науку о всеобщих законах движения и развития всякого явления, то данный методологический подход вполне применим к юридическим исследованиям.

¹ Баширов Р.И. Синергетика или новый диалог человека с природой // Современные проблемы науки и образования. 2008. № 6. С. 22.

² Добронравова И.С. Синергетика: становление нелинейного мышления. – К., 1999. С. 19.

³ Машков А.Д. Соотношение диалектики и синергетики в контексте проблемы формирования современной юридической методологии // Философские проблемы гуманитарных наук (Сборник научных трудов). – К., 2011. С. 15.

⁴ Пригожин И. Философия нестабильности // Вопросы философии. 1991. №2. С. 23.

⁵ Бевзенко Л.Д. Социальная самоорганизация. Синергетическая парадигма: возможности социальных интерпретаций. – К, 2007. С. 32.

С позиций диалектики очевидно то, что противоположности и их борьба присутствует и в правовой системе. Об этом свидетельствует присутствие в правовой системе парных категорий материального и процессуального права, частного и публичного и других.

Таким образом, можно прийти к выводу, что введение синергетических принципов и понятий в методологию отечественной юридической науки наряду с присутствием в ней диалектики вполне возможно, однако требует определенной осторожности и осмотрительности¹.

Так же отметим, что некоторые авторы среди методологических проблем юридической науки выделяют необходимость привлечения в юриспруденцию методологического арсенала других наук².

Проанализировав рассмотренные позиции ученых-правоведов, можно прийти к выводу, что методология юридических исследований может быть представлена в виде взаимодействующих элементов различного уровня, среди которых можно выделить:

- философские основания юридических исследований, представляющие собой наиболее общие принципы и категории познания права, философские законы бытия и всей познавательной деятельности. Так, именно на этом уровне формируются идеологические, мировоззренческие принципы научного познания права, которые затем находят свое отражение в универсальных философских категориях, используемых юридической наукой, таких как «цель – средство», «абстрактное – конкретное» и т.д.³. На этом уровне можно проследить и обратную связь, поскольку юриспруденция обладает способностью не только познавать государственно-правовые явления философскими методами, но и самостоятельно создавать принципы и способы познания права философского уровня⁴.

- общенаучные методы (формализация, абстрагирование, моделирование). Наименование данной группы методов обусловлено тем, что они используются широким кругом естественных и гуманитарных наук, являются для них общими. Общенаучные методологические приемы и средства, при исследовании юридических явлений и процессов могут представляться в виде пустого шаблона, который потом заполняется исходя

¹ Машков А.Д. Соотношение диалектики и синергетики в контексте проблемы формирования современной юридической методологии // Философские проблемы гуманитарных наук (Сборник научных трудов). – К., 2011. С. 17.

² См.: Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки. – Екатеринбург: Изд-во гуманитарного университета, 2001. С. 219.

³ Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность. – М., 1996. С. 74.

⁴ Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. – М., 1999. С. 177.

из специфики познаваемого объекта либо в виде общих принципов и правил ведения исследовательской деятельности¹.

- специальные юридические приемы и средства представлены исключительными методами, принципами, требованиями и приемами, используемыми только в юридической науке. К таким методам, например, могут быть отнесены формально-юридический метод, интерпретационный, сравнительно-правовой и другие².

- следует выделять и четвертый уровень методологических приемов и средств, которые объединяются в систему юридических техник и методик исследований, представляющих собой определенный алгоритм сбора необходимого для исследования материала. Основной целью подобного рода технологических методов и процедур является подготовка эмпирического материала, который затем может быть включен в объем научного знания³. Самыми распространенными здесь являются методики систематизации документов, обобщения правоприменительной, судебной практики, толкования и систематизации действующих нормативно-правовых актов и т.д.⁴ Данный уровень отличается особой нормативной определенностью, поскольку здесь она представлена не в классическом ее понимании, а как созданная самими юристами для удобства совокупность образцов и моделей осуществления познавательной деятельности⁵.

На наш взгляд, следует согласиться с предложенной системой методов, однако с некоторыми оговорками.

По мнению большинства ученых-правоведов большая часть исследований на современном этапе развития осуществляется с точки зрения позитивизма, однако нельзя говорить о том, что герменевтический подход в юриспруденции не используется.

По нашему мнению в юридической науке востребованы оба методологических подхода. Тем не менее следует обратить внимание на то факт, что объем их использования в юридических исследованиях различен. Справедливости ради нужно сказать, что при исследованиях правоприменительной, интерпретационной деятельности использование герменевтического подхода будет более продуктивным и оправданным. Поэтому речь нужно вести не о выборе единственно верного методологического подхода юриспруденции, а о возможности и необходимости выбора наиболее продуктивного подхода при познании того

¹ Тарасов Н.Н. Указ. соч. С. 228.

² См.: Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: Курс лекций. – М., 2001. С. 19.

³ См.: Блауберг И.В. Становление и сущность системного подхода. – М., 1992. С. 71.

⁴ См.: Сырых В.М. Метод правовой науки. – М., 2000. С. 56.

⁵ См.: Тарасов Н.Н. Указ. соч. – С. 230.

или иного объекта государственно-правовой действительности, о способности ученого самостоятельно выбирать инструментарий исследования¹.

Подводя итог, отметим, что если систематизировать предложения по преодолению кризиса отечественной юридической мысли, то их можно разделить на четыре группы.

Первый подход именуется «монистическим», поскольку связан с поиском наиболее приемлемого правопонимания, метода познания².

Так, С.С. Алексеев предлагает правопонимание, которое строится на принципах аналитической юриспруденции³. А.Ф. Черданцев и ряд других авторов считают, что главным может быть признан такой подход, который отражает прагматические принципы⁴. По мнению Ю.В. Тихомирова, магистральным путем преобразования правоведения является переход к естественно-правовым воззрениям (юснатурализму)⁵.

По нашему мнению, следует согласиться с А.И. Брызгаловым, считающим, что все указанные авторы стремятся обосновать только один из подходов к объяснению государственно-правовых явлений и процессов, не учитывая положительные стороны других, что не может быть признано верным подходом⁶.

Второй позиции придерживаются авторы, полагающие, что необходимо объединение всех подходов в одном универсальном понятии права. Таким образом, путем объединения различных подходов будет решена проблема интегрированного знания и сняты существующие противоречия, в частности касающиеся сочетания естественного и позитивного права⁷.

На наш взгляд, идея использования интегративной методологии может иметь место лишь в том случае, когда речь идет о методологическом плюрализме, т.е. использовании совокупности различных приемов, способов и средств познания изучаемого объекта, не в случае соединения разноплановых приемов и способов в один универсальный метод, который создать, по нашему мнению, невозможно.

Сторонник третьего подхода решения методологических проблем юридической науки Д.А. Керимов указывает, что «ставится задача по

¹ См.: Тарасов Н.Н. Указ. соч. – С. 79.

² См.: Брызгалов А.И. О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. 2004. № 4. С. 18.

³ Алексеев С.С. Право. Опыт комплексного исследования. – М., 1999. С. 158.

⁴ Черданцев А.Ф. Теория государства и права. – М., 2002. С. 204-205.

⁵ Тихомиров Ю.В. Основы философии права. – М., 2009. С. 111.

⁶ Брызгалов, А.И. Указ. соч. С. 18.

⁷ Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. – М., 2010. С. 198.

кооперированию познавательного инструментария не только гуманитарных сфер знаний, но и естественнонаучных, поскольку многие юридические вопросы касаются технических, физиологических и других сфер жизнедеятельности человека и общества. Следовательно, эти предложения должны быть учтены при формировании нового правового знания»¹.

Последняя группа предложений, связанных с решением методологической проблематики юридической науки, заключается в создании интегративной теории на других принципах построения системы используемых категорий и понятий².

Таким образом, считаем, что наиболее полное представление о государственно-правовых явлениях сможет обеспечить методологический плюрализм, использование различных, разноплановых принципов, приемов, способов и средств исследования, познания объектов государственно-правовой действительности.

Лазарчук Татьяна Сергеевна
студентка 3 курса факультета экономики и права
Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

ПРИЧИНЫ СЕКСУАЛЬНЫХ СЕРИЙНЫХ УБИЙСТВ В ПСИХОЛОГИЧЕСКОМ АСПЕКТЕ

Использование специальных психологических знаний способствует правильному решению задач раскрытия, расследования преступлений и перевоспитания лиц, совершивших преступления. Подготовка высококвалифицированных юридических кадров требует изучения современных возможностей использования специальных психологических знаний.

Особое внимание надлежит уделить, использованию специальных познаний для психологического исследования личности сексуального серийного убийцы. Такое исследование помогает решить многие задачи предварительного следствия. На ранних этапах расследования знания о психологии преступника помогут очертить круг подозреваемых, отнести убийство к группе серийных или отвергнуть эту версию, облегчат задержание причастного. В дальнейшем учет психологических особенностей подследственного будет полезен при выработке тактики проведения

¹ Керимов Д.А. Методология права. – М., 2000. С. 527.

² Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий права. – М., 1996. С. 110.

допросов, очных ставок, обысков, проверок показаний на месте; а также в решении многочисленных проблем, связанных с доказыванием субъективной стороны состава убийства¹.

Специальные знания оперативного психолога должны быть именно профессиональными психологическими, полученными в результате специальной подготовки (образования) и не должны пересекаться с юридическими знаниями. Дело в том, что некоторые понятия, такие как личность, мотивы и др., являются объектом рассмотрения и в рамках уголовного права. Так, некоторые юридически значимые мотивы, согласно действующему уголовному законодательству Республики Беларусь, введены в состав преступления в качестве его конструктивных признаков или выступают в качестве квалифицирующих обстоятельств. Поэтому важно дифференцировать психологический и юридический подходы к некоторым психологическим закономерностям душевной жизни человека. Специальные психологические знания нельзя идентифицировать с профессиональными знаниями юристов, они неотделимы от психологической науки.

Психологическое изучение личности преступника называют по-разному: «психологический портрет», «психолого-криминологический портрет», «профиль преступника». Например, при составлении психологического портрета серийного убийцы к специальным знаниям относятся не просто знания о типологических особенностях личности преступника, а специальные знания о закономерностях «зависимого поведения»².

Криминологи и особенно психиатры, исследующие личность преступника и преступное поведение, давно обратили внимание на то, что некоторые из них, особенно сексуальные убийцы и воры, находятся в психологической зависимости от собственного преступного поведения, т.е. не в состоянии полностью или частично контролировать, направлять свое поведение, управлять им. Они оказываются зависимыми от самих себя, своих, обычно бессознательных, влечений, переживаний и инстинктов, некоторые являются неменяемыми. С их точки зрения такие лица составляют особый тип преступника и требуют применения специальных форм и методов профилактики преступного поведения, в том числе рецидивного, оказания исправительно-воспитательного воздействия с учетом названной психологической особенности.

¹ Научный журнал «Фундаментальные исследования» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://fundamental-research.ru/ru/article/view?id=32429>. Дата доступа: 04.04.2018.

² Юридическая психология [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://yurpsy.com/files/ucheb/metel/01>. Дата доступа: 04.04.2018.

Особенности «зависимого» преступника очень ярко проявляют себя в личности и преступном поведении серийных сексуальных убийц. Их преступления, естественно, отличаются самым высоким уровнем общественной опасности и неизменно привлекают к себе внимание. Однако они мало зависят от внешних социальных условий и для их детерминации характерно доминирование субъективной составляющей.

Можно выделить, следующие основные психологические причины серийных сексуальных убийств:

1) сексуальные посягательства на женщин, сопровождаемые проявлениями особой жестокости, определяются не столько половыми потребностями преступников, сколько необходимостью решения своих личностных проблем, в основе которых лежит бессознательное ощущение психологической зависимости от женщин;

2) социальное или биологическое отвержение женщиной, которого на самом деле может и не быть, порождает страх потерять свою социальную и биологическую определенность, соответствующий статус, место в жизни. Насилюя и убивая потерпевшую, иными словами, полностью господствуя над ней, преступник в собственных глазах подтверждает свое право на существование. Следовательно, здесь действует мотив самоутверждения, обладающий, как известно, огромной стимулирующей силой;

3) сексуальные нападения на детей и подростков, сопряженные с их убийством, могут порождаться неспособностью преступника устанавливать нормальные половые контакты со взрослыми женщинами либо тем, что подобные контакты не дают желаемого удовлетворения в силу различных половозрастных дефектов, нарушений половозрастного развития;

4) получение полового удовлетворения при виде мучений и агонии жертвы. Это – сладострастные убийства сугубо садистского характера, следовательно, они вызываются острыми и непреодолимыми сексуальными влечениями убийцы. Однако природа и субъективные механизмы таких действий в целом еще неясны и требуют дальнейших исследований. Сейчас можно предположить, что, вероятно, получение сексуального удовлетворения при совершении садистских убийств психологически равно тому удовлетворению, которое получает человек при мазохистском истязании¹.

Сегодня в системе органов внутренних дел Республики Беларусь проблемой психологического обеспечения должны заниматься специалисты и ученые, имеющие большой практический опыт оперативной работы, руководства оперативными подразделениями и аппаратами, в совершенстве

¹ Юридическая психология [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://yurpsy.com/files/ucheb/metel/01>. Дата доступа: 04.04.2018.

знающие содержание оперативно-розыскной деятельности и успешно решающие вопросы профессиональной подготовки как будущих оперативных сотрудников, так и практических психологов.

Таким образом, использование при раскрытии и расследовании серийных сексуальных преступлений психологических познаний в различных областях представляется одним из необходимых составляющих как для успешного раскрытия преступлений, так и для абсолютного изобличения лица виновного в совершении сексуальных серийных убийств. Применения психологического портрета предполагаемого преступника предполагает то, что комплексное использование методов криминологии, криминалистики и психологии является новым перспективным направлением в расследовании этих преступлений. Оно требует серьезного научного подхода по совершенствованию тактики и методов раскрытия серийных преступлений против личности. В настоящее время существуют масса причин, почему совершаются серийные преступления, в том числе и сексуальные убийства. И все они связаны с личностью преступника, в частности с его мировоззрением, личностными характеристиками и потребностями.

Лебедь Анна Викторовна

соискатель кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

ГАРАНТИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВОВОГО СТАТУСА ДЕТЕЙ-ИНВАЛИДОВ

Обеспечение и защита общепризнанных прав и свобод человека и гражданина, восстановление нарушенных прав и свобод является одной из фундаментальных задач конституционного контроля, осуществляемого Конституционным Судом Российской Федерации и уставными судами субъектов Российской Федерации. Особым, специфическим способом судебной защиты прав и свобод граждан является рассмотрение Конституционным Судом жалоб на нарушение прав и свобод личности.

По действовавшему ранее Закону РСФСР от 12 июля 1991 г. гражданин мог обратиться в Конституционный Суд с жалобой на неконституционность правоприменительной практики, имеющей характер обыкновения, если он использовал все другие способы защиты своего конституционного права. В настоящее время Конституционный Суд

Российской Федерации по жалобам граждан и объединений граждан на нарушение конституционных прав и свобод граждан проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле.

Каждый индивид впервые получил право вступать в спор с государством в лице законодателя. Субъектами обращения с конституционными жалобами на нарушение основных прав и свобод граждан являются граждане и объединения граждан, другие органы и лица, установленные федеральным законом.

Сегодня юрисдикционный потенциал суда оказывается все более востребован, как признаваемая всеми ценностная основа урегулирования конфликтов и воспроизводства общественного доверия в условиях нарастающих социальных, культурных, этнических, конфессиональных, геополитических и иных подобных разногласий¹.

Нестабильная социальная политика России на рубеже XX-XXI вв., стремление государства к достижению необходимого уровня экономических показателей (но не социальных), бессистемное законотворчество привели к принятию федеральных законов и законов субъектов федерации, содержащих положения, умаляющие либо существенно изменяющие ранее приобретенные права граждан на социальное обеспечение.

В решениях по делам, относящимся к этому периоду, Конституционный Суд изложил некоторые основополагающие правовые позиции. Изменение законодателем ранее установленных льгот и социальных гарантий должно осуществляться таким образом, чтобы соблюдался принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, который предполагает правовую определенность, сохранение разумной стабильности правового регулирования, недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм, предсказуемость политики в социальной сфере, с тем, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав, действительности их государственной защиты².

Конституционный Суд Российской Федерации также отмечал, что государство не может произвольно изменять уже признанный им статус лиц и уменьшать определенный этим статусом объем социальных гарантий,

¹ Бондарь Н.С., А.А. Джагарян. Правосудие: ориентация на Конституцию: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2018. С. 35.

² Постановление от 24 мая 2001 г. №8-П // СЗ РФ. 2001 №22. Ст. 2276.

поскольку в таком случае подрывается авторитет государственной власти, уважение граждан к закону, умаляется достоинство личности¹.

Как следует из вышеперечисленных тезисов, федеральный законодатель, реализуя полномочия в сфере социальной защиты, должен исходить из недопустимости издания законов, отменяющих или умаляющих права граждан, и основывать свои решения на конституционных принципах равенства и справедливости, из которых вытекает необходимость равного обращения с лицами, находящимися в равных условиях².

Защита Конституционным Судом конституционных прав и свобод граждан может быть осуществлена косвенно (с различной степенью эффективности) при толковании Конституции; рассмотрении ряда категорий дел: проверке конституционности законов и иных нормативных правовых актов и внутригосударственных договоров; разрешении споров между органами государственной власти.

Председатель Конституционного Суда Российской Федерации В.Д. Зорькин связывает рост обращений граждан в Конституционный Суд по вопросам защиты их социальных прав с «обострением проблемы соотношения права и социальной справедливости», что «в современных условиях в значительной мере порождено именно отставанием права от потребностей меняющейся под влиянием глобализации социальной реальности»³.

Конституционный Суд Российской Федерации, обеспечивая высшую юридическую силу и прямое действие норм Конституции, выступает дополнительным гарантом реализации и защиты прав и свобод, осуществления обязанностей и соблюдения законных интересов граждан.

Д.В. Тихонов предлагает расценивать решения Конституционного Суда Российской Федерации, касающиеся специальных правовых статусов личности (статуса инвалида, ребенка-инвалида и пр.), в качестве особой разновидности юридических гарантий, именуемых «компенсаторные квазинормативные гарантии»⁴. Эти гарантии обеспечивают возможность осуществления и защиты прав граждан в ситуации «правового пробела», в том числе с использованием прямого действия норм Конституции.

¹ Определение от 4 апреля 2006 г. №89-О // СЗ РФ. 2006. №23. Ст. 2553.

² Конституция в постановлениях Конституционного суда России(1992-2016) / под общ. ред. Л.О. Иванова. Москва : Институт права и публичной политики, 2017. С. 145.

³ Зорькин В.Д. Правовое регулирование экономики: глобальные тенденции и российский опыт // Российская газета. 2012, 1 июня.

⁴ Тихонов Д.В. «Конституционно-правовые гарантии прав и свобод лиц со специальным статусом в России». Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. С. 68.

Вопросы соблюдения прав инвалидов и, в частности, детей-инвалидов, а также их родителей, лиц, осуществляющих уход за детьми-инвалидами и инвалидами с детства неоднократно становились предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации.

Из анализа судебной практики следует, что наиболее часто поступают обращения по вопросам оказания инвалидам квалифицированной медицинской помощи, предоставления путевок на санаторно-курортное лечение, предоставление жилья и земельных участков.

В одном из определений Конституционный Суд Российской Федерации указал: «Конституция Российской Федерации в соответствии с целями социального государства (статья 7, часть 1), гарантируя каждому социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом (статья 39, часть 1), и относя социальную защиту к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов (статья 72, пункт «ж», часть 1), вместе с тем не устанавливает конкретные способы и объемы такой защиты, предоставляемой тем или иным категориям граждан. Разрешение этих вопросов отнесено к компетенции законодателя...»¹.

Конституционный Суд в своем Определении от 23 сентября 2010 г. № 1264-О-О отказал в принятии к рассмотрению жалобы гражданина И., который просил признать нарушающим конституционные права его несовершеннолетнего сына-инвалида пункт 28 статьи 63 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», которым признана утратившей силу статья 30 Федерального закона от 24 ноября 1995 года № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации». Ст. 30 ФЗ № 181-ФЗ регламентировала порядок транспортного обслуживания инвалидов, в том числе обеспечения бесплатно или на льготных условиях

¹ Определение от 29 сентября 2015 года № 2061-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Гришиной Нины Васильевны на нарушение ее конституционных прав статьей 31 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» // www.garant.ru.

детей-инвалидов, достигших пятилетнего возраста, имеющих соответствующие медицинские показания, транспортными средствами.

Правовая позиция Конституционного Суда по данному вопросу заключается в следующем: в процессе реформирования системы социальной защиты формы предоставления мер социальной поддержки были изменены, взамен части ранее предоставлявшихся в натуральной форме льгот предусмотрены денежные выплаты. Оценка достаточности мер социальной поддержки, предоставляемых детям-инвалидам (семьям, имеющим детей-инвалидов), и их равноценности предоставлявшимся ранее в натуральной форме льготам к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации не относится.

Здесь стоит задаться вопросом: если Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 4 апреля 2006 г. № 89-О¹ акцентировал внимание на том, что «государство не может произвольно изменять уже признанный им статус лиц и уменьшать определенный этим статусом объем социальных гарантий», то к чьей компетенции относится оценка равноценности действовавших ранее мер социальной поддержки и вводимых в действие в связи с изменением законодательства?

На этот вопрос Председатель Конституционного Суда Российской Федерации В.Д. Зорькин в своей монографии «Конституционный Суд России: доктрина и практика» приводит тезис о том, что ориентиры справедливости, стабильности, предсказуемости, отсутствия произвольных изменений законодательства в социальной сфере не всегда соблюдаются. Изменение правового регулирования порой связано со снижением уровня социальной защиты, отменой предоставлявшихся ранее социальных благ. Понятно стремление законодателя в большей степени учесть финансово-экономические возможности государства и снизить нагрузку на федеральный бюджет, однако нельзя не принимать во внимание того, что отказ или существенное снижение уровня социальной защиты нарушает баланс между интересами граждан и публичными интересами, что чревато социальной и политической нестабильностью»².

В решениях Конституционного Суда даны разъяснения по многим вопросам, касающимся реализации прав и свобод инвалидов, в частности детей-инвалидов³. Правовые позиции Конституционного Суда Российской

¹ Определение от 4 апреля 2006 г. № 89-О // СЗ РФ. 2006. №23. Ст. 2553.

² Зорькин В.Д. Конституционный Суд России: доктрина и практика: монография. М.: Норма, 2017. С. 175.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2017 № 17-П «По делу о проверке конституционности абзаца первого пункта 1 статьи 17 Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» в связи с запросом

Федерации оказали значительное влияние на формирование системы механизмов защиты трудовых прав родителей детей-инвалидов и лиц, осуществляющих уход за детьми – инвалидами, а также прав на государственное пенсионное обеспечение¹.

Важность Конституционного судопроизводства трудно переоценить в случаях, когда права детей-инвалидов нарушаются из-за формального подхода к их осуществлению. Так, Конституционный Суд РФ защитил права инвалидов, получивших социальные выплаты по справкам об инвалидности, которые впоследствии были признаны недействительными исключительно по формальным признакам².

Исходя из изложенного, приходим к выводу о том, что в процессе осуществления конституционного судопроизводства для обеспечения конституционно-правового статуса ребенка-инвалида устанавливаются:

1. Гарантии социального характера при рассмотрении Конституционным Судом дел, не относящихся к соблюдению прав, свобод и законных интересов детей-инвалидов.

2. Гарантии осуществления отдельных (конкретизированных) прав и свобод детей-инвалидов.

3. Гарантии осуществления прав, свобод, обязанностей и соблюдения законных интересов родителей детей-инвалидов либо лиц,

мирового судьи судебного участка № 1 Выксунского судебного района Нижегородской области» // www.garant.ru; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 11 мая 2012 года № 817-О по запросу по запросу Центрального районного суда города Кемерово о проверке конституционности части 2 статьи 6(3) Федерального закона «О государственной социальной помощи» // www.garant.ru; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23 сентября 2010 г. № 1264-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Илюшкина Петра Николаевича на нарушение конституционных прав его несовершеннолетнего сына пунктом 28 статьи 63 Федерального закона «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // www.garant.ru.

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2005 года № 231-О/2005 по жалобе гражданина Галеева Конспая Амамбаевича на нарушение его конституционных прав положением подпункта 1 пункта 1 статьи 28 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» // www.garant.ru; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2011 года № 28-П по делу о проверке конституционности части четвертой статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.Е. Остаева // www.garant.ru.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 26.02.2018 № 10-П «По делу о проверке конституционности статьи 7 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», пунктов 1 и 2 статьи 25 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации», статей 1102 и 1109 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Н.Н. Горностаевой» // www.garant.ru.

осуществляющих уход за детьми-инвалидами. Конституционный Суд в ходе рассмотрения обращений, не являясь законодательным органом, устанавливает дополнительные гарантии защиты прав родителей и иных лиц, воспитывающих детей-инвалидов.

Выдающийся русский юрист А.Ф. Кони отмечал идею, немаловажную в том числе и для конституционного правосудия в отношении лиц, нуждающихся в социальной защите: «Там, где идет дело об отношениях целого общества к своим сочленам, об ограничении их личной свободы во имя общего блага и о защите прав отдельных лиц», «справедливость должна находить себе выражение в законодательстве, которое тем выше, чем глубже оно всматривается в жизненную правду людских потребностей и возможностей, - и в правосудии, осуществляемом судом, который тем выше, чем больше в нем живого, а не формального отношения к личности человека»¹.

Лиликова Оксана Сергеевна

доцент кафедры трудового и предпринимательского права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

ОСОБЕННОСТИ УПРАВЛЕНИЯ ЦЕННЫМИ БУМАГАМИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

Зачастую могут возникнуть ситуации, когда собственник не обладает достаточными юридическими или экономическими знаниями для того, что грамотно управлять своим имуществом с целью извлечения максимальной выгоды. И тогда он прибегает к услугам доверительного управляющего. Основная обязанность доверительного управляющего осуществлять управление имуществом только в интересах выгодоприобретателя (учредителя).

Предметом договора доверительного управления имуществом в соответствии с п.1 ст. 1013 ГК РФ² могут быть ценные бумаги, а также права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами. По мнению З.Э. Беневоленской, ценные бумаги – один из наиболее перспективных

¹ Кони А.Ф. На жизненном пути. Т. 4: Публичные чтения и речи. Ревель; Берлин, 1923. С. 4.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

объектов правоотношения доверительного управления¹. Ценную бумагу законодатель рассматривает как документ определенной формы с указанием обязательных реквизитов, который удостоверяет определенные имущественные права. Вместе с передачей ценной бумаги происходит передача всех прав, которые данная ценная бумага и удостоверяет.

Опираясь на нормы ГК РФ к числу сторон рассматриваемого договора доверительного управления ценными бумагами относятся учредитель (собственник передаваемого в доверительное управление имущества – кредитор), доверительный управляющий (должник) и в некоторых случаях выгодоприобретатель (бенефициар). Соответственно, учредителем считается лицо, которое осуществляет передачу ценных бумаг или денежных средств в доверительное управление. При этом ни ГК РФ, ни нормы Федерального Закона «О рынке ценных бумаг» не предъявляет каких-либо специальных требований к лицу, являющемуся учредителем доверительного управления. Поэтому по ст. 1014 ГК РФ учредителем доверительного управления может быть любой собственник имущества (российские и иностранные физические и юридические лица, Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования). Следовательно, лица, обладающие ограниченными вещными правами, не могут выступать стороной договора доверительного управления имуществом.

По общему правилу, доверительным управляющим по ст. 1015 ГК РФ может быть индивидуальный предприниматель или коммерческая организация (кроме унитарных предприятий). Однако, если мы обратимся к нормам ФЗ «О рынке ценных бумаг», то по ст. 5 Закона индивидуальные предприниматели не вправе заниматься деятельностью по доверительному управлению ценными бумагами. В отношении государственных органов и органов местного самоуправления следует отметить, что они не могут быть управляющими по рассматриваемому договору, так как данная деятельность является предпринимательской.

Следует отметить, что по объему правомочий доверительному управляющему предоставляется так называемый общедозволительный режим деятельности, т.е. он вправе совершать любые действия, за исключением тех, которые прямо запрещены законом или договором. Иными словами, управляющий как сторонам по договору компетентен осуществлять любые юридические и фактические действия, но только в интересах выгодоприобретателя как стороны по договору (п. 2 ст. 1012 ГК РФ). Он также вправе осуществлять все правомочия собственника в

¹ Беневоленская З.Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства. СПб: Юридический центр Пресс, 2002. С. 148.

отношении имущества, переданного в доверительное управление в соответствии с законом или договором (п. 1 ст. 1020 ГК РФ).

Специфика доверительного управления ценными бумагами отражена в Федеральном законе «О рынке ценных бумаг»¹. По ст. 5 данного Закона предметом доверительного управления могут быть как ценные бумаги, так и денежные средства, которые будут инвестироваться в ценные бумаги. Объектом доверительного управления также могут быть денежные средства и ценные бумаги, которые будут получены в ходе доверительного управления ценными бумагами. При этом доверительное управление ценными бумагами вправе осуществлять только профессиональные участники рынка ценных бумаг на основании лицензии, выдаваемой Федеральной комиссией по рынку ценных бумаг или уполномоченными ею органами на основании генеральной лицензии.

Права и обязанности доверительного управляющего в каждом конкретном случае закрепляются договором доверительного управления имуществом. В таком договоре согласно ст. 1016 ГК РФ должны быть указаны:

- перечень объектов имущества, которое передается в доверительное управление;

- полное фирменное наименование юридического лица или имя гражданина, в чьих интересах будет осуществляться управление данным имуществом (т.е. в интересах или учредителя управления или выгодоприобретателя);

- размер и форма вознаграждения управляющему (при условии, что выплата вознаграждения предусмотрена договором и согласована сторонами);

- обязательно указывается срок действия договора (в соответствии с Законом такой срок не может превышать пяти лет);

- перечень прав и обязанностей доверительного управляющего по распоряжению имуществом, которое передается в доверительное управление.

Если эти условия не будут включены в договор, то такой договор доверительного управления будет считаться незаключенным.

Объем прав и обязанностей доверительного управляющего ценными бумагами является существенным условием любого договора доверительного управления ценными бумагами. И если в договоре не

¹ Федеральный закон от 22.04.1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (ред. от 31.12.2017 г.) // СЗ РФ. 1996. №17. Ст. 1918.

отражены полномочия доверительного управляющего, то такой договор также должен признаваться незаключенным.

Теперь рассмотрим объем правомочий учредителя доверительного управления:

1. Он имеет право контролировать деятельностью управляющего – проверять, исполняются ли последним условия договора доверительного управления. При этом учредитель не вправе влиять на ход осуществляемой оперативно-хозяйственной деятельности по управлению ценными бумагами. Исходя из данного правомочия учредитель имеет право запрашивать всю необходимую ему информацию (в том числе бухгалтерские отчеты и другие сведения) от управляющего относительно его деятельности по управлению ценными бумагами в сроки, которые предусмотрены договором, либо в разумные сроки – если они не прописаны в договоре;

2. Он имеет право на получение всех доходов (дивидендов), которые управляющий смог получить в ходе доверительного управления ценными бумагами учредителя;

3. Учредитель имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора доверительного управления в любое время и по любым причинам. В этом случае учредитель обязан оплатить управляющему обусловленное ранее вознаграждение.

Он обязан:

4. Помимо уплаты вознаграждения учредитель должен компенсировать управляющему все расходы, которые возникли в ходе доверительного управления ценными бумагами. Чтобы упростить порядок расчетов сторон по договору, управляющий может самостоятельно удерживать сумму вознаграждения и расходов из полученных доходов, если это будет прописано в договоре;

5. Также учредитель должен предоставить управляющему всю информацию (например, документацию), которая необходима ему для эффективного управления ценными бумагами.

При заключении сделок по управлению ценными бумагами, управляющий всегда должен информировать другую сторону сделки, что он действует в роли управляющего. На практике могут возникать ситуации, когда один управляющий одновременно представляет интересы нескольких учредителей. В такой ситуации главное, чтобы действия управляющего в интересах одного клиента не нанесли ущерб интересам другого клиента, в противном случае управляющий будет обязан возместить причиненный ущерб (убытки) в соответствии с нормами ГК РФ.

К числу обязанностей управляющего следует отнести и контроль за сохранностью переданных ему ценных бумаг, в том числе и недопущение их обесценивания. Поэтому доверительный управляющий обязан в случае изменения котировок ценных бумаг на фондовой бирже в сторону уменьшения, осуществить все необходимые меры по стабилизации ситуации на рынке ценных бумаг и поддержанию курса;

В соответствии с Порядком осуществления деятельности по управлению ценными бумагами¹, управляющий может заниматься доверительным управлением следующими объектами имущества:

- ценными бумагами (как эмиссионными, так и не эмиссионными), в том числе теми, которые были получены управляющим в ходе управления ценными бумагами;

- любыми денежными средствами, в т.ч. денежные средства в иностранной валюте, которые должны быть вложены в ценные бумаги.

Так как в обороте у управляющего может находиться достаточно большое количества имущества (как собственное, так и переданное ему доверительное управление), то он обязан в обязательном порядке обособлять имущества учредителя доверительного управления. Для этих целей управляющий обязан вести отдельный самостоятельный учет по управляемым ценным бумагам и отражать все операции по данным ценным бумагам на отдельном балансе.

В Гражданском Кодексе РФ указано, что управляющий имеет право на получение вознаграждения и возмещение понесенных расходов, так как деятельность по управлению имуществом является предпринимательской и профессиональной.

По общему правилу управляющий осуществляет доверительное управление имуществом (и в частности ценными бумагами) лично. Так, по мнению С.Е. Кухаренок, закон исходит из личного характера доверительного управления. Поэтому он, в частности, устанавливает, что передача доверительным управляющим своих полномочий третьему лицу в принципе не допускается². Но в определенных случаях доверительный управляющий в соответствии с п. 2 ст. 1021 ГК РФ может поручить третьему лицу совершить от своего имени действия по управлению имуществом. Такое третье лицо законодатель называет поверенным.

¹ Положение о единых требованиях к правилам осуществления деятельности по управлению ценными бумагами, к порядку раскрытия управляющим информации, а также требованиях, направленных на исключение конфликта интересов управляющего, утв. Банком России 03.08.2015 г. № 482-П // Вестник Банка России. 2015. № 117.

² Кухаренок С.Е. Доверительное управление имуществом в механизме правового регулирования. СПб, 2000. С. 88.

В юридической литературе специалисты уделяют внимание возможности передачи в доверительное управление средств инвестирования в ценные бумаги. В соответствии с Положением о единых требованиях к правилам осуществления деятельности по управлению ценными бумагами, под средствами инвестирования в ценные бумаги понимаются денежные средства, которые находятся в собственности учредителя и которые передаются им доверительному управляющему в целях инвестирования в ценные бумаги.

Таким образом, деятельность по доверительному управлению ценными бумагами является профессиональной, систематической и самостоятельной (т.е. управляющий сам определяет, какие действия лучше совершить с точки зрения интересов учредителя управления), направленной на наиболее эффективное использование переданных в управление ценных бумаг в документарной и бездокументарной форме выпуска.

Логвинец Елена Анатольевна

доцент кафедры судебной экспертизы и криминалистики

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

Ляхова Анжелика Ивановна

доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА СТОРОНОЙ ЗАЩИТЫ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Право на получение квалифицированной юридической помощи, призванное защитить права и свободы человека и гражданина от всевозможных нарушений в ходе уголовного судопроизводства закреплено в статье 48 Конституции Российской Федерации.

Реализация данного права предполагает осуществление профессиональной защиты и проведение адвокатского расследования по уголовным делам в противовес государственному обвинению и официальному расследованию.

Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» закрепил за

защитником право привлекать специалиста в целях, изложенных в ч. 1 ст. 58 УПК РФ. Одним из способов реализации данного права является получение от специалиста письменной консультации в форме заключения, которое согласно п. 3.1 ч. 2 ст. 74 УПК РФ выступает в качестве доказательства в уголовном судопроизводстве. Отсутствие закрепленного в законодательстве эффективного процессуального инструментария защиты интересов своего доверителя на досудебных стадиях уголовного судопроизводства вынуждает адвоката-защитника использовать в качестве тактического элемента профессиональной защиты привлечение специалиста для получения его заключения на предмет аргументированности заключения эксперта, полученного стороной обвинения.

Получение заключения специалиста в уголовном судопроизводстве наиболее распространено по инициативе защитника для опровержения доказательства, предоставленного стороной обвинения (так называемое рецензирование заключений эксперта), а также в качестве обоснования ходатайства о производстве повторной экспертизы. Закон наделяет защитника правом привлекать специалиста для разъяснения вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию (ч. 1 п. 3 ст. 53, ч. 2.1 ст. 58 УПК РФ). Однако, процедура привлечения специалиста адвокатом законодательно не регламентирована, что приводит к нарушению принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве. Формально адвокат обладает процессуальным правом на привлечение специалиста для защиты интересов своего доверителя, но реализовать данное право в уголовном судопроизводстве защитнику затруднительно.

Подходы ученых и практиков к оценке заключения специалиста, как источника доказательств неоднозначны. Так, например, А.М. Зинин, Е.В. Иванова, Р.В. Костенко, Т.Ю. Маркова, Ю.Г. Плесовских, И.Л. Петрухин, В.А. Хмелева и другие¹ признают заключение специалиста в

¹ Костенко Р.В. Понятие и признаки уголовно-процессуальных доказательств. М., 2006. С. 41; Плесовских Ю.Г. Заключение специалиста, участвующего в осмотре места происшествия, как объект судебно-экспертного исследования // Эксперт-криминалист. 2006. № 2; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник. / отв. ред. И.Л. Петрухин. М.: ТК «Велби»; «Проспект», 2008. С. 173-174; Маркова Т.Ю. Некоторые проблемы использования в уголовном процессе заключения специалиста // Уголовное судопроизводство. 2010. № 1; Маркова Т.Ю. Заключение специалиста – доказательство в уголовном судопроизводстве? // Уголовное судопроизводство. 2010. № 2; Иванова Е.В. Использование заключения специалиста в доказывании по уголовным делам // Законность. 2010. № 9; Зинин А.М. Особенности регламентации использования специальных знаний при раскрытии и расследовании преступлений // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 6; Водяник Е.А. Привлечение специалиста защитником в уголовном процессе // Юридическое образование на юге России: вчера, сегодня, завтра: Материалы научно-практической конференции, посвященной 65-летию юридического факультета РГУ-ЮФУ. Ростов н/Д: Изд-во ЮФУ, 2013. С. 465; Хмелева А.В. Вопросы

качестве доказательства. О.В. Полещук, Т.В. Патрушева, С.В. Саксин рассматривают заключение специалиста не как непосредственное доказательство, а как источник доказательств¹. А.Н. Кузнецова считает, что мотивированные выводы, изложенные в письменном виде в заключении специалиста, могут быть письменным доказательством². Т.Д. Телегина относит заключение специалиста к косвенным доказательствам, так как специалист не может дать полного ответа в связи с небольшим арсеналом методов изучения объектов³.

Другие ученые вопреки нормам УПК РФ возражают. И.А. Копытов отмечает, что на практике относятся к заключению специалиста как к чему-то несущественному⁴. С.А. Шейфер считает, что заключение специалиста «никак не вписывается в систему доказательств, как сведений, полученных субъектом доказывания с соблюдением требований допустимости»⁵. М.А. Фомин подчеркивает, что «закон, с одной стороны, дает возможность адвокату получить заключение специалиста, с другой – обременяет такое заключение при получении статуса доказательства усмотрением должностных лиц, в производстве которых находится уголовное дело, то есть следователя или суда»⁶. Позиция Б.Т. Безлепкина, О.В. Хитровой, В.И. Зажицкого и других⁷ сводится к тому, что отнесение заключения специалиста к самостоятельной разновидности доказательств не имеет научного обоснования. По мнению В.М. Быкова, Е.П. Гришиной, И.И. Трапезниковой и других заключение специалиста имеет

законодательного урегулирования использования следователем специальных знаний «сведущих лиц» // Российский следователь. 2014. № 11.

¹ Полещук О.В., Патрушева Т.В., Саксин С.В. Современное состояние специалиста в уголовном судопроизводстве // Право и политика. 2007. № 9.

² Кузнецова Н.А. Собираение и использование документов в качестве доказательств по уголовным делам: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М, 1996. С. 14.

³ Телегина Т.Д. Использование специальных знаний в современной практике расследования преступлений: монография. М.: «Юрлитинформ», 2011. С. 123.

⁴ Копытов И.А. Приобщение к делу доказательств, собранных защитником // Уголовный процесс. 2007. № 12.

⁵ Шейфер С.А. Пути развития российского судопроизводства // Правовые проблемы укрепления российской государственности. 2005. Ч. 29. С. 7.

⁶ Фомин М.А. Заключение специалиста как доказательство со стороны защиты // Уголовный процесс. 2008. № 7.

⁷ Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: учебник. М., 2004. С. 205; Хитрова О.В. Заключение и показание специалиста – новые доказательства в уголовном судопроизводстве // Материалы междунар. науч. практ. конф. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: год правоприменения и преподавания». М., 2003. С. 153; Зажицкий В.И. Истина и средства ее установления в УПК РФ: теоретико-правовой анализ // Государство и право. 2005. № 6; Данилова Л.С., Громов Н.А., Колесников Е.В. О заключении и показаниях специалиста: продолжение дискуссии // Право и политика. 2006. № 11; Зажицкий В.И. Заключение и показание специалиста в системе доказательственного права // Российская юстиция. 2007. № 9.

предположительную, вероятную¹, ориентирующую², вспомогательную³ роль, так как суждения специалиста, изложенные в заключении, не могут носить такого же абсолютного и категорического характера, как выводы эксперта. Н.П. Майлис утверждает, что доказательственное значение заключения специалиста не будет равноценным заключению эксперта⁴.

Однако, по нашему мнению согласно ч. 2 ст. 17 УПК РФ никакие доказательства не имеют заранее установленной силы, поэтому говорить об их неравноценности некорректно. Заключение специалиста и заключение эксперта являются результатом разных видов познавательной деятельности. В зависимости от сложившейся ситуации оказать помощь суду в принятии обоснованного решения может любое из доказательств.

Исследуемая форма использования специальных знаний оказалась среди адвокатов-защитников наиболее востребована, как один из законодательно закрепленных способов получения доказательств. Сторона защиты обращается к специалисту для получения своеобразной «рецензии» на заключение эксперта, истребованного стороной обвинения, с точки зрения его научной обоснованности и достоверности.

С позиции А.Р. Белкина оценка заключения эксперта непосредственно взаимосвязана с назначением дополнительной и/или повторной экспертизы, но основания для назначения таких экспертных исследований недостаточно четко регламентированы в ст. 207 УПК РФ. Суд, не владея соответствующими специальными знаниями, как правило, не может квалифицированно оценить правильность или неправильность заключения эксперта⁵. Выход из данной ситуации видится в привлечении специалиста, который обладает необходимым объемом специальных знаний и способен разъяснить суду обоснованность выводов эксперта, указать на допущенные ошибки.

Закрепление заключения специалиста в качестве доказательства, безусловно, есть не что иное, как попытка дать возможность стороне защиты реализовать процессуальное равноправие в собирании доказательств, основанных на использовании специальных знаний. Однако провозглашение

¹ Быков В.М. Заключение и показания специалиста как новые виды доказательств // Право и политика. 2006. № 3.

² Трапезникова И.И. Специальные знания в уголовном процессе России. Челябинск, 2006. С. 6.

³ Гришина Е.П. Производство экспертизы и получение заключения специалиста на стадии судебного разбирательства уголовных дел: проблемы правовой регламентации // Юридическая психология. 2011. № 4.

⁴ Майлис Н.П. О соотношении заключений специалиста и эксперта // Актуальные вопросы теории и практики уголовного судопроизводства и криминалистики: сборник статей. Москва: Академия управления МВД РФ, 2004. Ч. 3. С. 54.

⁵ Белкин А.Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. Москва: Норма, 2005. С. 144.

такой возможности без предоставления правового инструментария ее реализации, к сожалению, проблему не решило, а спровоцировало ученых и практиков на многолетнюю дискуссию.

Детальная законодательная регламентация процедуры привлечения специалиста в уголовное судопроизводство защитником; порядка разъяснения прав, обязанностей и ответственности специалиста; закрепление обязанности органов предварительного расследования и суда приобщать заключение специалиста в качестве доказательства к материалам уголовного дела позволит стороне защиты реализовать процессуальное равноправие в собирании доказательств, основанных в том числе на использовании специальных знаний и обеспечит реализацию принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве.

Макогон Борис Валерьевич

доцент кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

РЕСУРС ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ НОРМЫ В ОГРАНИЧИТЕЛЬНОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ПУБЛИЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Особенно наглядно природа норм процессуального права может быть представлена при раскрытии характера связей предмета данной категории норм – процессуальных отношений с материально-правовыми отношениями. В предмете правового регулирования следует различать два комплекса отношений: «организуемые» и организационные. Первые составляют предмет регулирования норм материального права, а одна из разновидностей вторых – организационно-процессуальные – предмет норм процессуального права. Организационно-процессуальные отношения имеют производный, вспомогательный характер и предназначены обслуживать процесс реализации «организуемых» (материальных) отношений¹. Различие между нормами материального и процессуального права можно охарактеризовать следующим образом: первые отвечают на вопрос «что?», в то же время последние – «как?»². В связи с тем, что значительное количество норм

¹ Байтин М.И. О формах осуществления функций социалистического государства // Ученые записки СЮИ. Вып. 18. Саратов, 1969. С. 28-38; Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. 258 с.

² Сорокин. В.Д. Проблемы административного процесса. М., 1968. 144 с.

материальных для своей надлежащей реализации требуют целую группу процессуальных норм, некоторые ученые обоснованно считают, что процессуальные нормы составляют больше половины всего нормативного массива в системе права.

В качестве непосредственного объекта воздействия норм права выступает поведение субъектов регулируемых отношений, а применительно к организационно-процессуальным отношениям – это различная деятельность уполномоченных органов государства и должностных лиц.

Таким образом, процессуальное право, имеющее своим назначением обслуживание потребности реализации норм материального права, является производным от последнего и по отношению к нему всегда обладает подчиненным, вспомогательным характером. Однако производность эта прослеживается не прямо, а через такое промежуточное звено, как правоприменительная деятельность уполномоченных на то субъектов, которая непосредственно и обуславливает необходимость норм процессуального права, призванных регулировать специфические организационно-процессуальные отношения, складывающиеся в процессе осуществления данной деятельности. Следовательно, применение норм материального права непосредственно обуславливает процессуальные нормы, предмет регулирования которых являются организационно-процессуальные отношения, складывающиеся в сфере этой деятельности.

Следуя логике рассуждений обозначим, что критерии ««что?» и «как?»» при определении сущности материальных и процессуальных правовых норм основаны на этимологии слова «процесс». Действительно, данный термин обозначает последовательную смену состояний, тесную связь закономерно следующих друг за другом стадий развития, представляющих неразрывное единое движение. С учетом такой интерпретации в любой деятельности можно увидеть процессуальные элементы и представить ее как процесс. Употребление в данном контексте понятия «процессуальный» не адекватно, по-видимому, его значению применительно к специально-юридическим категориям «процессуальная форма», «процессуальная деятельность», «процессуальная норма». Иначе создается весьма сомнительное представление, что будто одни и те же общественные отношения упорядочиваются одновременно с помощью материальных и процессуальных норм.

Естественно, в процессуальном законодательстве наличествует существенное количество нормативных правовых предписаний, которые посвящены именно порядку осуществления того или другого процессуального действия. Но процессуальное законодательство использует термин «порядок» не всегда для обозначения формы процессуальных

действий. Оно закрепляет строгую последовательность действий участников юридического процесса как единство формы и содержания, причем форма приобретает качество процессуальной благодаря тому, что через нее выражается именно существо, содержание юридического процесса. Если же содержание той или иной деятельности требует упорядочения со стороны материально-правовых норм, то способы осуществления такой деятельности также фиксируются материально-правовым законом.

Для современной общественной жизни, как и ранее, характерно выделение следующих ее основных сфер: материально-производственной, социальной, политической и духовной. Именно в них протекает повседневная жизнедеятельность людей, предметом которой выступают многообразные явления внешнего мира, необходимые обществу для нормального существования. Соответственно, как раз в этих сферах, прежде всего, наличествует безотлагательная необходимость регламентации общими правилами повторяющиеся процессы жизнедеятельности и позаботиться о том, чтобы отдельный индивид подчинился общим условиям такой жизнедеятельности. Материальное право и регулирует указанные общественные отношения первого порядка.

Общественные отношения второго порядка связаны с управленческой деятельностью, рассматриваемой в качестве особой разновидности общественной деятельности. Управлению подвержены и экономика, и социально-политическая, и духовная жизнь общества, а соответственно и аналогичные виды деятельности. Управленческая деятельность имеет, таким образом, своим предметом общественные отношения первого порядка, приобретающие в результате такого воздействия в определенной степени упорядоченный вид.

Наконец, общественные отношения третьего порядка возникают в результате упорядочения самой государственной деятельности по созданию и реализации материально-правовых, управленческо-правовых норм, обеспечению, организации их осуществления, контролю за их созданием и реализацией. Служебная роль данных видов государственной деятельности по отношению к деятельности первого и второго порядка очевидна.

В той степени и мере, в какой социальные объективно существующие связи третьего порядка сами нуждаются в правовом опосредовании, они порождают целый комплекс специальных правовых норм, отличных по качеству от первых двух категорий, поскольку у них разные, неравнозначные предметы регулирования. Они и образуют обширную группу процессуальных норм, так как призваны регламентировать всю деятельность государственных органов по совершению тех или иных правовых актов: правотворческую, учредительную и правоприменительную,

включая контрольную, надзорную, организаторско-исполнительную и другие виды деятельности.

Отметим, что позиция ученых по отношению к обособлению процессуальных норм не является однозначной. И некоторые авторы говорят о процедурно-процессуальных нормах.

Аргументы в подходах авторов к обоснованию нетождественности процессуальных и процедурных норм, в основном, сведены к тому, что законодателем термин «процессуальный» используется лишь в отношении норм, определяющих порядок деятельности определенных правоприменительных органов (к примеру, органов судебной власти). В обозначенном контексте некоторые правоведы считали, что не всякая процедура совершения юридических действий, которая урегулирована правом, может быть признана процессом в том специальном юридическом смысле, который исторически сложился и принят законодательством, в практике, в науке. В.Н. Скобелкин отмечал, что порядок удовлетворения директором государственного предприятия требования работника о возврате ему незаконно удержанной суммы из заработной платы является процедурой, а судебными органами – процессом¹.

В данной связи, позволим себе не согласиться с указанными выше мнениями, а также с позицией, высказанной в свое время Р.В. Шагиевой, если в общей теории права проблема правовых норм, оформляющих контрольно-надзорную, организаторско-исполнительную деятельность, деятельность по толкованию нормативно-правовых и индивидуально-правовых актов, еще недостаточно разработана, то совсем необязательно автоматически причислять их к процессуальным. Эти нормы, по мнению указанного автора, как и устанавливающие порядок правотворческой деятельности, скорее всего относятся к процедурным². Полагаем, что данное научное решение вполне соответствовало требованиям своего времени. В рамках же современного периода феномены процесса и процедуры в доктрине соотносятся между собой как общее и частное.

Правы те авторы, которые пишут, что любая материально-правовая норма, чтобы быть регулятором общественных отношений, должна подключаться к такому регулированию соответствующим процессуальным предписанием. В противном случае она ограничивает диапазон своего воздействия лишь уровнем правовой информации о должном в правовом регулировании, правового призыва или общей, абстрактной правовой декларации, не имеющей прямого выхода на непосредственное, «рабочее»

¹ Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих. М., 1982. 168 с.

² Шагиева Р.В. Процессуально-правовые нормы и их реализация в социалистическом обществе. Казань, 1986. 104 с.

регулирование. И в этом смысле мы поддерживаем позицию, которая отстаивает включение в совокупности с нормами материального права норм, указывающих конкретные процедуры по их реализации (т.е. процессуальную часть по реализации норм материального права).

Безусловно, действие закона без механизма его реализации заранее затруднено или вообще сведено к нулю. В современных условиях, когда неисполнение закона стало прямым проявлением и одной из основных причин правового беспорядка, отсутствия нерушимых пределов деятельности субъектов публичной власти, повышенных рисков в гуманитарной сфере¹, данный вопрос приобретает особую остроту. В данной связи, разрабатывая законопроект, требуется предусмотреть, чтобы или в нем содержались материальные правовые нормы и процессуальные механизмы их реализации, или же в этих целях следует в совокупности с проектом закона, отражающим основные нормы, издавать еще один закон, определяющий соответствующий правовой процесс.

Обязанность по обеспечению основных норм процессуальными должна возлагаться как на субъекты права законодательной инициативы, которые представили законопроект в представительный орган, так и на законодателя. Практика на этот счет весьма разнообразна, но в идеале нормы процессуального права целесообразно размещать в первичном акте, т.е. они должны обладать идентичной с нормами материального права юридической силой. Например, если соответствующие материальные нормы закреплены федеральным законом, то и процесс их обеспечения должен быть установлен федеральным законом.

¹ Куксин И.Н., Мархгейм М.В. Права человека в XXI веке: ценность или имитация? // В сборнике: Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика: Материалы ежегодной Международной научной конференции памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского. 2015. С. 125-132.

Максимчук Оксана Петровна
студентка 3 курса факультета экономики и права
Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ СУЩНОСТИ ДОГОВОРА КОМПЛЕКСНОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ЛИЦЕНЗИИ (ФРАНЧАЙЗИНГА) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Понятие «франчайзинг» в белорусском законодательстве появилось с принятием Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) в 1998 году. По договору комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) (далее – договор франчайзинга) в соответствии с п. 1 ст. 910 одна сторона обязуется предоставить другой стороне за вознаграждение на определенный в договоре франчайзинга срок либо без указания срока лицензионный комплекс, включающий право использования фирменного наименования правообладателя, других объектов интеллектуальной собственности, предусмотренных договором франчайзинга, а также нераскрытой информации в предпринимательской деятельности пользователя¹.

Развитие франчайзинга представляет собой признак перехода хозяйственных отношений на более высокий уровень, а также следствие усиления конкуренции на рынке товаров и услуг. Ученые правоведы рассматривают франчайзинговые отношения как одну из наиболее прогрессивных форм развития предпринимательской деятельности¹.

Правовые нормы, регулирующие отношения, основанные на договоре франчайзинга, закреплены в главе 53 ГК². Договор комплексной предпринимательской лицензии в части передачи прав на объекты интеллектуальной собственности регулируется Законом Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. № 2181-ХП «О товарных знаках и знаках обслуживания», Законом Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-3 «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы», постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 марта 2009 г.

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 дек. 1998 г., № 218-3: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 11.07.2014 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

² Мороз В. П. Договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) / В. П. Мороз // Гражданское право : учебник : в 2 ч. / под общ. ред. В. Ф. Чигира. Минск: Амалфея, 2002. Ч. 2. 689 с.

№ 346 «О регистрации лицензионных договоров, договоров уступки прав на объекты права промышленной собственности, договоров о залоге имущественных прав, удостоверяемых свидетельством на товарный знак, знак обслуживания, договоров комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)», также иными нормативными правовыми актами. На наш взгляд такое количество нормативных правовых актов, регулирующие франчайзинговые отношения, значительно препятствует их активному развитию в Республике Беларусь.

В юридической литературе нет единства мнения по поводу терминологии договора комплексной предпринимательской деятельности (франчайзинга).

В договоре франчайзинга можно обнаружить элементы лицензионного договора, договора об оказании услуг и других договоров, отмечает Е.А. Суханов. Однако он не относится к числу смешанных договоров и не является разновидностью известных гражданскому праву договоров¹.

Как отмечает С.А. Сосна, договор франчайзинга – это типичный эксклюзивный договор, поскольку закон дает право его сторонам включать в него условия, запрещающие заключать аналогичные договоры с другими лицами на срок действия договора и в пределах территории его действия².

По мнению Л.А. Трахтенгерца, договор франчайзинга относится к группе договоров лицензионного типа, так как в предмет договора входит лицензия на использование исключительных прав³.

С точки зрения В.Ю. Борисова, договор франчайзинга – это самостоятельный вид договора, входящий в систему договоров гражданского права, а не смешанный договор⁵.

Именно договор является основанием возникновения большинства гражданско-правовых обязательств. Как отмечает С.Ф. Сокол, «...договор оказывает регулирующее воздействие на отношения с участием граждан и юридических лиц, служит их формированию и упорядочению»⁴. Далее ученый отмечает, что франчайзингу как гражданско-правовому договору присуща не только регулирующая, но и координационная функция, поскольку при помощи договора франчайзинга «правообладатель и

¹ Гражданское право: учебник: в 2 т. / В.В. Витрянский [и др.]; под ред.: проф. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 2000. Т. 2. Полутом 1. 704 с.

² Сосна С.А. Франчайзинг. Коммерческая концессия / С.А. Сосна, Е.Н. Васильева. М.: Академкнига, 2005. 375 с.

³ Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие. Минск: Адукацыя і выхаванне, 2013. 368 с.

⁴ Сокол С.Ф. Правовое регулирование договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) в Республике Беларусь. Минск: БИП-С Плюс, 2006. 632 с.

пользователь могут координировать свою производственно-хозяйственную деятельность и осуществлять взаимовыгодное сотрудничество»⁶.

По мнению, Т.Н. Байбардина и В.Л. Кузьменко: «франчайзинг – это система взаимоотношений, которая заключается в возмездной передаче одной стороной (франчайзером) другой стороне (франчайзи) товарного знака, технологии и другой коммерческой информации, использование которой будет способствовать росту франчайзи и надежному закреплению товаров на рынке»¹.

Рассмотрев данные точки зрения авторов, мы пришли к выводу о том, что под договором франчайзинга следует понимать соглашение, в соответствии с которым одна сторона (франчайзер) обязуется предоставить другой стороне (франчайзи) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности франчайзи комплекс принадлежащих франчайзеру исключительных прав, включающих право на товарный знак, знак обслуживания, права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав (в частности, право на коммерческое обозначение, ноу-хау), а также оказывать услуги, связанные с введением франчайзи в сферу предпринимательской деятельности франчайзера и сопровождением деятельности франчайзи в процессе ее осуществления. Данное определение предлагаем закрепить в п. 1 ст. 910 ГК Республики Беларусь.

Мамин Андрей Сергеевич

доцент кафедры административного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

СПЕЦИФИКА ВНЕШНЕГО ДОЛГА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ

В современном мире такое явление, как «государственный долг» присуще каждому из государств. Это объясняется необходимостью выполнения государством принадлежащих ему функций и задач в полном объеме, при должной финансовой поддержке. Но зачастую, данные финансовые ресурсы в бюджете отсутствуют, поэтому государство

¹ Байбардина, Т.Н. Состояние и перспективы развития франчайзинга в торговле / Т.Н. Байбардина, В.Л. Кузьменко // Потребительская кооперация. 2011. № 4. 560 с.

вынуждено заимствовать денежные средства у различных организаций находящихся внутри страны, а также у иностранных государств.

Так как Российская Федерация, осуществляя свои внешнеэкономические функции, является непосредственным субъектом внешне долговых обязательств, то проблема внешней государственной задолженности наиболее актуальна в настоящее время. Причем необходимо отметить, что действенное распределение внешних займов государства может обеспечить эффективное развитие всей страны, улучшение жизнедеятельности населения, экономический рост и повышение социально-экономических показателей.

Также, на наш взгляд, важным является и тот момент, что в связи с введенными санкциями иностранными государствами в 2014 году, Российской Федерации, для поддержания экономической стабильности необходимо было мобилизовать все финансовые ресурсы внутри страны.

Мы считаем, что основной причиной появления внешнего долга является недостаточность финансовых ресурсов для удовлетворения потребностей государства, и как следствие не выполнение ею своих основных функций и направлений.

Внешний долг государства – это одна из составных частей экономической системы в целом, так или иначе, но он оказывает прямое (косвенное) влияние на развитие экономики страны в целом, в частности на государственный бюджет, уровень инфляции, финансовую, налоговую системы, внешние сбережения, инвестиции¹.

В подтверждении данного определения нельзя не согласиться с утверждением, о том, что внешние займы являются одним из главенствующих факторов эффективного экономического развития Российской Федерации. Являясь источником дополнительного финансирования ресурсов, они позволяют обеспечить высокий и что не менее важно, стабильный экономический рост. При этом, задолженность является, несомненно, ключевым фактором в развитии экономического, политического, социального и правового развития России в настоящее время.

Для того чтобы в полной мере рассмотреть всю сущность внешнего долга государства необходимо дать определение данному понятию.

Так, например, Мировой Валютный Фонд определяет внешний государственный долг, как объем непогашенных текущих, не связанных никакими условиями обязательств в виде основной суммы и процентов,

¹ Иностранные инвестиции в России: учеб. пособие / Е.Р. Орлова, О.М. Зарянкина. – М.: Изд-во «Омега-Л». – 2009. – С. 113.

принятых резидентами одной страны по отношению к нерезидентам, а также обязательства резидентов страны к нерезидентам, подлежащие погашению в определенное время в будущем.

Данное понятие имеет место быть, но по нашему мнению, неверно определять внешний долг, без основных условий по обязательствам согласно договору.

Так как в любом случае, государственный долг – это установленные договором обязательства, которые необходимо выполнить одной из сторон в соответствующий срок.

Иную позицию имеют В.М. Федосов, С.Я. Сутормина, которые определяют государственный долг, как определенную сумму непогашенной задолженности по внутренним займам, а также сумма финансовых обязательств страны по отношению к иностранным кредиторам¹.

В мировой экономике существует определение, предложенное зарубежными учеными К.Д. Кэмпбелл и Р. Дж. Кэмпелл, которые рассмотрели государственный долг, как общую сумму бюджетных дефицитов только за прошлый период².

Мы считаем, что данное определение четко ограничивает внешний долг определенным временным периодом, что является неверным.

Официальное толкование данного понятия содержится в Бюджетном кодексе Российской Федерации, который устанавливает «государственный долг, как долговое обязательство Российской Федерации перед физическими и юридическими лицами Российской Федерации, субъектами, муниципальными образованиями, иностранными государствами, международными финансовыми организациями, иностранными физическими и юридическими лицами, а также долговые обязательства по государственным гарантиям³.

Из данного определения можно вывести две характерные особенности:

1. Бюджетный кодекс РФ устанавливает четкий перечень субъектов, которые могут являться участниками данных правоотношений. Примечательно, что данный нормативный правовой акт, наделяет правом регулирования государственного долга не только юридических, но и физических лиц.

¹ Федосов В.М., Буряк Л.Д., Бутаков Д.Д, и др. Государственные финансы: Учеб. пособие / Под ред. В.М.Федосова, С.Я. Огородника, В.Н. Суторминой. Киев, - 1991. – С. 226.

² Гуляева О.С., Уманская В.Г. Государственный долг: сущность, последствия и возможность погашения // Экономический вестник университета. Сборник научных трудов ученых и аспирантов. – 2016. – №29-1. – С.222-229.

³ Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 №145-ФЗ(ред. От 28.03.2017).

2. Данное определение разграничивает внутренний и внешний долг по признаку валютного обязательства, в чем и состоит особенность российской политики в этой области.

В ходе изучения темы, нами были обнаружены следующие проблемы, связанные с управлением и контролем внешнего долга Российской Федерации:

1. Усиление зависимости Российской Федерации от иностранных государств, которые предоставили кредитные займы;
2. Сокращение объема денежных средств, которые могут быть направлены на инвестирование, что впоследствии может ограничить внутренний экономический рост;
3. В значительной мере ослабление мотивации к улучшению экономических показателей, так как основной целью будет являться выплата государственного внешнего долга;
4. Сокращение объема средств, которые могут быть направлены на развитие социальной сферы, тем самым усилится социальная напряженность в обществе.
5. Ослабление позиций России на мировых рынках товаров и капиталов.

Совокупность выше указанных проблем дает основание характеризовать экономическую систему нашего государства, как долговую. Это означает взаимосвязь принятия большинства экономических решений на государственном уровне с возможностями по погашению и обслуживанию внешнего долга¹.

Мы считаем, что на данный период времени важно установить грамотную, научно обоснованную стратегию и тактику управления внешнего долга Российской Федерации.

Основным органом, осуществляющим управление механизмом внешнего государственного долга России, является Министерство финансов, которым были разработаны «Основные направления государственной долговой политики Российской Федерации на 2017-2019 гг.»

В период с 1 января 2013 г. по 31 декабря 2016 г. государственный долг Российской Федерации вырос с 7,5 (10,6% ВВП) до 11,1 трлн рублей (13,2% ВВП), в среднем ежегодно увеличиваясь примерно на 1,0% ВВП. При этом средние темпы прироста государственного долга, как минимум, превышали темпы прироста ВВП страны. Тем не менее, к началу 2017 г. общий объем долговой нагрузки по-прежнему находился в безопасных

¹ Антропов Д. Внешний долг – угроза национальной безопасности // Обозреватель. 2002. № 3-4. С.96.

пределах—менее 15% ВВП, что по мировым стандартам является умеренным значением¹.

Согласно официальным данным представленным Центральным Банком России внешний долг Российской Федерации по состоянию на 1 октября 2017 г., составил 537,5 млрд долларов США, что на 23,3 млрд. долларов США, или на 4,5%, выше показателя на начало года. Увеличение внешних обязательств органов государственного управления на 12,5 млрд долларов США обусловлено, главным образом, приобретением нерезидентами суверенных долговых инструментов в российских рублях на вторичном рынке. Долг прочих секторов вырос на 12,9 млрд долларов США, или на 3,8%, что определялось в значительной степени поступлением кредитных ресурсов от связанных зарубежных структур².

С учетом указанных проблем, мы предлагаем следующие пути решения.

Для снижения роста внешней задолженности необходимо ограничить внешние заимствования. Конечно же, обеспечить наиболее полное функционирование государства невозможно без привлечения дополнительных финансовых ресурсов.

Следующим важным моментом, на наш взгляд, является конверсия долга, как один из методов урегулирования внешней задолженности, которая выражается в обмене внешнего долга на национальные активы.

Для наиболее эффективного управления внешней задолженности важно создать законодательную базу и разработать наиболее благоприятную и продуманную политику в данной области.

Подводя итоги, мы можем установить, что государственный долг является естественным явлением в современном мире и, как следствие, взаимные долговые обязательства являются фактором, который стимулирует экономическое развитие страны и непосредственно укрепляет международное сотрудничество.

¹ Министерство финансов Российской Федерации (МИНФИН РОССИИ). Аналитические материалы // <http://minfin.ru/ru/> .

² Официальный сайт Центрального Банка Российской Федерации (Банк России). Аналитические материалы. // <http://www.cbr.ru>

Мальцева Наталья Николаевна
магистрант 1 года очной формы обучения
Юридический институт НИУ «БелГУ»

Степанюк Андрей Вячеславович
доцент кафедры уголовного права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

СЕМЕЙНО-БЫТОВОЕ НАСИЛИЕ КАК ДЕТЕРМИНАНТА ЖЕНСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Насильственная женская преступность – явление сложное, многогранное, вызывающее тревогу со стороны общества и государства. В обществе устоялось мнение о том, что тенденции роста насильственной преступности женщин значительно меньше, нежели мужчин. Однако результаты современных исследований в корне противоречат этому. Так, например, с 2000 г. наблюдается тенденция к увеличению доли женщин в числе лиц, совершивших тяжкие и особо тяжкие преступления против личности. В 2000 году удельный вес женской половины человечества в совершении убийств составил 12,5 %; в 2005 г. – 13,7 %; в 2009 г. – 16 %; в 2015 г. – 22 %¹. Ко всему, темпы прироста числа женщин, совершивших убийство, за последние шесть лет (2011-2016 гг.), в 1,8 раз опередили аналогичные показатели мужской преступности². Изложенное обосновывает тезис Е.А. Жиляковой: гендерный детерминизм, ранее обуславливающий низкую криминализацию женщин, утратил значение – показатели преступности женщин и мужчин достигли равенства.

Исследования, проводимые криминологами среди осужденных женщин по тяжким и особо тяжким статьям, позволили выявить ряд криминогенных детерминант, ставших первопричиной их преступных действий. Такими детерминантами являются: конфликт с потерпевшим (48 %); семейные проблемы (22 %); неприязненные отношения с потерпевшим (8 %); психологическая несовместимость (8 %); корысть (5 %); хулиганские побуждения (4 %)³.

¹ Аналитические данные о состоянии преступности в России [Электронный ресурс] // МВД России: сайт. URL: <https://мвд.рф> (дата обращения 14.04.2018).

² Там же.

³ Жезлов Н.В., Микрюкова У.В. Жизненные катастрофы как источник преступного поведения женщин // Вестник Прикамского социального института. 2017. №1 (76). С. 19-22.

Изложенное позволяет предположить, что источник «бытовых» убийств, совершаемых женщинами, кроется в конфликтах и семейных проблемах, сопровождающихся провоцирующим, аморальным, зачастую сопряженным с насилием, поведением самого потерпевшего. При этом в семьях, в которых наличествует супружеское насилие, возрастание виктимности женщин влечет и возрастание виктимности мужчин. Примечательно, что две трети жертв бытовых убийств (64,8 %) составляют мужчины¹.

Актуальность и проблемность феномена «domestic violence» (*домашнее насилие*) неоднократно подчеркивалось и в научной среде, и в политической практике. Стоит ли говорить о том, что по оценкам экспертов российские семьи входят в число самых агрессивных в мире². Вместе с тем, российское государство, признавая глобальность указанной проблемы, предпочитает не вмешиваться в сферу интимных отношений: партнеры сами разберутся. Прямое следствие этому – лишь научное обсуждение и разработка реальных мер в этом направлении.

Качественный анализ детерминизма женской преступности в свете семейно-бытового насилия не представляется возможным без уяснения складывающейся в личных отношениях криминогенно-конфликтной ситуации. Исследование феномена насилия в рамках взаимоотношений супругов (сожителей) позволило психологам выявить стадийность и цикличность в поведении субъектов. В 1970-е годы специалист в области домашнего насилия, психолог Ленор Уолкер представила теорию о цикличности семейного насилия, ставшую общепринятой для научного сообщества. Согласно данной теории насилие в семье дифференцируется на четыре следующие друг за другом фазы: 1. Нарастание напряжения; 2. Насильственный инцидент; 3. Примирение; 4. Спокойный период³.

Начальная стадия («фаза нарастания напряжения») характеризуется эскалацией напряжения в семье, обострением недовольств, конфронтацией интересов и как следствие словесными оскорблениями, спорами и иными формами нефизического насилия. Как правило, инициатива сведения конфликта к нулю, одностороннего удовлетворения интересов партнера принадлежит женщине. Анализируемая фаза может затянуться на неделю, месяц, год – до того момента, пока напряжение не достигнет своего предела.

¹ Шикун И.Р. Семейно-бытовое насилие в отношении женщин: проблемные вопросы виктимологической профилактики // Российский следователь. 2014. № 6. С. 32.

² Берлыбекова М.Е. Анализ и предупреждение убийств, совершаемых женщинами, на современном этапе // Российский следователь. 2016. № 18. С. 41.

³ Walker Lenore E. The Battered Woman. New York: Harper and Row, 1979. P. 21.

Затем наступает переломный момент, перетекающий во вторую фазу («фаза насильственного инцидента»), в рамках которой происходит вспышка жестокости, ярости, агрессии. Нефизическое насилие (спор, обвинение, угроза) перерастает в рукоприкладство, расправу с противоборствующей стороной. Продолжительность данной фазы составляет от двух до двадцати четырех часов. Важно отметить, что чувство беспомощности, страха, стыда у жертвы прогрессирует прямо пропорционально накаляющейся обстановке и степени интенсивности конфликта. В каждом конкретном случае исход насилия непредсказуем.

Фаза «примирения» инициируется агрессором, который, осознав произошедшее, раскаивается, приносит извинения, оправдывает свои поступки, перекладывает ответственность на потерпевшую, зачастую и вовсе отрицает вину. Раскаяние насильника и его обещания изменить свое поведение порождает надежду у женщины на то, что насилие прекратится. Надежды тщетны — цикл всегда повторяется. Постоянно протекающий стресс, сопровождающийся систематическим материальными трудностями и психологическим давлением со стороны агрессора, вызывает у женщин привычку, формируя своеобразный «синдром избиваемой жены». На просторах Рунета зачастую можно встретить безмолвные крики о помощи: *«Он бил меня... бил беременную... бил кормящую... Отвечу тем, кто скажет: «Сама виновата, – зачем терпеть этот ужас?», – затем, что некуда деться. Нет ни родителей, ни близких, ни своего жилья...»*¹.

Проведенный Всероссийским центром изучения общественного мнения (далее – ВЦИОМ) в 2016 году инициативный опрос населения подтверждает гипотезу о приверженности российских граждан оставлять личную жизнь за тяжелым занавесом. Несмотря на то, что 48 % респондентов уверены, что публичное обсуждение семейно-бытовых конфликтов поможет искоренить проблему насилия, 39 % предпочитают замалчивать и не придавать огласке случаи домашнего насилия². Как справедливо в своем высказывании отметила директор специальных программ ВЦИОМ Елена Михайлова: «Если жертвы разбойных нападений или карманных краж вызывают сочувствие и понимание, то испытывшие насилие могут столкнуться с критикой собственного поведения»³.

Причины, замалчивая фактов насилия, согласно результатам исследования Е.Р. Шестопаловой, проведенном среди женщин-жертв

¹ Брынцева Г. Я бог, я царь. Я – муж // Российская газета. 2012. 23 октября. № 5917. С. 11.

² Инициативный всероссийский опрос ВЦИОМ проведен 16-17 июля 2016 г. в 130 населенных пунктах в 46 областях, краях и республиках и 9 ФО России. Объем выборки 1600 человек // Пресс-выпуск № 3159 [Электронный ресурс] / ВЦИОМ URL: <https://wciom.ru/index.php?id=236&uid=115788> (дата обращения 14.04.2018 г.).

³ Там же.

насилия, следующие: а) в 35 % отсутствие доверия к правоохранительным органам и судебной системе; б) в 20 % опасение повторного насилия; в) в 20 % общественное порицание; г) в 25 % бездействие правоохранительных органов¹.

Согласно социологическим исследованиям, 5-10 % жертв «домашнего» скандала обращаются в органы полиции, из них лишь 3 % доходят до судебного разбирательства. И здесь срабатывает примирительный уклон: «судьи стремятся примирить стороны, как того требует закон, или не применять санкции, направленные на временную изоляцию виновника конфликта»². Однако, такая позиция не всегда успешна. Многие потерпевшие, не получив надлежащей защиты, теряют доверие к правоохранительной и судебной системе. В последующем, подвергаясь вторичной виктимизации, жертва предпочитает молчать, оставаясь один на один с насильником и своими переживаниями.

Стоит ли говорить о характерном и ставшем традиционным для российского общества синдроме «молчание ягнят», когда правоохранительным органам неизвестно о результатах жестоких семейных ссор. Пострадавшие молчаливо и покорно соглашаются с ролью беспомощной жертвы, упрекая и виня себя: «Сама виновата!», «Вышла замуж – терпи». Предпочитают молчать и родственники, и друзья, и соседи-свидетели, руководствуясь принципами «Милые бранятся – только тешатся», «Бьет – значит любит». Врачи, не вдаваясь в подробности, принимают ложные объяснения по поводу гематом и переломов. Именно толерантное отношение общества к домашнему насилию сформировало и прочно укрепило его как «естественную» составляющую обычной семейной жизни.

Страх, стыд, постоянное напряжение, отсутствие даже малейшего стремления к урегулированию конфликта и достижению консенсуса, – в совокупности обуславливают пассивное покорное поведение женщины. Во многом это оправдывает типичную модель семейной жестокости и укрепляет уверенность мужчины в своей безнаказанности. Можно предположить, что женщина, смирившись с ролью «боксерской груши» и продолжив проживать под одной крышей с дебоширом, сама предопределяет один из «сценариев» дальнейшего развития событий – убийство или покушение на убийство своего обидчика.

¹ Шестопалова Е.Р. Особенности правового регулирования криминогенной виктимности женщин и профилактика семейного насилия // Административное и муниципальное право. М.: Nota Bene, 2012. № 8 (56). С. 86.

² Шикула И.Р. Семейно-бытовое насилие в отношении женщин: проблемные вопросы виктимологической профилактики // Российский следователь. 2014. № 6. С. 33.

Проведенный анализ позволяет выделить ряд криминогенных детерминант, обуславливающих совершение женщинами тяжких и особо тяжких преступлений против личности. К их числу следует отнести посттравматическое стрессовое расстройство жертвы насилия и иные психологические травмы; наличие стереотипа о приемлемости семейно-бытового насилия в российском обществе; кризис института семьи, утрата семейных ценностей; малоэффективная превентивная политика алкоголизма и наркомании; несвоевременное выявление кризисных семейно-бытовых ситуаций; отсутствие адекватной системы санкций для агрессоров; отсутствие комплексного подхода к профилактике семейно-бытового насилия.

Важно понимать, что дисгармония и болезненная социально-нравственная обстановка современного российского общества является зеркальным отражением проблем семьи, в том числе внутрисемейного насилия. Изложенное позволяет сделать вывод о необходимости активизации усилий в развитии институциональных механизмов борьбы с семейно-бытовым насилием, предотвращением его негативных последствий и организации профилактических мероприятий. Очевидно, что государству предстоит отказаться от принципа невмешательства в интимные отношения партнеров в случае возникновения угрозы насилия внутри семьи.

Мильковски Кацпер

аспирант юридического факультета

Варминско-Мазурский университет в городе Ольштыне

(Польша)

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА КАК ИНСТРУМЕНТ ДЛЯ УНИФИКАЦИИ ЕВРОПЕЙСКОЙ СИСТЕМЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Система Совета Европы, в частности Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод¹, а также Европейский суд по правам человека, играет важную роль в формировании содержания прав человека и стандартов их защиты. Она является самой передовой среди региональных систем и часто используется в качестве модели для других континентов. Одним из аспектов воздействия страсбургской системы на защиту прав человека является понимание Конвенции как инструмента для унификации

¹ См.: Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tekst zawiera zmiany wprowadzone na mocy Protokołu nr 14.

европейской системы прав человека¹. Предметом данного доклада является вопрос об обязательной силе судебных постановлений Европейского суда по правам человека, а также прецедентного права в международной системе контроля, созданного на основе указанной Конвенции.

Суть и особый характер Конвенции заключается не только в расчете прав и свобод, на которые люди имеют право, но прежде всего в установлении процедуры контроля, которая может требовать прекратить нарушение этих прав, восстанавливать согласованность с ними и предоставлять адекватную финансовую компенсацию жертвам.

Нет никаких сомнений в том, что обязательная сила судебных постановлений Европейского Суда по правам человека касается прежде всего отношений сторон, участвующих в разбирательстве. Согласно ст. 46 п. 1 Конвенции – «Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются исполнять окончательные постановления Суда по любому делу, в котором они выступают сторонами». Следует отметить, что обязательная сила судебных постановлений Европейского суда по правам человека начинается в тот момент, когда данное постановление становится юридически действительным в соответствии со ст. 44 Конвенции².

Сфера обязательной силы постановлений Европейского суда по правам человека касается государств или государства, против которых была направлена индивидуальная или межгосударственная жалоба, которая рассматривается в ходе разбирательства в Суде. В ст. 46 п. 1 Конвенции не упомянуты связанные с постановлением никакие другие субъекты, кроме государств-сторон, что является следствием отсутствия компетенции Европейского суда по правам человека для определения сферы ответственности заявителя и, возможно, других участников разбирательства. Только когда мы имеем дело с постановлением Европейского суда по правам человека, выданным на основании межгосударственной жалобы (ст. 33 Конвенции), буквальное толкование ст. 46 п. 1 Конвенции указывает на обязательность судебного постановления для обеих сторон разбирательства³.

¹ См.: Balcerzak M., Oddziaływanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [w:] Śledzińska-Simon A., Wyrzykowski M., «Precedens w polskim systemie prawa». Warszawa: Zakład Praw Człowieka WPiA UW, 2010, С. 163-186; Mik C., Prawa człowieka w XXI w. wyzwania dla ochrony prawnej. Ogólnopolska Konferencja Prawnicza, Radziejowice, 21-22 czerwca 2004 r. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierowania, 2005; Balcerzak M., Zagadnienie precedensu w prawie międzynarodowym praw człowieka. Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierowania, 2008.

² См.: Breitenmoser S., Ehrenzeller B., Sassòli M., Stoffel W., Pfeifer B., Droits de l'homme, démocratie et Etat de droit. Zürich: Dike, 2007, С. 264-266.

³ См.: Balcerzak M., Oddziaływanie..., С. 164.

В доктрине высказано мнение, что усиление влияния постановлений Европейского суда по правам человека, распространяющееся за рамки конкретного разбирательства, будет способствовать повышению эффективности европейской системы защиты прав человека. По словам Эдмунда Клейна, стоит рассматривать вопрос о расширении обязательной силы судебных постановлений Европейского суда по правам человека, основываясь на ст. 31 п. 1 Закона о Федеральном конституционном суде ФРГ (BVerfG), в которой говорится, что постановления этого суда являются обязательными для конституционных органов федеративных государств, а также всех судов и властей¹.

В вышеуказанном предложении предполагается, что постановления Европейского суда по правам человека являются формальным статусом интерпретационных прецедентов. Однако можно предположить, что решения Суда уже оказывают влияние на толкование стандартов конвенций далеко за рамками отдельных постановлений. Принципиальным является тезис о появлении в судебной практике Европейского суда по правам человека прецедентов *de facto*, которые координируют содержание обязательств государств на основе Конвенции, что иногда может привести к внесению нового нормативного содержания в систему Европейской конвенции о защите прав человека².

Бесспорно, Европейский Суд по правам человека в большинстве случаев принимает во внимание свои прежние постановления в процессе принятия решений. Практически в каждом постановлении он ссылается на одно или несколько более ранних решений, в которых содержится общее правило (например, правило толкования), касающееся рассматриваемого дела³.

Европейский Суд впервые в постановлении *Cossey* от 1990 года заявил: «The Court is not bound by its previous judgments (...). However, it usually follows and applies its own precedents, such a course being in the interests

¹ См.: Klein E., Should the binding effect of the judgments of the European Court of Human Rights be extended? [w:] Mahoney P., Ryssdal R. и др., *Protection des droits de l'homme: la perspective européenne = Protecting human rights: the European perspective: mélanges à la mémoire de/studies in memory of Rolv Ryssdal*. Köln: Heymann, s. 705-706, 711; Tomuschat C., *The Effects of the Judgments of the European Court of Human Rights According to the German Constitutional Court* // *German Law Journal*. 2010. № 5; Fynys M., *Expanding Competences by Judicial Lawmaking: The Pilot Judgment Procedure of the European Court of Human Rights* // *German Law Journal*. 2010. № 5.

² См.: Balcerzak M., *Oddziaływanie...*, С. 165; Romanowicz E., *Linia orzecznicza jako argument z (własnego) autorytetu w dyskursie sądowym* [w:] *Rola orzecznictwa w systemie prawnym*. Warszawa: Wyd. Uniwersytet Warszawski, 2015, С. 35-56.

³ См.: Kalisz A., Leszczyński L., Liżewski B., *Wykładnia prawa model ogólny a perspektywa Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i prawa Unii Europejskiej*. Lublin: Wyd. UMCS, 2011, С. 93; Stylska J., *Orzecznictwo Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu a stanowienie i stosowanie prawa polskiego* // *Studenckie Zeszyty Naukowe*. 2015 № 26.

of legal certainty and the orderly development of the Convention case-law. Nevertheless, this would not prevent the Court from departing from an earlier decision if it was persuaded that there were cogent reasons for doing so. Such a departure might, for example, be warranted in order to ensure that the interpretation of the Convention reflects societal changes and remains in line with present-day conditions»¹. Это свидетельствует об отсутствии обязательного прецедента доктрины (*de iure*), тем не менее, следует подчеркнуть, что Суд абсолютно сознательно развивает концепцию необязательного прецедента и находит для нее веские причины, в частности принцип правовой безопасности и необходимость обеспечения упорядоченного развития прецедентного права².

Джон Мэрриллс обратил внимание на тот факт, что Европейский суд использует прецеденты в обоснованиях постановлений, благодаря которым они приобретают более широкое значение, выходящее за рамки обстоятельств отдельного дела. Хотя влияние прецедентов на юридическую аргументацию постановлений Европейского Суда по правам человека является очень сильным, это не означает, что Суд в процессе формулирования обоснований постановлений не принимает во внимание целый ряд других факторов, таких как: правила толкования Конвенции, общие принципы международного права, ценности, важные в демократическом обществе, или также – последнее, но не менее важное – аргументы, представленные сторонами процесса³.

Следует, однако, отметить, что постановления Европейского суда по правам человека оказывают различное воздействие. Оценка значимости решения для последующего прецедентного права будет зависеть от того, будет ли он использоваться в практике Суда. Разумеется, некоторые суждения будут иметь большое значение и будут функционировать в рамках фиксированной юриспруденции (как конкретные интерпретативные или убедительные прецеденты). К факторам, усиливающим авторитет данных судебных решений, относятся: количество участников судебного процесса, количество и качество отдельных мнений, подготовленных судьями, участвующими в выдаче данного постановления; качество обоснования

¹ См.: Cossey p. Zjednoczonemu Królestwu z 27.09.1990 r., Series A nr 184, § 35; Settem O., The 'Precedence Value' of the Strasbourg Court's Case Law [w:] Applications of the 'Fair Hearing' Norm in ECHR Article 6(1) to Civil Proceedings: With Special Emphasis on the Balance Between Procedural Safeguards and Efficiency. Berlin: Springer, 2015, С. 38-39.

² См.: Balcerzak M., Oddziaływanie..., С. 173; Guillaume G., The Use of Precedent by International Judges and Arbitrators // Journal of International Dispute Settlement. 2011 № 1.

³ См.: Merrills J., The development of international law by the European Court of Human Rights. Manchester: Manchester University Press, 1993, С. 12; J. Viljanen, The Role of the European Court of Human Rights as a Developer of International Human Rights Law // Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol. 2011 № 62/63.

(выбор аргументов, отношение к аргументам сторон, предоставление убедительных мотивов для принятия решения)¹.

В перспективе ближайшего времени государства-стороны не планируют радикальных изменений в отношении обязательной силы применения постановлений Европейского суда по правам человека. Однако это не меняет того факта, что можно заметить распространенное явление: Суд в обоснованиях решений ссылается на так называемое утвердившееся прецедентное право. Кроме того, наблюдая за межправительственным диалогом на фоне реформы системы Конвенции, нельзя не согласиться, что страны могут видеть выгоду от учета стандартов, установленных Европейским судом по правам человека не только по «своим» вопросам. Адаптация правовой системы и национальной практики к стандартам, выраженным в суждениях против других государств, может привести к превентивным действиям, что важно для функциональности страсбургской системы.

Минаян Анна Артуровна

ассистент кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»

Стус Нина Владимировна

профессор кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
доктор юридических наук
(Россия)

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПАЛАТ ФЕДЕРАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОЙ СФЕРЕ

Взаимодействие палат федерального парламента наиболее очевидно реализуется в законодательной и контрольной сферах, получивших конституционное закрепление. При этом указанное взаимодействие не ограничивается ими. На основе совокупного анализа конституционных и регламентных положений в качестве сопряженной сферы взаимодействия палат Федерального Собраниа была выявлена международная сфера.

Значимость международной сферы детерминирована закреплением ее на конституционном уровне (п. «г» ст. 106 Конституции Российской

¹ См.: Balcerzak M., Oddziaływanie..., С. 180-183; Bodnar A., Pudzianowska D., Uwzględnianie orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w procesie legislacyjnym [w:] Rola orzecznictwa w systemie prawnym. Warszawa: Wyd. Uniwersytet Warszawski, 2015, С. 103-109.

Федерации¹) и дальнейшей конкретизацией в регламентах палат парламента (глава 28 Регламента Совета Федерации², глава 27 Регламента Государственной Думы³).

Согласно положениям Конституции нашего государства Совет Федерации в обязательном порядке рассматривает принятые Государственной Думой законы, касающиеся «ратификации и денонсации международных договоров». Данное положение дает нам основание утверждать, что международная сфера взаимодействия палат парламента является приоритетным направлением. Во многом это обусловлено в предназначении парламентариев в установлении международных отношений.

Регламенты палат российского парламента более детально раскрывают полномочия палат во внешнеполитической сфере. Согласно положениям регламентов палаты координируют вопросы, касающиеся взаимодействия российского парламента с парламентами зарубежных государств, международными организациями, имеют право принимать соглашения о внешнеполитическом сотрудничестве Российской Федерации с другими иностранными государствами, также разрешать вопросы обмена делегациями и рабочими группами и участвовать в международных парламентских форумах.

В 1994 году был принят Проект Положения о Парламентской группе Российской Федерации №77-Г⁴, который предусматривал создание парламентской группы из числа российских парламентариев, целью которого являлось улучшение международных связей с зарубежными государствами, с международными организациями, подготовка рекомендаций по развитию отношений с иностранными государствами.

В 1996 году было принято Постановление «О формировании Межпарламентской группы Российской Федерации (члены Межпарламентской группы Российской Федерации от Государственной

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с изм. и доп. от 30 декабря 2008 г., от 30 декабря 2008 г., от 05 февраля 2014 г., от 21 июля 2014 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 1. Ст. 1, Ст. 2; 2014. № 6. Ст. 548; № 14. Ст. 4202.

² Постановление Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 30 января 2002 № 33-СФ (ред. от 10.02.2016) «О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 7. Ст. 635.

³ Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 22 января 1998 № 2134-П ГД (ред. от 24.06.2016) «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 7. Ст. 801.

⁴ См.: Красухина Ю. Б. Государственная Дума РФ и модельные акты Межпарламентской Ассамблеи СНГ // Научный потенциал: работы молодых ученых. 2006. С. 210.

Думы»¹ в целях предоставления возможности членства российских парламентариев в Межпарламентском Союзе.

В 2015 году прошел первый Парламентский форум БРИКС, который был организован палатами Федерального Собрания для выработки стратегии дальнейшего развития².

Помимо указанного, палатами Федерального Собрания совместно формируются делегации из числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы для работы за пределами России. Данная форма взаимодействия предполагает обмен информацией между Федеральным Собранием и зарубежными парламентами, позволяющий наладить и укрепить дипломатические отношения между государствами.

Согласно ст. 206 Регламента Государственной Думы данная палата совместно с Советом Федерации вырабатывает консенсуальный порядок формирования делегаций от российского парламента в зарубежные страны, которые по истечению своего визита готовят отчеты. Аналогичная по смыслу норма есть и в Регламенте Совета Федерации, но без указания на «совместность» выработки такого порядка.

Особое место во взаимоотношениях палат парламента занимает сотрудничество с международными организациями стран СНГ: Межпарламентской Ассамблеей Евразийского экономического сообщества, Парламентским Собранием Союза Беларуси и России, а также Межпарламентской Ассамблеей государств – участников Содружества Независимых Государств. Последняя, в свою очередь, функционирует на основе Постановления Совета Федерации³, Соглашения о МПА СНГ (1992 г.)⁴, Конвенции о МПА СНГ (1995 г.), учреждающих Ассамблею на паритетной основе из числа парламентариев обеих палат Федерального Собрания. Члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы образуют парламентскую делегацию от российского парламента для работы в МПА СНГ.

¹ Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 09.02.1996 № 63-П ГД (ред. от 20.05.1998) «О формировании Межпарламентской группы Российской Федерации (члены Межпарламентской группы Российской Федерации от Государственной Думы)» // СЗ РФ. 1996. № 8. Ст. 725.

² О международной и межпарламентской деятельности Совета Федерации в 2015 году // Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. Официальный сайт. URL: <http://www.archive.council.gov.ru> (дата обращения: 02.06.2017).

³ Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 01.03.1995 № 381-1 СФ «О Положении о Парламентской делегации Российской Федерации в Межпарламентской Ассамблее государств-участников Содружества Независимых Государств» // СЗ РФ. 1995. № 11. Ст. 950.

⁴ «Соглашение о Межпарламентской Ассамблее государств-участников Содружества Независимых Государств» (Заключено в г. Алма-Ате 27.03.1992) // Вестник Межпарламентской Ассамблеи. 1993. № 2. С. 121-123.

Сегодня внешнеполитическая деятельность палат Федерального Собрания имеет достаточно широкий круг международных организаций для сотрудничества. Палаты совместно являются участниками многих международных организаций, к числу которых можно отнести Парламентскую Ассамблею Организации Договора о коллективной безопасности (ПА ОДКБ), Межпарламентский союз (МПС), Парламентскую Ассамблею Совета Европы (ПАСЕ), Конгресс местных и региональных властей Совета Европы (КМРВСЕ), Комитет парламентского сотрудничества «Россия – Европейский союз» и др. При этом активность такого взаимодействия во многом обусловлена состоянием внешнеполитических отношений.

Отметим, что в условиях санкционного давления на Россию российские парламентарии в ПАСЕ лишены права голоса, участия в работе руководящих органов Ассамблеи (на основании Резолюции ПАСЕ 1990 «О пересмотре по существенным основаниям ранее утвержденных полномочий российской делегации» 2014 г.), назначения в качестве докладчика; представления Ассамблеи в органах Совета Европы и др. (на основании Резолюции ПАСЕ 2034 «Оспаривание, по существенным основаниям, еще неподтвержденных полномочий делегации Российской Федерации» 2015 г.). С 2017 года председатели обеих палат парламента приняли справедливое и правильное, на наш взгляд, решение «не направлять заявку на утверждение полномочий российской делегации в ПАСЕ на предстоящую сессию в связи с отсутствием необходимых условий для полноформатного участия российской делегации в работе Ассамблеи»¹.

Подводя итог, отметим, что международная сфера взаимодействия палат Федерального Собрания является значимым и приоритетным направлением в совместной деятельности палат ввиду ее конституционной конкретизации.

¹ Парламентская Ассамблея Совета Европы (ПАСЕ) // Межпарламентская деятельность Совета Федерации. Сайт. URL: <http://www.council.gov.ru/activity/crosswork/dep/73>.

Митякина Надежда Михайловна

доцент кафедры трудового и предпринимательского права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ В СВЯЗИ С ВОПРОСОМ МЕЖОТРАСЛЕВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ КОММЕРЧЕСКОГО ОБОРОТА ПРИРОДНЫХ ОБЪЕКТОВ¹

Коммерческий оборот природных объектов представляет собой правоотношения смешанного типа, которые являются одновременно и гражданскими и природоресурсными и предпринимательскими. Такой межотраслевой характер правоотношений не может не влиять на их правовое регулирование, которое осуществляется силами нескольких отраслей. Такая ситуация неизбежно приводит к проблеме выявления соотношения правовых актов различных отраслей, но одного вида (например, федеральных законов) и выстраивания их иерархии. Решение данного вопроса необходимо для четкого правопонимания своих прав и обязанностей участниками коммерческого оборота природных объектов, упорядочения правоприменительной практики в данной сфере, а, значит, стабильности предпринимательской деятельности, связанной с эксплуатацией природных объектов. Наиболее остро данный вопрос стоит в отношении связки «гражданский закон – природоресурсный закон», и это не случайно. Все природные объекты, которые могут быть объектами оборота (и коммерческого оборота в частности), с точки зрения закона признаются имуществом, а, значит, попадают в орбиту гражданско-правового регулирования. В то же время обширное природоресурсное законодательство (Земельный кодекс² и целый пласт земельно-правовых законов³, Водный кодекс⁴, Лесной кодекс⁵, горное законодательство⁶, законодательство о животном мире⁷) содержит многочисленные нормы,

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-исследовательского проекта РФФИ № 18-011-00355.

² Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

³ Федеральный закон от 24.07.2002 № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018 и др.

⁴ Водный кодекс Российской Федерации от 03.06.2006 № 74-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 23. Ст. 2381.

⁵ Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 № 200-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 50. Ст. 5278.

⁶ Закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» // СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 823 и др.

⁷ Федеральный закон от 24.04.1995 № 52-ФЗ «О животном мире» // СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1462.

которые регламентируют переход соответствующего объекта от одного лица к другому (то есть оборот) с целью получения экономической выгоды (то есть коммерческий оборот), что обусловлено особым экологическим статусом природных объектов как имущества. Зачастую данные нормы вступают в противоречие с нормами гражданского законодательства, регулирующими те же правоотношения в отношении другого имущества или даже в отношении конкретно природных объектов. К такому выводу приводит, например, сравнение положений главы 17 Гражданского кодекса РФ¹ «Право собственности и другие вещные права на землю» и норм земельного законодательства. Сложившаяся ситуация порождает, как видится, два проблемных аспекта. Во-первых, надо принципиально решить вопрос: соглашаться ли с «двойственным» правовым регулированием имущественных отношений по поводу природных объектов или двигаться по пути «огражданивания» правовой регламентации. Во-вторых, если видеть перспективу за «двойственным» регулированием, то вопрос иерархии законов надо решать кардинально и однозначно. За «интервенцию гражданского права» (в терминологии М.М. Бринчука²) выступают авторы Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации³. Против таких перспектив высказываются юристы-экологи⁴ и некоторые цивилисты⁵.

Обращение к правоприменительной практике позволяет констатировать, что межотраслевая регламентация – явление повсеместное. Суды при разрешении споров, связанных с оборотом природных объектов, никогда не обходятся без применения и гражданско-правовых и природоресурсных актов. Ее анализ не выявил ни одного судебного решения, основанного исключительно на одном из отраслевых законодательств, даже если в специальном акте есть прямое указание на применение гражданского закона. Так, при рассмотрении спора открытого акционерного общества «Первая генерирующая компания оптового рынка

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Бринчук М.М. Соотношение экологического права с другими отраслями: проблемы теории и практики // Экологическое право. 2009. № 5/6. С. 8-19.

³ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

⁴ 20 лет Конституции Российской Федерации: актуальные проблемы юридической науки и правоприменения в условиях совершенствования российского законодательства: Четвертый пермский международный конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 18-19 октября 2013 г.): избранные материалы / А.А. Ананьева, В.К. Андреев, Л.В. Андреева и др.; отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2014. 368 с.

⁵ Толстой Ю.К. О Концепции развития гражданского законодательства // Журнал российского права. 2010. № 1. С. 31-38.

электроэнергии» и Федерального агентства водных ресурсов возник вопрос о последствиях расторжения договора водопользования, так как ОАО предъявило требование о возврате излишне уплаченной суммы в связи изменением размера платы.

Арбитражный суд указал, что в соответствии со ст. 17 Водного кодекса Российской Федерации, изменение и расторжение договора водопользования осуществляются в соответствии с гражданским законодательством.

Суд первой инстанции обоснованно указал на то, что изменение договора водопользования, в том числе в части перерасчета платы, в силу ч. 1 ст. 13, ст. 17 Водного кодекса Российской Федерации, ст. ст. 432, 452, 614 ГК РФ осуществляется на основании дополнительного соглашения.

Дополнительным соглашением стороны расторгли договор водопользования. При этом сторонами при расторжении договора вопрос о пересчете и возврате платы за водопользование, в случае, если фактический объем забранной воды окажется ниже расчетного, урегулирован не был.

Согласно положениям ст. 453 ГК РФ при расторжении договора обязательства сторон прекращаются (пункт 2).

В случае расторжения договора обязательства считаются прекращенными с момента заключения соглашения сторон о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора (пункт 3).

Стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон (пункт 4).

Если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора (пункт 5).

При таких обстоятельствах, суд первой инстанции с учетом ст. ст. 13, 17 Водного кодекса Российской Федерации, ст. 453 ГК РФ пришел к правильному выводу о том, что после расторжения договора отношения сторон по договору прекратились и при отсутствии согласованного сторонами порядка перерасчета платы истец не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству до момента расторжения договора¹.

Еще одним примером может послужить дело по спору общества с ограниченной ответственностью «Прогресс» и Департамента

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 21.06.2011 № 09АП-13253/2011-ГК по делу № А40-104194/10-156-895 // СПС «КонсультантПлюс».

имущественных отношений администрации города Омска об отказе в установлении сервитута. В пункте 1 статьи 23 ЗК РФ сказано, что сервитут устанавливается в соответствии с гражданским законодательством. Тем не менее, суд при рассмотрении спора анализировал и гражданское, и земельное законодательство и Федеральный закон «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹. В заключение арбитражный суд указал, что «ни положениями Земельного кодекса Российской Федерации, ни Закона об автомобильных дорогах не установлено оснований для предоставления свободного (не предоставленного иному лицу) земельного участка, находящегося в публичной собственности, расположенного в полосе отвода автомобильной дороги, гражданину или юридическому лицу только на условиях сервитута. ... Основания для установления сервитута предусмотрены в статье 274 ГК РФ. Учитывая, что Общество не является ни собственником соседнего земельного участка, ни любого другого объекта недвижимости, для использования которого на испрашиваемый участок необходимо установить сервитут, ни собственником объектов дорожного сервиса, уже размещенных в полосе отвода автомобильной дороги, для функционирования которых необходима стоянка транспортных средств, оснований для установления сервитута в данном случае не имеется, оспариваемый отказ противоречит пункту 1 статьи 274 ГК РФ и части 4.1 статьи 25 Закона об автомобильных дорогах.

При таких обстоятельствах Департамент правомерно, в соответствии с подпунктом 2 пункта 4 статьи 39.26 ЗК РФ, отказал Обществу в установлении сервитута на испрашиваемый земельный участок»².

Все сказанное свидетельствует о том, что к настоящему моменту межотраслевое регулирование оборота природных объектов является свершившимся фактом. Полный отказ от природоресурсных норм в этой области нецелесообразен, может повлечь кардинальную трансформацию всего института правового регулирования имущественных отношений по поводу природных объектов, затронет фундаментальные основы межотраслевого взаимодействия, поэтому дальнейшие перспективы в этой сфере видятся в гармонизации гражданского и природоресурсного

¹ Федеральный закон от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2007. № 46. Ст. 5553.

² Определение Верховного Суда РФ от 20.07.2017 по делу № 304-ЭС17-1639, А46-14355/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

законодательства, выстраивании соподчиненности действующих актов, совершенствовании их положений.

Михалева Елена Александровна

аспирант кафедры теории и истории государства и права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

ТЕРМИНЫ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Каждая наука характеризуется своей отличительной терминологией, отражающей характерные особенности и свойства предмета познания и регулирования. Профессиональное использование терминологии обеспечивает ее информативную качественность.

Проблема использования терминов является достаточно актуальной. Регулирование общественных отношений должно осуществляться законодательством четко, и при этом быть глубоко определенным. Особую роль в этом играют термины, позволяющие сделать законодательство более компактным, избавляя его от пространных описаний. Под термином понимают слова или словосочетания, обеспечивающие определенность языка и конкретизирующие понятия в определенной сфере регулирования.

Современные реалии, развитие технологий способствуют увеличению количества терминов, в первую очередь, экономических и юридических.

В Энциклопедическом юридическом словаре в статье «Юридическая техника» закреплено понятие юридического термина, который определяется как словесные обозначения государственно-правовых понятий, с помощью которых выражается и закрепляется содержание нормативно-правовых предписаний государства¹.

Юридические термины можно разделить на несколько категорий:

- общеупотребительные термины, которые распространены в повседневной жизни, смысл их понятен всем;
- специальные юридические термины, обладающие особым правовым содержанием;
- специально-технические термины, существующие для отражения области специальных знаний (техники, экономики, медицины и т.д.).

Требования к употреблению терминов:

- точность – позволяет отличить один термин (понятие) от другого;

¹ Алексеев С.С. Теория государства и права. М.: Издательство БЕК, 2008. 456 с.

- простота и доступность – термин не должен вызывать неоправданных усилий для уяснения его содержания;

- современность – необходимость смены понятий, соответствующих современному состоянию развития юридической науки и практики;

- единство терминологии – юридический термин в конкретном законе должен употребляться в одном и том же значении. Данное требование не исключает изменение смысла под влиянием накопленного опыта;

- стабильность – включению в тексты законов подлежат те термины, которые признаны юридической наукой, прошли проверку практикой. Без особых на то причин следует избегать введения новых терминов взамен существующих¹.

Однако для признания конкретного определения термином недостаточно только формального соответствия требованиям. Не стоит забывать, что юридический термин – это неотъемлемый элемент системы. Из этого следует вывод, что системность является одним из важнейших условий существования термина.

Для точного и своевременного применения законов понятийный аппарат права должен представлять собой не просто набор терминов и их определений, а совокупность взаимоувязанных, согласованных и соподчиненных понятий, каждое из которых имеет свои место и назначение².

К сожалению, в некоторых случаях значение одного и того же термина, закрепленного в разных нормативных правовых актах, может значительно различаться, что ставит правоприменителя перед непростым вопросом: какой из терминов применять в том или ином случае? Проблема неоднозначности юридических терминов стоит достаточно остро и довольно часто возникает на практике.

К примеру, в течение семи лет (с 2006 по 2013 год) существовало противоречие между значениями термина «персональные данные», который фигурировал в Трудовом кодексе Российской Федерации и Федеральном законе «О персональных данных».

В 2002 году вступил в силу Трудовой кодекс Российской Федерации, в статье 85 которого законодатель пояснил, что следует понимать под термином «персональные данные». В соответствии с данным нормативным правовым актом персональными данными работника следовало считать

¹ Леоненко Н.Т. Законодательная техника. СибАГС, 2015. 276 с.

² Головина С.Ю. Понятийный аппарат трудового права: монография. Екатеринбург, 1997. С. 72.

информацию, необходимую работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающуюся конкретного работника¹.

В статье 3 Федерального закона «О персональных данных» закреплено, что персональные данные – это любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу, т.е. субъекту персональных данных². Указанный Федеральный закон вступил в силу в 2006 году, и этот момент можно считать моментом возникновения противоречия между одноименными терминами «персональные данные», закрепленными в Трудовом кодексе РФ и Федеральном законе «О персональных данных».

Противоречие заключалось в том, что специальное отраслевое понятие ограничивало круг персональных данных работника, и это сужение порождало две проблемы. С одной стороны, Трудовой кодекс РФ, говоря о персональных данных работника, формально-юридически ограничивал действие главы 14 ТК РФ, исключая из сферы ее действия лиц, поступающих на работу, но еще не получивших статус работников, субъектов, состоящих с организацией в отношениях ученичества и др.

С другой стороны, поставив во главу дефиниции только трудовые отношения, целый ряд перечисленных в ст. 1 ТК РФ отношений, непосредственно связанных с трудовыми, упускался из внимания.

На первый взгляд незначительное отличие между толкованием этого термина в разных нормативных правовых актах ставило правоприменителя перед вопросом: к отношениям по защите персональных данных лиц, не являющихся работниками, но вступившими с работодателем в иные отношения, входящие в предмет трудового права, должны применяться нормы статьи 85 ТК РФ или ст. 3 ФЗ «О защите персональных данных»? Представляется, что предпочтение должно отдаваться Трудовому кодексу Российской Федерации, однако в силу явной терминологической неопределенности такой вывод не кажется очевидным³.

Данная коллизия была замечена законодателем, и в 2013 году в соответствии с Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных»

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. 01.02.2002) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

² Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О персональных данных» // Российская газета. 2006, 29 июля.

³ Головина С.Ю. Терминологическая неопределенность в трудовом праве: причины возникновения и пути устранения. Известия вузов. Правоведение. 2010. № 2.

и Федерального закона «О персональных данных»¹ статья 85 ТК РФ утратила силу, устранив терминологическую неопределенность.

Законодатель выработал требования, которым должны отвечать юридические термины, однако юридическая терминология зачастую содержит неточности и порождает неопределенность. В связи с этим необходимо уделять пристальное внимание не только действующим правовым актам, но и законопроектам, чтобы новые термины были удачными и соответствовали всем требованиям и правилам русского языка.

Морозова Екатерина Александровна
магистрант 1 года обучения
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

ЗАКОН О ЮВЕНАЛЬНОЙ МЕДИЦИНЕ: СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ СЕМЬИ ИЛИ ОРУДИЕ ДЛЯ ЕЕ РАЗРУШЕНИЯ?

В своем послании Федеральному Собранию РФ на 2018 год, В.В. Путин отметил, что «в предыдущие годы за счет активной поддержки семьи, материнства, детства мы смогли переломить негативные демографические тенденции: добились роста рождаемости и снижения смертности <...> должна расти продолжительность именно здоровой, активной, полноценной жизни, когда человека не ограничивают, не сковывают болезни. Убежден, такая цель, учитывая положительную динамику прошлых лет, достижима»². Таким образом, поддержка традиционной модели семьи, нравственности и семейных ценностей, а также активное развитие социально-медицинской поддержки стали одними из приоритетных направлений реализации государственной политики.

Однако, меры, предпринимаемые государством, для укрепления института семьи и профилактики семейного насилия, фактически «разрушают» традиционные устои, действуя вопреки принятой доктрине. В рамках данной статьи, нам бы хотелось обратить внимание на одно из наиболее спорных нововведений в российское законодательство, вызвавшее

¹ Федеральный закон 07.05.2013 № 99-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных» и Федерального закона «О персональных данных» (ред. от 28.12.2013) // СЗ РФ. 13.05.2013. № 19. Ст. 2326.

² Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 01.03.2018 «Послание Президента Федеральному Собранию» // Парламентская газета. 2018. № 8.

бурные споры и волну несогласия не только среди профессиональных юристов, но и обывательского населения, дискуссии вокруг которого не утихают до сих пор. Речь идет о принятии Федерального закона от 28 июня 2016 № 223-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации»¹.

Данные поправки, как следует из текста закона, «направлены на защиту несовершеннолетних и лиц, признанных в установленном порядке недееспособными, в случае отказа их законных представителей от медицинского вмешательства, необходимого для спасения жизни»². Отныне, с лета 2016 год медицинские работники приобрели право незамедлительного извещения органов опеки и попечительства и последующего направления в суд административного искового заявления о защите интересов несовершеннолетнего или недееспособного лица в тех случаях, когда один их родителей или законных представителей отказывается от медицинского вмешательства, необходимого для спасения жизни представляемого лица. Таким образом, если сотрудник больницы полагает, что родитель или иной законный представитель умышленно отказывается от оказания несовершеннолетнему или недееспособному медицинской помощи, то он фактически может инициировать процедуры «отобрания» его у родителей (опекунов, попечителей).

Несмотря на то, что первоначальной целью данного закона была защита прав и интересов рассматриваемой категории лиц, он вызывает определенные и вполне конкретные опасения. Как его будут применять недалекие и субъективные врачи и сотрудники опеки? Ведь нередко сами врачи, приезжающие для оказания помощи ребенку, не являются компетентными специалистами в осуществляемой ими деятельности. К сожалению, практика лишь подтверждает данный тезис. Например, на одном из интернет-форумов одной из женщин было опубликовано сообщение следующего содержания: «У сына случился приступ хронического заболевания. Я знаю, как его снимать, потому что это не первый раз. Все препараты у меня наготове. Но на всякий случай, для подстраховки, я вызвала «Скорую». Когда она приехала, приступ уже прошел, и уставший сын заснул. Врач пришла, я все рассказала и попросила его не будить, чтобы он отдохнул. Врач стала настаивать, чтобы его разбудить и увезти в больницу. Я не соглашалась. Тогда она сказала: «Я вызываю полицию и

¹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Российская газета. 2015. № 49.

² Давыдова Ю.Х. Проблемы применения ювенальной юстиции в области защиты прав несовершеннолетних // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2017. № 2.

органы опеки, ребенка отбираем». Мне стоило большого труда убедить ее это не делать. Как быть дальше, не знаю. Неужели теперь нельзя вызывать «Скорую»?»¹.

Подобные случаи не единичны. Кроме того, введя подобного рода поправки, законодатель не удосужился указать, какие обстоятельства могут указывать на то, что родители недобросовестно осуществляют свои функции по заботе о здоровье ребенка. Например, если у новорожденного младенца наблюдается недостаток массы или, наоборот, переизбыток, то может ли это рассматриваться в качестве угрозы жизни малолетнего? Или если простуженного ребенка родители лечат самостоятельно, что с современным уровнем медицины наблюдается довольно часто – может ли данное обстоятельство рассматриваться как отказ родителей от обращения в медицинские учреждения, ущемляющий права и законные интересы их ребенка²?

Приведем еще один пример: 12-летнего мальчика органы опеки изъяли из семьи по заявлению медицинских работников из-за того, что он страдал избыточным лишним весом. Его мать лишили родительских прав, основываясь на том, что она проявляла «чрезмерную заботу о ребенке».

На наш взгляд, это существенная недоработка законодателя, которая в практической деятельности уже вызывает множество недопонимания между родителями и врачами. Ведь государство, фактически, дало в руки медицинских работников и органов опеки «орудие» ужасающей силы, которое в руках некомпетентного специалиста может разрушить благополучные и счастливые семьи. Полагаем, что нормы, введенные в Кодекс об Административном судопроизводстве, нуждаются в уточнении. В частности, необходимо сформулировать перечень конкретных случаев и обстоятельств, наличие которых будет явно свидетельствовать о необходимости оказания обязательной медицинской помощи ребенку. Следовательно, в случае отказа от нее, медицинский работник приобретет полное право на обращение в суд и органы опеки и попечительства с соответствующим заявлением. Здесь следует акцентировать внимание на том, что данные случаи должны разрабатываться в тесном сотрудничестве с представителями медицинских учреждений, обладающих достаточным опытом и квалификацией в сфере профессиональной деятельности. Мы осознаем, что перечень не может быть исчерпывающим, так как каждый случай индивидуален, но разработка наиболее общих и распространенных

¹ Кисличенко А. Ювенальная медицина: принят новый закон. Больных детей будут лечить насильно // Информационный портал семейной политики. Режим доступа: <https://ivan4.ru/>

² Нагаев В.В. Ювенальная юстиция. Социальные проблемы. М.: Закон и право, 2003. С. 124.

ситуаций представляется необходимым шагом к совершенствованию формирующегося на территории РФ ювенального законодательства.

Наймушин Михаил Евгеньевич

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Сыктывкарский государственный университет
имени Питирима Сорокина
кандидат исторических наук, доцент

Безносилова Евгения Андреевна

студентка 3 курса Юридического института
Сыктывкарский государственный университет
имени Питирима Сорокина
(Россия)

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В АРКТИЧЕСКОЙ ЗОНЕ

Арктическая зона, являющаяся территорией, занимающей примерно шестую часть планеты, представляет серьезный интерес для межотраслевых исследований. Вместе с тем, на сегодняшний день в юридической науке остается актуальной проблема «отставания» правового регулирования от развития исследований по разработке полезных ископаемых, масштабов хозяйственной, военно-стратегической деятельности в данном регионе.

Вследствие освоения новых территорий, ресурсного и транзитного потенциала Арктической зоны возрастают риски различного рода негативного воздействия на экологию территории. Следует отметить, что изменения, происходящие в полярных экосистемах, – такие, как истончение ледяного покрова, увеличение глубины протаивания вечной мерзлоты, – влияют на климат всей планеты: снижается отражательная способность земли, учащаются выбросы парниковых газов, что приводит к разрушению озонового слоя¹. Отсутствие единообразного правового регулирования, в том числе в вопросах, касающихся экологической безопасности, очевидным образом несет угрозу для ухудшения ситуации в Арктическом регионе.

Согласно Стратегии развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2020

¹ Макаров И.А., Степанов И.А. Экологическая ситуация в российской Арктике // Москва: Международные отношения, 2016. С. 355-374 // <https://publications.hse.ru/chapters/173206618> (дата обращения: 15.04.2018).

года¹, одним из рисков социально-экономического развития государства выступает возрастание техногенной и антропогенной нагрузки на окружающую среду с увеличением вероятности достижения ее предельных значений в некоторых прилегающих к Российской Федерации акваториях Северного Ледовитого океана, а также на отдельных территориях Арктической зоны Российской Федерации, характеризующихся наличием особо неблагоприятных зон, потенциальных источников радиоактивного загрязнения, высоким уровнем накопленного экологического ущерба. Кроме того, Стратегия предусматривает совершенствование нормативно-правовой базы в сфере формирования основ государственного управления Арктической зоной.

Правовая идея ликвидации последствий уже нанесенного и потенциального экологического ущерба, разработка эффективных механизмов обеспечения экологической безопасности также является одним из ключевых элементов государственной программы о социально-экономическом развитии Арктической зоны². Параллельно принимаются меры по предупреждению возникновения экологических рисков на уровне субъектов Российской Федерации: так, например, вопрос об организации мероприятий по предупреждению и ликвидации разливов нефти и нефтепродуктов регламентирован соответствующим Постановлением Правительства Республики Коми³. Более того, на территории Российской Федерации ведется работа международной общественной организации «Всемирный фонд дикой природы», а, к примеру, на территории Республики Коми осуществляется деятельность Фонда содействия устойчивому развитию «Серебряная тайга».

Однако фундаментальных законодательных действий, а именно принятия федерального закона об Арктической зоне, в Российской Федерации не производится и спустя несколько лет после утверждения Стратегии и Государственной программы. В соответствии со статьей, опубликованной в издании Федерального Собрания Российской Федерации, в конце 2017 года Министерством экономического развития был

¹ Стратегия развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2020 года (документ опубликован не был) // <http://www.government.ru> (дата обращения: 15.04.2018).

² Постановление Правительства Российской Федерации от 21 апреля 2014 г. № 366 «Государственная программа «Социально-экономическое развитие Арктической зоны Российской Федерации на период до 2020 года» (ред. от 31.08.2017) // СЗ РФ. 2014. №18 (часть IV). Ст. 2207; <http://www.pravo.gov.ru>.

³ Постановление Правительства Республики Коми от 27 августа 2002 г. № 126 «Об организации мероприятий по предупреждению и ликвидации разливов нефти и нефтепродуктов на территории Республики Коми» // <http://docs.cntd.ru/document/473201043> (дата обращения: 16.04.2018).

подготовлен законопроект о развитии Арктической зоны¹. Важно подчеркнуть, что он посвящен сугубо экономическим аспектам развития региона, освоению минерально-сырьевых центров в Арктике. Несмотря на то, что законопроект не был опубликован на Интернет-портале Государственной Думы Российской Федерации ввиду его возвращения на доработку, невозможно отрицать отсутствие прямого ориентирования на сохранение и восстановление экологии в регионе. Тенденция к фактическому игнорированию указанной проблемы характерна и для ряда стран-участниц организаций, деятельность которых направлена на решение вопросов, связанных с отношениями в Арктической зоне. Это такие международные организации, как: Совет Баренцева/Евроарктического региона, Арктический Совет, Северный форум, в число постоянных членов которых входит и Российская Федерация.

В данной связи можно признать закономерным выделение в юридической науке и практике такого самостоятельного института международного права, как «Арктическое право»², выступающего связующим элементом в международных Арктических отношениях. Основным международным договором в сфере регулирования отношений в Арктической зоне является Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, согласно которой территориальная юрисдикция государства распространяется только на шельф, а внешельфовая зона объявляется международной³.

Следует отметить, что органы международного сотрудничества, хотя и косвенно, влияют на экологическую обстановку в Арктике, разрешая основополагающие проблемные вопросы, связанные с мировой политикой и экономикой: в первую очередь, посредством использования международного диалога достигается прозрачное разграничение Арктических территорий. Так, указанный вопрос вправе разрешать Комиссия Организации Объединенных Наций по внешним границам континентального шельфа (далее – Комиссия ООН). Несмотря на тенденцию к политизации и построению определенных политических стереотипов, в том числе негативных по отношению к Российской Федерации, деятельность Комиссии ООН направлена на объективное установление границ территорий, что напрямую влияет на обеспечение экологической безопасности в Арктике, презюмируя основание для наступления ответственности государства, под чьей юрисдикцией находится тот или иной

¹ МЭР подготовило проект развития Арктической зоны России // <https://www.pnp.ru/politics/mer-podgotovilo-proekt-razvitiya-arkticheskoy-zony-rossii.html> (дата обращения: 15.04.2018).

² Бюллетень международных договоров. 2013. № 9.

³ Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS) (заключена в г. Монтего-Бее 10 декабря 1982 г.) (с изм. от 23.07.1994) // СЗ РФ. 1997. № 48. Ст. 5493.

полярный участок, в случаях причинения вреда экосистеме региона; обеспечение же самого деликтного обязательства требует закрепления в нормах национального права.

Например, в Российской Федерации данным образом закреплён порядок организации мероприятий по предупреждению и ликвидации разливов нефти и нефтепродуктов на её территориях, в соответствии с которым ответственность за происшествие возлагается на эксплуатирующие организации; более того, это признаётся происшествием, наносящим вред экологии¹. Другими словами, посредством строгого выполнения указаний Комиссии ООН возможно добиться исчезновения спорных и «ничейных» территорий в Арктике и, как следствие, возложения ответственности за их содержание согласно правилам экологической и иной безопасности.

Несмотря на положительные результаты работы таких международных организаций, как, например, Арктический совет, государства-участники которого приняли на себя обязательства непрерывно контролировать состояние Северного Ледовитого океана и выразили намерение принимать надлежащие меры в случае возникновения опасности, проблемы, связанные с разграничением Арктических территорий, остаются пока не разрешёнными². Повышение объективности в принятии решений по вопросам о делимитации границ, авторитета и компетентности органа на международной арене, которым может выступить Комиссия ООН, является одним из способов разрешения конфликтных ситуаций в Арктической зоне.

Дискуссионным остаётся вопрос о принятии на международном уровне единого многостороннего договора применительно ко всем сферам международного сотрудничества в Арктическом регионе. Ввиду территориальных проблем и объёма правоотношений, подлежащих урегулированию, в настоящий момент более обоснованной является точка зрения, согласно которой необходимо заключение серии специальных соглашений по охране отдельных объектов атмосферы, морской среды, озонового слоя Арктической зоны³.

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2002 г. № 240 «О порядке организации мероприятий по предупреждению и ликвидации разливов нефти и нефтепродуктов на территории Российской Федерации» (ред. от 14.11.2014) // СЗ РФ. 2002. № 16. Ст. 1569; <http://www.pravo.gov.ru>.

² Авхадеев В.Р. Многосторонние международные Соглашения, регулирующие правовой режим Арктики // Журнал российского права. 2016. № 2 (230) // <https://cyberleninka.ru/article/n/mnogostoronnie-mezhdunarodnye-soglasheniya-reguliruyuschie-pravovoy-rezhim-arktiki> (дата обращения: 16.04.2018).

³ Чернов С.Н. Особенности правового регулирования отношений в экономической, политической и социальной сферах в Арктической зоне // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. 2015. № 5 (150) // <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-pravovogo-regulirovaniya-otnosheniy-v-ekonomicheskoy-politicheskoy-i-sotsialnoy-sferah-v-arkticheskoy-zone> (дата обращения: 16.04.2018).

В заключение необходимо подчеркнуть общую проблему неэффективной правовой политики, в силу которой в Арктической зоне не существует четкого согласования между международными, экологическими, экономическими, политическими и научными интересами отдельных государств.

В первую очередь, необходимо проведение справедливой и направленной на минимизацию экологических рисков и угроз делимитации границ в Арктическом регионе, при этом независимой от актуальной ситуации на политической арене. Единым органом по делимитации может выступить Комиссия ООН по внешним границам континентального шельфа.

Нормы национального права отдельных государств, имеющих территории в Арктической зоне, должны закрепить систему рационального природопользования. Для этого необходимо отказаться от отраслевого подхода к управлению Арктикой и разработать комплексный план управления, который включал бы, в том числе, организацию системы государственного мониторинга состояния окружающей среды, экологического надзора и т.д. Для Российской Федерации решением проблемы видится разработка и принятие федерального закона «Об Арктической зоне Российской Федерации», в котором особое внимание должно быть уделено экологической безопасности региона.

Новикова Екатерина Анатольевна

начальник кафедры уголовного процесса

Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина

кандидат юридических наук

Степанюк Оксана Сергеевна

заведующая кафедрой уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФАКТОР МЕХАНИЗМА РАЗРЕШЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ КОНФЛИКТОВ

Термин «юриспруденция» в общеупотребительном смысле, деловом общении и в научных исследованиях используется, как правило, в следующих значениях: 1) юридическая наука (совокупность юридических наук) о государстве и праве; 2) совокупность юридических знаний как основы для осуществления юридической деятельности, что нашло своё отражение в

наименовании специальности по ФГОС; 3) профессиональная юридическая деятельность¹.

Юриспруденция в каждом из приведенных выше значений обладает интегративными² свойствами, т.е. способностью объединять в целое различные элементы правовой системы³, в том числе нормы различных отраслей права. При этом интегративные свойства юриспруденции зависят от того, какое значение придаётся данному термину.

Юриспруденция как юридическая наука (совокупность юридических наук) создаёт теоретическую основу интеграции определённых элементов правовой системы. Так, например, наука уголовного права и уголовного процесса создают теоретическую основу интеграции норм уголовного и уголовно-процессуального права, как составных элементов механизма разрешения уголовно-правовых конфликтов, возникающих в каждом случае обнаружения признаков преступления⁴.

Юриспруденция как совокупность юридических знаний представляет собой связующее звено между юриспруденцией как юридической наукой (совокупностью юридических наук) и юриспруденцией как профессиональной юридической деятельностью. В уголовном судопроизводстве юридические знания начинают проявлять интегративные свойства уже в момент получения сообщения о преступлении. Следовательно

¹ Словарь иностранных слов. М.: Русский язык, 1981. С. 610; Советский энциклопедический словарь / Научно-редакционный совет: А.М. Прохоров (пред.). М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 1583.

² Интегративный – производное от «интеграция [лат. Integratio – восстановление, восполнение, от Integer – целый], сторона процесса развития, связанная с объединением в целое ранее разнородных частей и элементов» (Философский энциклопедический словарь / Редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичёв и др. М.: Сов. энциклопедия, 1989. С. 215).

³ В юридической литературе нет устоявшегося понятия правовой системы. Нашим представлениям о данном феномене отвечает понятие правовой системы как совокупности внутренне согласованных и взаимосвязанных социально однородных юридических средств (явлений), с помощью которых официальная (публичная) власть оказывает регулятивное организующее и стабилизирующее воздействие на общественные отношения, поведение людей (Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. М.: Юрист, 2009. С. 174).

⁴ В науке уголовного права достаточно широкое распространение получила точка зрения, согласно которой предметом уголовно-правового регулирования являются уголовно-правовые отношения, возникающие в каждом случае нарушения уголовно-правового запрета на совершение определённого деяния. Исходя из понятия правоотношения как урегулированного нормами права общественного отношения, участники которого являются носителями субъективных прав и обязанностей, охраняемых и гарантируемых государством (Марченко М.Н. Правоотношение // Российская юридическая энциклопедия. М.: Издательский Дом ИНФРА-М, 1999. С.759), уголовно-правовое отношение возникает тогда, когда лицо, нарушившее уголовно-правовой запрет, признано виновным в обвинительном приговоре суда. До этого момента предметом правового регулирования является социально-правовая ситуация, возникшая в связи с обнаружением признаков совершённого, готовящегося или предполагаемого преступления. Поскольку основанием возникновения этой ситуации является предположение о нарушении уголовно-правового запрета, постольку логичным представляется называть её уголовно-правовым конфликтом.

(дознаватель) осуществляет операцию логического отождествления информации о совершённом (предполагаемом) деянии и уголовно-правового запрета на совершение данного деяния, формулирует вывод о механизме разрешения возникшего уголовно-правового конфликта и принимает решение по правилам, установленным нормами уголовно-процессуального права.

Юриспруденция как профессиональная юридическая деятельность является тем феноменом, который непосредственно интегрирует различные элементы правовой системы. Как было отмечено выше, интегративные свойства юриспруденции как профессиональной юридической деятельности, начинают проявляться с момента получения сообщения о преступлении. В последующем эти свойства обнаруживаются в связи с установлением обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном судопроизводстве (например, установление способа совершения преступления, как это предусмотрено п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ, требует применения диспозиции соответствующей статьи Особенной части УК РФ), при принятии решения о привлечении в качестве обвиняемого (составление постановления о привлечении в качестве обвиняемого предполагает использование предписания ст. 8 УК РФ), и в других процессуальных ситуациях.

Вместе с тем функционирование механизма разрешения уголовно-правовых конфликтов в ряде случаев невозможно без включения в него правовых норм содержащихся в Конституции РФ, федеральных законах, международно-правовых документах и нормативно-правовых актах федеральных органов исполнительной власти, а также правовых позиций, сформулированных в постановлениях и определениях Конституционного Суда РФ.

В науке уголовного права нет единого мнения об источниках норм уголовного права, которые являются обязательным элементом механизма разрешения уголовно-правовых конфликтов.

Одни авторы (Т.В. Клёнова, Н.А. Лопашенко и др.) считают уголовный закон единственным источником уголовного права в России, а поэтому все другие правовые акты, относящиеся к вопросам уголовного-правового регулирования, должны издаваться на основе и в соответствии с уголовным законом¹.

¹ Клёнова Т.В. Основы кодификации уголовно-правовых норм: автореф. дис. ...докт юрид. наук. М., 2001. С. 22; Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 87.

По мнению других авторов, «под источником уголовного права понимаются все текстуально существующие способы выражения уголовно-релевантной информации, содержанием которой действительно или предположительно являются связывающие адресата уголовно-правовые нормативные предписания. ... Всё, на что, в конечном счёте, опираются уголовно-правовые решения, содержится в источниках уголовного права»¹.

Наряду с приведенными, диаметрально противоположными позициями, существует как бы «промежуточная» позиция, суть которой состоит в следующем: Уголовный кодекс РФ считается непосредственным источником уголовного права, а Конституция РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации, постановления Государственной Думы Федерального Собрания об объявлении амнистии, решения Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и других судов общей юрисдикции считаются опосредованными источниками уголовного права².

На наш взгляд, внести ясность в этот спорный вопрос может анализ практики разрешения конкретных уголовно-правовых конфликтов или моделирование механизма их разрешения.

Примером разрешения уголовно-правового конфликта на основании Конституции РФ является уголовное дело по обвинению М., в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ст. 249 УК РСФСР (отказ от несения обязанностей военной службы),

Военный суд гарнизона, рассмотрев данное уголовное дело, пришёл к выводу о том, что в действиях М. отсутствует состав преступления и постановил оправдательный приговор, руководствуясь при этом ч. 3 ст. 59 Конституции РФ.

Военная коллегия Верховного Суда РФ признала приговор военного суда законным и обоснованным по следующим основаниям.

М. отказался от несения обязанностей военной службы по религиозным убеждениям. Согласно ст. ст. 20 и 49 Закона РФ «О воинской обязанности и военной службе» (*в тот период действовал закон от 11.02.1993 г. – Авт.*) вероисповедание или убеждения не являются основаниями для освобождения гражданина от призыва на военную службу либо его досрочного увольнения с военной службы, что противоречит ст. 28

¹ Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: политико-инструментальный анализ. М.: Проспект, 2009. С. 292.

² Цепелев В.Ф. Уголовный закон: современное состояние и перспективы развития // Качество уголовного закона: проблемы общей части: монография / отв. ред. А.И. Рарог. М.: Проспект, 2016. С. 5.

и ч. 3 ст. 59 Конституции РФ, которые предусматривают в такой ситуации замену военной службы альтернативной гражданской службой.

Президиум Верховного Суда РФ оставил в силе решения, принятые судом первой и кассационной инстанции, и отметил, что «при принятии решения по делу М. суды правильно руководствовались ч. 3 ст. 59 Конституции и обоснованно признали, что в его действиях отсутствует состав преступления, предусмотренного п. «а» ст. 249 УК РСФСР»¹.

С точки зрения интегративных свойств юриспруденции как профессиональной юридической деятельности представляет интерес постановление Президиума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2003 года по делу Островского, осуждённого за уклонение от уплаты налога (ч. 1 ст. 198 УК РФ).

Основанием для пересмотра судебных решений по данному делу послужило постановление Конституционного Суда РФ², которым норма п. 3 ст. 1 Федерального закона «Об упрощённой системе налогообложения, учёта и отчётности для субъектов малого предпринимательства» была признана не соответствующей Конституции РФ.

В опубликованном решении Президиума Верховного Суда РФ указано, что согласно «данному постановлению (*Конституционного Суда РФ – Авт.*) Островский как индивидуальный предприниматель, осуществляющий предпринимательскую деятельность по упрощённой системе налогообложения, не должен был уплачивать налог с продаж. Таким образом, признание Конституционным Судом Российской Федерации закона, применённого судом в данном уголовном деле, не соответствующим Конституции Российской Федерации является в силу п. 1 ч. 4 ст. 413 УПК РФ новым обстоятельством, влекущим возобновление производства по уголовному делу. Поэтому судебные решения подлежат отмене. С учётом изложенного Президиумом Верховного Суда РФ производство по уголовному делу возобновлено, приговор Печорского городского суда Республики Коми в отношении Островского, осуждённого по ч. 1 ст. 198 УК РФ, отменены и уголовное дело прекращено в связи с отсутствием в его действиях состава преступления»³.

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 1996 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 10. С. 7-8.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 19.06.2003 № 11-П «По делу о проверке конституционности положений федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации, регулирующего налогообложение субъектов малого предпринимательства - индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощённую систему налогообложения, учёта и отчётности, в связи с жалобами ряда граждан» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 26. Ст. 2695.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 7. С. 13-14.

Теоретическое моделирование процессуальных ситуаций, которые могут возникать, а иногда и возникают, в связи с обнаружением признаков преступлений, совершённых лицами, обладающими дипломатическим и приравненным к нему иммунитетом, приводит к выводу о том, что в механизм разрешения таких ситуаций интегрируются нормы международного права. Прямое указание на сей счёт содержится в ч. 4 ст. 11 УК РФ, в соответствии с которой «вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории Российской Федерации разрешается в соответствии с нормами международного права».

В настоящее время на территории РФ действуют свыше 50 конвенций и соглашений о правовом статусе дипломатических представительств (дипломатического персонала), представительств (должностных лиц) международных (межгосударственных) организаций, в которых установлен круг лиц, которые пользуются дипломатическим иммунитетом и его объём. Кроме того, дипломатический иммунитет установлен в договорах (соглашениях) о морском (торговом) судоходстве, консульских конвенциях и других международно-правовых документах. Вопросы интеграции норм, сформулированных в названных документах, по своим масштабам и возникающим проблемам могут быть исследованы только на монографическом уровне.

Высказанные авторами суждения не претендуют на бесспорность и могут быть «площадкой» к продолжению обсуждения интегративных свойств юриспруденции как профессиональной юридической деятельности.

Осипов Василий Николаевич

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина
(Россия)

МОЛОДЁЖЬ, ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО: ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОГО ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ

В последнее время молодёжь стала активным участником процессов, которые формируют её будущее, так как данное участие даёт реальное расширение прав и возможностей молодых людей. Тем не менее, общество часто не рассматривает молодых людей как незаменимых субъектов влияния

на политику государства, «оценщиков» деятельности государственных и муниципальных органов власти и их должностных лиц.

При этом не только за рубежом, но и в Российской Федерации (далее – РФ) стали предприниматься меры по продвижению молодёжи в процессы принятия значимых решений. Однако необходимо отметить, что, несмотря на факт реализации в сложных социально-экономических условиях государственной молодёжной политики, как в целом в государстве¹, так и в субъектах РФ, кардинальной трансформации общества не произошло, но и роль молодых людей не была сведена к пассивным наблюдателям.

Анализируя исторические моменты, можно утвердительно сказать, что молодёжь более свободна в выборе, более подготовлена к восприятию нового, как объективно достигнутого результата развития общества и государства, и именно молодые люди готовы к существенным переменам. Ведь не зря Президент РФ В.В. Путин, выступая на Всероссийском образовательном форуме студенческих клубов «Вместе вперёд!», высказался в адрес молодёжи, «... Вы – люди, которые выросли в новое время. Поверьте мне, что у вас большие преимущества по сравнению с теми, кто рос в предыдущие годы. Вы сейчас можете создавать свободно, не думая ни о чем, новые смыслы, новую моду, новую музыку, новое искусство, новые технологии. Не бойтесь ошибок, всегда ищите возможность преодолеть их и выйти на решения, которые вам нужны, и тогда вы, безусловно, будете счастливым, успешным поколением»².

Почему важно участие молодёжи не только в делах государства, но и в общественной жизни? Так как, в конечном счете, речь идет о том, чтобы обеспечить для нынешних и будущих поколений жизнь в более безопасном, более справедливом и более гуманном мире.

Из всех групп населения в этом, пожалуй, более всего заинтересована молодёжь, планирующая и строящая свое будущее³.

Само участие молодёжи будет стоить и времени, и денег, а в краткосрочной перспективе этот процесс может привести к мероприятиям, которые основаны на проблемах, стоящих перед молодёжью, в связи с чем должна быть выработана дорожная карта по решению указанных вопросов. Таким образом, их участие может привести к более эффективному ориентированию на молодёжную «выгоду», которая позволит наилучшим образом определить влияние конкретных законов и политики. Это также

¹ Комарова М.С. Молодежь как субъект государственной молодежной политики // Власть. 2016. № 8. С. 74-81.

² Владимир Путин выступил на Всероссийском образовательном форуме студенческих клубов «Вместе вперёд!» // <http://kremlin.ru/events/president/news/56708> (дата обращения: 16.04.2018).

³ Ильинский И.М. Молодежь в процессе развития // <http://www.ilinskiy.ru> (дата обращения: 16.04.2018).

может помочь обеспечить устойчивость деятельности, поскольку молодёжь, как первичная заинтересованная сторона, будет стремиться получить больше инвестиций в свой импульс.

Инвестирование в молодёжь может инициировать мощный доброкачественный цикл развития, который положительно повлияет на жизнь «бедной молодёжи» и поспособствуют росту и стабильности в течение многих поколений.

Большее участие молодёжи в мероприятиях образовательных учреждений и в целом в обществе не только принесет пользу для их социально-экономического подъема, а также повысит их собственный потенциал и личное развитие.

Можно задаться вопросом, а какой посильный вклад со стороны государства будет сделан для наращивания потенциала молодёжных организаций? Ответов может быть масса, при этом как утопических, так и оптимистических.

Анализ современной ситуации показывает, что, в первую очередь, для реализации молодёжью своих общественных стартапов необходима финансовая поддержка; для этого надо позволить молодёжной организации открывать банковские счета, обеспечить безопасные и удобные места для встреч молодёжи, содействовать национальному и международному сотрудничеству между молодёжными организациями.

Научно-образовательные учреждения должны обеспечивать (формировать) механизмы для участия молодёжи в дискуссиях по вопросам политики и помощи в установлении приоритетов в рамках таких обсуждений.

Для вовлечения в политическую жизнь необходимо предоставить молодым людям более широкий доступ к процессу принятия решений и реализации политики на местном уровне. Но не все молодые люди видят связь между политикой и их повседневными реалиями. Это не означает, что они не заинтересованы в конечном результате.

Процесс укрепления доверия может быть начат, когда молодым людям увеличат доступ к процессу принятия решений. Молодёжь может выйти из такого воздействия с повышенной самооценкой, лучшими коммуникативными навыками и лучшими знаниями об их сообществах и эффективном руководстве.

Благодаря улучшению доступа к информации молодые люди могут эффективнее использовать возможности для участия в процессе принятия решений, что приведет к возможности получать поддержку и сотрудничать с другими сегментами гражданского общества и средствами массовой информации.

Общение со студентами показало, что у большинства из них есть сильное желание активно проявить себя не только в учебном, но и в политическом процессе, но мало кто из них знает о процессах принятия политических решений. Зная больше о политической системе, молодые люди будут лучше ориентироваться в сложных управленческих вопросах, в т.ч. поддержки и контроля за выборами кандидатов, которые добиваются экономического прогресса, социальной справедливости и мира. В новых демократических условиях роль молодёжи имеет особое значение, так как старшее поколение общества, включая лидеров псевдодемократического режима и многих, которые поддерживали или, по крайней мере, терпели его, не видели никакой возможности противостоять ему.

Молодых людей можно рассматривать как обладающих особыми политическими интересами, более склонными к изменениям, чем старшие поколения, более идеалистическими в своих целях и менее лояльными к сложившимся традициям. С экономической точки зрения, молодые люди особенно уязвимы для повышения уровня безработицы, поскольку это «больно» для тех, кто только выходит на рынок труда. Государственная политика в области образования не делает большой вклад в увеличение денежных пособий студентам и снижение платы за обучение, в то время как существенно изменяются пенсионные меры, которые затрагивают их родителей или дедушек и бабушек. Особенно в новых условиях развития рынка труда политика в области образования влияет на возможность получения хорошей работы и социальную мобильность. Поскольку стиль жизни молодых людей существенно отличается от жизни старшего поколения, молодёжь более чувствительна к законам, которые регулируют поведение в обществе, но которое их родители категорически отвергают, например, в отношении секса.

С учетом многочисленных проблем в молодёжной среде, в нынешних условиях надлежит незамедлительно изменить подходы к молодёжи со стороны государства, принять конкретные меры для их разрешения.

Однако перекладывать всё на плечи государства не совсем правильно. Вопросами и конкретными проблемами молодёжи должны заниматься не только государственные органы при разработке молодёжной политики, но и все структуры общества, создавая условия для их участие во взрослой жизни.

Молодые люди с меньшей вероятностью имеют деловой опыт или знают о правовых или нормативных требованиях для начала бизнеса. В то же время они имеют склонность к инновациям и риску. Успешные инициативы могут быть реализованы при создании частных предприятий, при этом

«ветераны делового мира» могут помочь совершенствовать бизнес-планы и предлагать экспертные знания тем, кто только начинает.

На уровне Президента России решён вопрос о возрождении наставничества¹, что может существенно поддержать и укрепить межпоколенческое единство. Для реализации данной идеи необходимо создать не только правовую основу, но и базу данных местных предприятий, которые хотят поделиться своими навыками и знаниями – путем предоставления стажировок или наставничества для молодежи. В рамках политики помощи малому и среднему бизнесу помощь молодым людям может предоставляться через обязательство членов старшего поколения, которая выходит за рамки специальной помощи в обеспечении постоянного наставничества и экспертизы.

Молодёжь, воспользовавшись этими прочными отношениями, получит дополнительные бонусы, при этом в выигрыше останутся и вновь созданные предприятия, что повлечёт дополнительное ресурсное обогащение. Данная связь может быть взаимной; молодые люди, обладающие навыками использования новых технологий, могут передавать свое мастерство таким образом, чтобы устаревшие системы, используемые старшими поколениями, подвергались необходимой трансформации.

Реализация намеченных программ наставничества возможна при условии установления партнерских отношений между молодёжными организациями и региональным правительством.

Полагаем, что наставничество будет особенно полезно для молодых женщин, которым может не хватать уверенности или умения ориентироваться на традиционную карьеру с преобладанием «мужских дорожек». В то время, как наставничество не является заменой необходимых структурных реформ, направленных на достижение равных возможностей для женщин и мужчин, проекты наставничества могут предоставить молодым женщинам лидерство и навыки общения, которые они не могут приобрести в школе или на рабочем месте. Установленные программы будут иметь «плюс» и для старшего поколения, так как наставник также обычно выигрывает через получение знаний проблем и восприятия молодёжи.

Проводимые институциональные реформы позволяют молодёжи быть участниками этих преобразований на постоянной основе, а не только в рамках специальных или проектных мероприятий. Профильные министерства, как правило, назначают координатора, который постоянно доступен для молодёжных организаций. Однако такое участие становится

¹ Президент принял участие в VI Всероссийском форуме рабочей молодёжи // <http://kremlin.ru/events/president/news/56991> (дата обращения: 16.04.2018).

частью бюрократической рутины и не приводит к положительному результату, должна быть постоянная реальная, а не виртуальная, прямая и обратная связь между молодёжью и государством.

Молодёжь часто является первопроходцем, когда речь идёт о новых технологиях. Они также учатся, быстро адаптируются и жаждут информации. Существует также чёткая роль информационно-коммуникационных технологий в достижении глобальных молодёжных приоритетов, таких, как: образование, занятость и вовлечение молодых людей в гражданское общество. Однако, хотя информационно-коммуникационные технологии играют важную роль в молодёжной культуре и стали важным движущим фактором развития, обладание ими остается недостижимым для большого числа молодых людей, особенно в Российской глубинке.

В отдалённых районах может не быть достаточных рыночных стимулов для сельской молодёжи; таким образом, дополнительные инвестиции со стороны правительства (федерального и регионального) или органов местного самоуправления могут значительно повлиять на её развитие.

Поскольку не только образовательный процесс, в который вовлекается в большей части молодёжь, а также последующая реализация полученных в ходе его навыков способствует и экономическому росту, и демократии, то общество может выйти на новый уровень развития, в котором как экономика, так и государство подвергаются радикальным и позитивным изменениям.

Осипова Людмила Валентиновна

доцент кафедры гражданского права и процесса

Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина

кандидат юридических наук, доцент

Никитенко Анна Сергеевна

студентка 3 курса Юридического института

Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина

(Россия)

СООТНОШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО (СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО) ИНТЕРЕСА И ОХРАНЫ ПРИРОДЫ

В соответствии со статьями 42 и 58 Конституции Российской Федерации каждый человек имеет право на благоприятную окружающую среду и при этом обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам, которые являются основой

устойчивого развития, жизни и деятельности народов, проживающих на территории Российской Федерации¹.

Нормы Конституции раскрываются в Федеральном законе от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (далее – ФЗ-7), в статье 3 которого закреплены принципы охраны окружающей среды². В их числе – обеспечение благоприятных условий жизнедеятельности человека, презумпция экологической опасности планируемой хозяйственной и иной деятельности, приоритет сохранения естественных экологических систем, природных ландшафтов и природных комплексов, сохранение биологического разнообразия.

Очевидно, деятельность предприятий, создающих угрозу причинения вреда окружающей среде, противоречит вышеперечисленным принципам и в соответствии со статьями 34, 56 и 80 ФЗ-7, а также частью 2 статьи 1065 Гражданского кодекса Российской Федерации³ (далее – ГК РФ) подлежит запрещению либо прекращению.

Однако Верховный Суд Российской Федерации в принятом Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причинённого окружающей среде» (далее – ППВС-49, Постановление) подходит к интерпретации соблюдения принципа охраны природы с позиции общественного интереса, применяя к данным правоотношениям абзац 2 части 2 статьи 1065 ГК РФ, а именно уполномочивает суд отказать в иске об ограничении, приостановлении либо прекращении деятельности, осуществляемой с нарушением законодательства в области охраны природы, в случае, если её приостановление либо прекращение противоречит общественным интересам; фактически ключевым признаком возможности запрещения либо прекращения деятельности, наносящей вред экологии, является, с одной стороны, соблюдение баланса между потребностями общества в сохранении благоприятной окружающей среды, обеспечении экологической

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (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) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

² Федеральный закон Российской Федерации от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 31.12.2017) // СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133; 2018. № 1. Ст. 87.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410; 2018. № 1. Ст. 43.

безопасности и, с другой стороны, решение социально-экономических задач¹ (пункт 27 ППВС-49).

В то же время согласно пункту 26 данного Постановления, если допущенные нарушения законодательства в области охраны окружающей среды носят неустранимый характер, суд вправе обязать ответчика прекратить соответствующую деятельность. Аналогичная позиция отражена и по отношению к опасности причинения вреда окружающей среде в будущем: если истцом доказана реальная возможность причинения такого вреда, суд может вынести решение о запрещении такой деятельности (пункт 28 ППВС-49).

При анализе вышеуказанных положений ППВС-49 усматривается проблема определения категорий «общественный интерес», «социально-экономический интерес». В Постановлении речь идёт лишь о необходимости при разрешении экологических споров оценивания соразмерности экономических последствий запрещения либо прекращения деятельности предприятия и нанесённого или возможного в будущем причинения вреда окружающей среде.

При этом Р.И. Ситдикова под общественным интересом понимает субъективно-объективную категорию, позволяющую субъекту осознавать свои объективные потребности². Применимо к социально-экономическим отношениям общественный интерес определяется как интересы общества в обеспечении жизненно важных потребностей социального и духовного характера в соответствии с принципом справедливости³. В свою очередь Д.А. Туманов раскрывает это понятие как интерес общества в целом, а также отдельных социальных групп, в наличии определённых полезных для общества или социальных групп благ⁴. Поскольку термин «благо» является экономической категорией, постольку общественный интерес будет тождественен социально-экономическому интересу. Следовательно, предприятие будет реализовывать общественно важный интерес, если оно производит основные социальные блага, без которых современное общество не может нормально существовать. Как справедливо отмечает

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде» // <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71723290/> (дата обращения: 13.04.2018).

² Ситдикова Р.И. Общественный интерес в авторском праве // Современное право. 2012. № 5. С. 105.

³ Ситдикова Р.И. Гражданско-правовой механизм охраны частных, общественных и публичных интересов авторским правом: Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. Казань, 2013. С. 15.

⁴ Туманов Д.А. Об общественном интересе и его судебной защите // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 56.

А.Д. Чернявский, это фактически все возможные виды производства, направленные на удовлетворение потребностей людей¹.

Однако ясно, что точка зрения, отраженная в ППВС-49, не так широка при формулировке критериев выделения общественно важных предприятий: исходя из доктринального определения общественного интереса, можно заключить, что на практике к предприятиям, обеспечивающим общественный интерес и решающим социально-экономические задачи, относится большой перечень промышленных компаний, энергетических комплексов, инфраструктурных объектов. В Постановлении же в качестве примеров предприятий, обеспечивающих социально-экономические задачи, приводятся градообразующие предприятия, теплоэлектростанции, очистные сооружения.

В сущности, подход к соотношению общественного интереса и охраны природы, закреплённый в ППВС-49, является рациональным и выгодным с экономической точки зрения, поскольку прекращение работы крупного предприятия повлечёт огромные убытки для социума и государства. Именно поэтому в ППВС-49 вред окружающей среде выражен через гражданско-правовое понятие вреда как фактических имущественных потерь.

Тем не менее, с точки зрения экоцентрического подхода, согласно которому охрана природы не противопоставляется общественному интересу, а предстаёт его неотъемлемой частью, позиция Верховного Суда Российской Федерации видится не совсем корректной, не учитывающей дальнейшие перспективы развития экологического состояния России. Экоцентрический подход сводится к тому, что для экономического развития человеческого общества в целом и любого государства в частности в основе экономического развития должна лежать идея охраны окружающей среды², так как благоприятная для жизни окружающая среда – это тоже общественное благо. В отличие от экономического подхода, отводящего окружающей среде вторичную роль при определяющем значении прибыли, экоцентрический принцип соотношения общественного интереса и охраны природы предполагает перестраивание экономики без существенной потери имущественной выгоды на природоориентированное производство, что при долгосрочном прогнозировании будет способствовать предотвращению экологических кризисов и сохранению экоразнообразия.

¹ Чернявский А.Д. Назад в будущее. Экономическое благо: ценность, полезность, стоимость // Интернет-журнал Науковедение. 2014. № 2 (21). Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/nazad-v-budushee-ekonomicheskoe-bлаго-tsennost-poleznost-stoimost> (дата обращения: 13.04.2018)

² Боклан Д.С. Взаимодействие международного экологического и международного экономического права: Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. М., 2016. С. 36.

Таким образом, разграничение социально-экономического интереса и принципа охраны природы представляется неверным, поскольку благоприятная окружающая среда также является общественным интересом, социальным благом. Общественный интерес и охрана природы соотносятся не как противоположные экономические категории, а как целое и часть, следовательно, их противопоставление с гражданско-правовой позиции убытков является лишь временным решением проблемы причинения вреда экологии. Представляется более верным отступление от полумера и применение в отношении злостных причинителей вреда окружающей среде, независимо от характера их деятельности, санкций в виде запрета либо прекращения деятельности.

Пасенов Александр Николаевич

ассистент кафедры конституционного и международного права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

КОНСТИТУЦИОННЫЙ МЕХАНИЗМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ДОСТИЖЕНИЮ ЦЕЛЕЙ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ

После принятия в 2015 г. Повестки дня в области устойчивого развития мировое сообщество сосредоточило усилия на достижении Целей устойчивого развития, обозначенных в документе. При этом каждое государство создает свой механизм достижения обозначенных целей. В данной статье рассмотрим ситуацию в Российской Федерации. Сложился ли подобный механизм в нашей стране?

Отметим, что в 2012 г. распоряжением Президента Российской Федерации была создана Межведомственная рабочая группа при Администрации Президента Российской Федерации по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития¹.

Согласно Положению данная группа является «координационным органом, образованным в целях обеспечения эффективного взаимодействия федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций при реализации государственной политики по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития».

¹ Распоряжение Президента РФ от 13.12.2012 № 563-рп «О межведомственной рабочей группе при Администрации Президента Российской Федерации по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития» // СЗ РФ. 2012. № 51. Ст. 7194.

Правовую основу деятельности рабочей группы составляют Конституция Российской Федерации, международные договоры Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, а также Положение о группе.

В своей деятельности межведомственная рабочая группа должна решать следующие задачи:

«а) координация деятельности федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций по вопросам реализации Концепции перехода Российской Федерации к устойчивому развитию, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 1 апреля 1996 г. № 440, и Климатической доктрины Российской Федерации, утвержденной распоряжением Президента Российской Федерации от 17 декабря 2009 г. № 861-рп;

б) продвижение интересов Российской Федерации по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития в «Группе восьми», «Группе двадцати» и объединении БРИКС;

в) обеспечение взаимодействия, в том числе информационного, федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития».

Для эффективного решения обозначенных задач группа наделяется рядом прав, среди которых:

«а) запрашивать и получать в установленном порядке от федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций необходимые материалы и информацию по вопросам, отнесенным к ее компетенции;

б) заслушивать на своих заседаниях членов межведомственной рабочей группы, а также представителей федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций по вопросам, относящимся к ее компетенции;

в) создавать при необходимости экспертные группы по направлениям своей деятельности из числа представителей федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций;

г) принимать в пределах своей компетенции решения, а также разрабатывать предложения, направленные на обеспечение координации деятельности федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций по вопросам, связанным с изменением климата и обеспечением устойчивого развития».

В состав Межведомственной рабочей группы входят представители Администрации Президента Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти, иных государственных органов, общественных объединений, научных и других организаций.

В том числе, в рабочей группе представлены Министерство финансов, Министерство экономического развития, Министерство иностранных дел, Министерство здравоохранения, Министерство природных ресурсов и экологии, Министерство транспорта, Министерство промышленности и торговли, Министерство образования и науки, Федеральная служба государственной статистики, Общественная палата, Неправительственный экологический фонд имени В.И. Вернадского, Российский союз промышленников и предпринимателей, Торгово-промышленная палата, Комитет Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации по экологии и охране окружающей среды, Комитет Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по аграрно-продовольственной политике и природопользованию и иные¹.

Возглавляет рабочую группу руководитель. С момента создания группы в 2012 г и до сегодняшнего дня данную должность занимает советник Президента Российской Федерации А.И. Бедрицкий.

За время работы группа рассматривала следующие вопросы: формирование позиции России на ежегодных Конференциях сторон Рамочной конвенции ООН об изменении климата и выполнение принимаемых на них решений; организация работы по подготовке информации о реализации в Российской Федерации целей и задач Повестки дня в области устойчивого развития на период до 2030 года; реализация Указа Президента от 30 сентября 2013 года № 752 «О сокращении выбросов парниковых газов»; совершенствование отчётности Российской Федерации по линии Рамочной конвенции ООН об изменении климата; деятельность

¹ Официальный сайт Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/structure/administration/groups#institution-1003> (дата обращения: 20.03.2018).

Климатического центра Росгидромета; ход выполнения Комплексного плана реализации Климатической доктрины Российской Федерации и др.¹

Помимо Межведомственной рабочей группы вопросами достижения Целей устойчивого развития, в части подготовки отчетности, занимается Федеральная служба государственной статистики (Росстат). Распоряжением Правительства на данный орган возложена обязанность «обеспечить координацию деятельности субъектов официального статистического учета по формированию и представлению в международные организации официальной статистической информации по показателям достижения целей устойчивого развития Российской Федерации в соответствии с принятыми международными стандартами обмена статистическими данными»².

Также вопросами устойчивого развития в Российской Федерации занимаются два специальных представителя Президента: по вопросам климата³ и по вопросам природоохранной деятельности, экологии и транспорта⁴. Однако каких-либо положений, определяющих сферу компетенции данных специальных представителей, на настоящий момент не принято.

Таким образом, можно сделать вывод, что в Российской Федерации пока не сложился полноценный механизм достижения Целей устойчивого развития. В качестве рекомендации можно отметить о необходимости обратить внимание на опыт соседних государств, в которых вопросам устойчивого развития уделяется более пристальное внимание и в которых механизм достижения Целей устойчивого развития находится в более сформировавшемся состоянии.

¹ Официальный сайт Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/structure/administration/groups#institution-1003> (дата обращения: 20.03.2018).

² Распоряжение Правительства РФ от 06.06.2017 № 1170-р «О координации деятельности субъектов официального статистического учета по формированию и представлению в международные организации официальной статистической информации по показателям достижения целей устойчивого развития Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 24. Ст. 3570.

³ Указ Президента РФ от 02.08.2012 № 1110 «О специальном представителе Президента Российской Федерации по вопросам климата» // СЗ РФ. 2012. № 32. Ст. 4531.

⁴ Указ Президента РФ от 12.08.2016 № 405 «О специальном представителе Президента Российской Федерации по вопросам природоохранной деятельности, экологии и транспорта» // СЗ РФ. 2016. № 33. Ст. 5171.

Пожарова Любовь Анатольевна
доцент кафедры теории и истории государства и права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук
(Россия)

ЦЕННОСТНЫЕ РЕСУРСЫ ПРАВА НА ДОСТОИНСТВО: ПОПЫТКА КЛАССИФИКАЦИИ

Права и свободы личности – основные, первостепенные, неотчуждаемые ценности, которые государство в своей деятельности призвано привести в сбалансированное взаимодействие с собственными интересами. Данный подход дает нам веские основания рассматривать право на достоинство как возможность реализации его предназначения посредством государственных политических и юридических ресурсов.

Одновременно следует обратить внимание, что категория «достоинство», рассматриваемая в различных аспектах, нередко приобретает дифференцированное содержание, которое не всегда совпадает с ее юридическим значением. Это формирует возможность многочисленных подходов к пониманию природы достоинства и, одновременно, порождает множество его подчас противоречащих друг другу дефиниций.

Право на достоинство может обеспечиваться государственными средствами экономического, политического, социального, идеологического, поощрительного и принудительного характера. Правовые предписания устанавливают компетенцию субъектов и юридический статус участников того или иного вида деятельности, пределы их полномочий, перечень используемых средств и приемов, пути достижения намеченных целей, способы закрепления полученных результатов.

По отношению государства к охране достоинства личности, выраженному в конституции или других законах, нередко можно с достаточной степенью вероятности судить о государстве в целом, его демократичности, цивилизованности, культурности.

Ю.Н. Стариков отмечает, что «конституция принимается тем обществом и теми правящими политическими силами и подчиненными им (и, конечно, обеспечивающими их политическое существование)

административными органами, которые уверены в своем доминировании в политической структуре государства и общества»¹.

Человеческое общество всегда нуждалось в точных и совершенных правовых решениях, в такой деятельности органов государства, в результате которой создаются нормы права, правила поведения граждан и организаций. Подобных норм и правил очень не хватало советскому обществу, однако этот нормативно-правовой дефицит был вызван не упущениями в теоретических изысканиях в сфере правотворческой деятельности (таких работ было достаточно), а другими, лежащими за пределами науки причинами.

М.В. Баглай называет достоинство личности качеством человека, равнозначным праву на уважение и обязанности уважать других, которое достигается развитием личности, осознающей свою свободу, равенство и защищенность. Именно достоинство превращает человека из объекта воздействия в активного субъекта правового государства, дает человеку право на самооценку, на «самоопределение» и охраняет его выбор жизненных ценностей².

Другие ученые относят к особенной характеристике субъективного права на достоинство возможность его защиты при помощи не только самой конструкции субъективного права, но и системой всех конституционных прав, свобод, обязанностей, а также механизмом их реализации³.

Субъективное право на достоинство может быть представлено как мера дозволенного поведения, состоящая в возможности самореализации нравственно-правового потенциала личности, обеспеченной со стороны государства гарантиями неприкосновенности от посягательств силой законодательно предусмотренного принуждения.

Нарушение или несоблюдение в государстве личных прав и свобод человека и гражданина, в частности, гарантий достоинства гражданина, его безопасности обуславливает правовую незащищенность населения, подрывает авторитет власти и вселяет неуверенность в возможность государства способствовать поддержанию правопорядка в обществе. В такой ситуации человек перестает ценить и уважать право, в силу того, что не видит в нем опору и надежный гарант соблюдения своих прав.

Вместе с тем, Н.В. Варламова справедливо обращает внимание на «неюридичность» любой социальной ценности, так как «ценность в своем деятельностном аспекте, т.е. функционирующая в качестве ориентира для

¹ Старилов Ю.Н. «Корректировка» Конституции: Административная «логистика» внесения поправок в Основной Закон // Юридические записки: сб. научных трудов. Вып. 22: Демократия и правовая система России: преимущества, достижения, противоречия. Воронеж, 2009. С. 240.

² Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М., 2004. С. 177.

³ Арямов А.А. Честь как право и право на честь // Российская юстиция. 2009. № 5. С. 17.

деятельности, обладает весьма ограниченным и своеобразным регулятивным потенциалом»¹.

Ценности не определяют нормы, конкретные параметры и стандарты желаемого государством поведения граждан, а только задают общую направленность деятельности. Ценность фактически санкционирует тот или иной вид деятельности, направленной на достижение определенного результата.

Познание сущности ценностей помогает раскрыть взаимосвязь достоинства с другими категориями реальности, причем важное место занимает процесс осознания того, какова при этом иерархия жизненных и профессиональных ценностей, каков механизм их влияния на процесс формирования гражданского общества. Общественные ценности утверждаются в жизни не спонтанно, а зависят от социально-экономических и политических отношений в государстве.

Совокупность ценностей носит целостный характер и представляет собой познавательно-действующую систему. Кроме того, ценности объективны. Они формируются исторически в ходе развития общества и фиксируются в науке как форме общественного сознания в виде специфических образов и представлений, находящих отражение в идеях и концепциях.

Ценностные ресурсы служат ориентирами социальной и профессиональной активности. Принимая их за основу классификации, можно предложить следующую совокупность ценностей, составляющих ценностную сущность достоинства личности:

- ценности, связанные с утверждением личности в обществе, социальной сфере;
- ценности, связанные с удовлетворением потребности населения в общении;
- ценности, связанные с самосовершенствованием общества;
- ценности, связанные с самовыражением граждан;
- утилитарно-прагматические ценности общества;
- целевые и инструментальные ценности общества.

Данная классификация не только представляет определенный интерес в плане исследования сущности достоинства, но и создает, по нашему мнению, теоретические предпосылки для усвоения и оценки юридических ценностных ресурсов.

¹ Варламова Н.В. Права человека как предмет юридической интерпретации // Государство и право. 2009. № 2. С. 27.

Некоторые исследователи придерживаются мнения о трехуровневой модели системы ценностей, выделяя социальные, профессионально-групповые и индивидуально-личностные ценности. Система ценностей служит «основой и критерием принятия или непринятия личностью новых или уже выработанных ценностей»¹.

Поэтому очень важно осознавать, что достоинство не только управомочивает, но и обязывает². Это означает, что поступки человека должны соответствовать его достоинству. Рассматриваемое в единстве с нормативно-ценностными императивами равенства и справедливости, оно постулирует одинаковую меру свободы и равные условия (гарантии) для достойной жизни и свободного развития человека. Одновременно речь идет о равных правовых возможностях людей по использованию социальных благ, взаимосвязи и эквивалентности прав, обязанностей и ответственности личности и государства.

Кроме того, понятие достоинства предусматривает персонифицированный и дифференцированный подход к различным категориям граждан на основе учета юридически значимых объективных обстоятельств в целях обеспечения их равного с другими участия в правоотношениях, в пользовании правами и свободами.

«Государственный» момент является конститутивным на стадии правообразования гарантий охраны достоинства, т. к. определяет принятие соответствующих актов государством. В силу этого соответствующие нормативные обобщения приобретают свойства права, становятся общеобязательными нормативными положениями, поддерживаемыми государственным принуждением. Осуществляя властные полномочия, государство использует разные приемы и методы руководства – оперативное управление, правосудие, надзор и контроль.

Однако эти направления деятельности государства не порождают норм права, хотя и осуществляются на его основе. Смысл и значение юридического гарантирования охраны достоинства состоят в том, чтобы избрать такой вариант регулирования, юридической регламентации, который бы в наиболее полной мере отвечал интересам и целям народа и законодателя, способствовал прогрессу общества. При этом требуются учет закономерностей развития общества, благоприятных объективных и субъективных условий для принятия и применения закона, а также выбор оптимальной правовой формы государственного решения.

¹ Анисимов С.Ф. Духовные ценности: производство и потребление. М., 1988. С. 46.

² Джагарян А.А. Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 31.

Достоинство достаточно часто рассматривается учеными как многозначное, полисемантическое понятие, отождествляется с ценностью человека (человека вообще или конкретной личности) или с осознанием им этой ценности либо с поведением человека, выражающимся в достойном образе жизни¹.

В связи с этим достоинство личности может проявляться на двух уровнях восприятия: во-первых, осознанно, как приобретенное неотъемлемое свойство, получающее конкретизацию в процессе самореализации (имеет формализацию на всех уровнях), а во-вторых, неосознанно, как универсальное свойство человеческой личности.

П.А. Астафичев справедливо связывает достоинство с равенством людей в объеме обладания правом требования от каждого члена общества минимально необходимого взаимоуважения. Полагая, что достоинство не является предметом доказывания в юридическом процессе, он относит его к свойству личности, имеющему преюдициальное значение².

Право на достоинство предполагает невмешательство государства в частные дела, уважение частной жизни лица, служит барьером на пути создания в государстве тотальной регламентации повседневной жизни граждан, запрещающей любое свободомыслие. Исторический опыт свидетельствует, что игнорирование права на достоинство очень быстро может привести к ситуации, когда вмешательство в сферу частной жизни станет нормой повседневной деятельности государственного аппарата, повлечет масштабные злоупотребления властью и должностным положением.

Глобальный социально-экономический кризис показал, что самую большую тревогу вызывает в начале XXI века ситуация, складывающаяся вокруг прав человека. Процесс глобализации, который не может не коснуться России, должен непременно сопровождаться поддержанием на высоком уровне морального состояния общества и обеспечением в случае необходимости его реальной защиты и охраны.

Идея достоинства личности, получившая развитие в демократических конституциях и международно-правовых договорах способствует взаимодействию институтов морали и права. Уважение человеческого достоинства формируется в гражданском обществе, основанном на принципах законности, справедливости, взаимной ответственности между обществом и

¹ Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / под ред. Ф.М. Рудинского. Волгоград, 2004. С. 97.

² Астафичев П.А. Право человека на личное достоинство: конституционно-правовые основы и проблемы реализации // Социальное и пенсионное право, 2006. № 3. С. 7-13.

личностью.

Закрепление в законодательном порядке прав человека означает перевод части надпозитивного права в действующее позитивное право, т.е. создание, по образному выражению Л.И. Глухаревой, права прав человека – уникального нормативно-правового комплекса, состоящего из совокупности международных и национальных норм и принципов¹.

Правильное, равномерное определение и закрепление полномочий внутри государственного механизма способствует установлению необходимой институциональной толерантности в системе гарантий охраны достоинства, оптимизирует социальную эффективность, результативность функционирования рассматриваемой системы, главными элементами правового воздействия которой на общественные отношения выступают те или иные правотворческие и правоприменительные акты.

Властеотношение «веление-подчинение» в нашей стране длительное время основывалось и процветало на существовании угрозы применения санкции за неподчинение или непослушание. Вместе с тем, пренебрежение достижением равнозначного статуса субъектов властеотношения влечет за собой разрушительные последствия, связанные с правовой незащищенностью населения и трудностями формирования гражданского общества.

Система гарантий охраны достоинства подразумевает многочисленные виды отношений, которые нецелесообразно все без исключения трактовать как отношения власти. Различается потенциальная возможность и действительность возникновения отношений власти в рассматриваемом процессе. Осуществляя воздействие на социальную среду путем формирования соответствующих правовых норм, власть в лице государства исходит из собственных интересов и потребностей. Юридические формы и способы охраны достоинства личности получают при этом импульс к своему дальнейшему развитию и совершенствованию в результате столкновения и борьбы интересов различных носителей властных полномочий.

Деятельность органов исполнительной власти по охране достоинства граждан осуществляется в рамках компетенции, обозначенных Конституцией РФ и федеральными законами. Кроме того, подзаконное регулирование в данной сфере правоотношений должно быть адекватным смыслу законов, на конкретизацию положений которых оно направлено. Подзаконный нормативный правовой акт не может устанавливать нормы, которые противоречат положениям закона, во исполнение которых он принят.

¹ Глухарева Л.И. Права человека в системе теории права и государства: общетеоретические, философско-правовые и методологические проблемы: Автореф. ...канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3.

Обеспечение охраны и защиты прав и интересов субъектов общественных отношений представляет собой особый вид государственно-властной деятельности, входящий в правоохранительную форму государственной деятельности. Вместе с тем, следует подчеркнуть бинарный характер охраны достоинства личности: с одной стороны, претворение закона в практику посредством конкретизации в нормативном правовом аспекте, а с другой стороны, непосредственное применение закона и конкретизирующего его нормативного правового акта. Применение права органами исполнительной власти представляет собой их повседневную деятельность в границах предоставленных им полномочий.

Таким образом, правовое регулирование в сфере охраны достоинства личности – *юридическая функция*, реализуемая государством в процессе воздействия на общественные отношения, посредством которой поведение участников этих отношений приводится в соответствие с требованиями и дозволениями, содержащимися в нормах права, легитимность и обязательность исполнения которых поддерживается обществом и обеспечивается возможностями применения властной силы государства.

Полякова Инна Ивановна

старший преподаватель кафедры

таможенных операций и таможенного контроля

Белгородский университет кооперации, экономики и права

(Россия)

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРОКИ В СТРУКТУРЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

В содержание процессуального производства в качестве его неперенного и самостоятельного компонента входят также и процессуальные сроки, позволяющие субъектам и участникам юридической деятельности решать задачи процессуального производства в юридической деятельности, достигать поставленных целей в оптимальный период времени.

Заметим, что понятие процессуального срока мы выводим, прежде всего, из определения правового времени, как юридически значимой продолжительности события, деяния, состояния с установленными в правовых предписаниях границами начала отсчета и окончания либо с потенциальной возможностью их определения, создающей условия для

формирования единообразной и стабильной юридически значимой деятельности и практики.

Правовой срок – это внешнее выражение и юридическое закрепление в предписании законодательства временного периода, способного иметь любую продолжительность и объективно текущего независимо от сознания человека в бесконечном пространстве времени. Поэтому процессуальный срок – это промежуток времени, в течение которого субъектами процессуального производства должны быть совершены те или иные действия, предусмотренные законом.

При этом важно подчеркнуть, что процессуальная деятельность, осуществляемая вне (за пределами) установленных законом сроков ее проведения, признается юридически ничтожной. Например, производство следственного действия и получение в ходе его доказательств за пределами сроков предварительного расследования делают это следственное действие и его результаты юридически ничтожными. Составление обвинительного заключения за пределами сроков предварительного расследования также делает данное обвинительное заключение юридически ничтожным и влечет за собой возвращение дела на дополнительное расследование прокурором или возвращение дела прокурору судом.

Следует также сказать и о том, что в науке (как правило, в отраслевой) устоявшимся является взгляд, согласно которому сроки являются составной частью, непосредственным условием и т.п. правовых гарантий¹. В общем-то с пониманием относясь к такой позиции, в то же время считаем, что процессуальные сроки являются в то же время автономным институтом, о чем свидетельствует их роль и значение в судопроизводстве, а также в других позитивных процессах (к примеру, в соответствии со ст. 23 закона о прокуратуре протест прокурора на незаконный правовой акт подлежит рассмотрению в 10-дневный срок)².

Чтобы понять сущность процессуальных сроков и обозначить собственную позицию, проведем краткий обзор ряда точек зрения ученых – представителей отраслевых наук по этому вопросу.

Начнем, конечно же, с такой отрасли права, как уголовное и уголовный процесс, где, полагаем, роль и значение процессуальных сроков при разрешении уголовных дел и решении судебных людей невозможно переоценить.

¹ См., напр.: Крепанова Т.Л. Процессуальные сроки как гарантия защиты конституционных прав и свобод личности в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд юрид наук. Ижевск, 2004.

² Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (ред. от 29.07.2017) // <http://www.consultant.ru>.

Считается, что впервые мысль о значении процессуальных сроков в уголовном судопроизводстве как средств регулирования уголовно-процессуальных правоотношений была высказана А.П. Гуляевым¹. Данная идея получила дальнейшее развитие в диссертации Г.Б. Петровой и вышедшей в 2006 году ее монографии².

В современном УПК РФ имеется глава 17 «Процессуальные сроки. Процессуальные издержки». Требования к протоколам сформулированы в настоящее время не в самостоятельной главе, а как общие условия предварительного следствия (ст. 166) и судебного разбирательства (ст. 259) и в многочисленных нормах, посвященных оформлению хода и результатов конкретных действий органов расследования (ч. 2 ст. 92, 174, 180, ч. 13 ст. 182 и др.) или суда (ч. 9 ст. 234).

По мнению В.В. Кальницкого, одним из элементов уголовно-процессуальной формы выступает установленный срок выполнения тех или иных действий, позволяющий упорядочить уголовное судопроизводство во времени. Публичная деятельность, направленная на уголовное преследование лиц, совершивших преступления, и рассмотрение уголовного дела по существу, должна отвечать требованиям быстроты, поскольку от ее результатов зависят и торжество справедливости, и восстановление нарушенных прав граждан. Таким образом, сроки – это установленные законом временные отрезки, в течение которых надо выполнить действия, принять решение или, напротив, воздержаться от этого для подготовки участников процесса к защите, обжалованию, заявлению ходатайств³. Таким образом, по мнению этого автора, процессуальные сроки нужны для упорядочения уголовного судопроизводства во времени.

Со своей стороны, добавим, что помимо регламентации конкретных сроков, уголовно-процессуальное законодательство, понимаемое как совокупность всех источников уголовно-процессуального права, содержит такие нормы, как право каждого на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок (ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод), быть судимым без неоправданной задержки (п. «с» ч. 3 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах).

¹ Гуляев А.П. Процессуальные сроки в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. М., 1976. С. 5.

² Петрова Г. Б. Сроки как элемент правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности. Саратов, 2006.

³ Кальницкий В.В. Процессуальные документы, сроки, издержки // Законодательство и практика. 2013 № 2. С. 86.

В настоящее время глава 2 УПК РФ «Принципы уголовного судопроизводства» содержит ст. 6¹ «Разумный срок уголовного судопроизводства». Определены механизмы противодействия чрезмерно длительному производству по делу (ускорения рассмотрения дела и компенсации за волокиту¹.

Рассматривая правовую природу процессуальных сроков, К.Ю. Хатмуллин отмечает, что «в юридической литературе процессуальные сроки рассматриваются как разновидность гарантий прав личности и правосудия, как элемент процессуальной формы, как элемент механизма уголовно-процессуального регулирования. Поскольку процессуальные сроки и длительности также установлены уголовно-процессуальными нормами, то их также необходимо относить к уголовно-процессуальным гарантиям»².

Если говорить о гражданском судопроизводстве, то, как считает Е.В. Крылова, «гражданским процессуальным срокам присуще конкретное выражение времени, которое обладает некоторыми свойствами, такими как продолжительность или длительность, последовательность сменяющих друг друга моментов. Гражданские процессуальные сроки закреплены в нормах права, что определяет их формализованный характер, поэтому некоторым срокам присущи такие черты как непрерывность, необратимость течения»³. Автор выделяет некоторые их свойства: императивно-регулятивная правовая природа срока, которая обличена в правовую форму, определенную в нормах гражданского процессуального права; направленность на достижение целей, определенных в ст. 2 ГПК РФ, то есть на правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданского дела и другие. В результате ею делается вывод о том, что «гражданский процессуальный срок выступает элементом правового регулирования поведения участников гражданского процесса и суда с целью решения задач и достижение целей гражданского судопроизводства, представляющий собой закрепленный в нормах гражданского процессуального законодательства или установленный в актах суда промежуток времени, исчисляемый днями, месяцами, годами, или моментом во времени, определенные точной календарной датой или указанием на обязательное наступление события, в рамках которого

¹ Подробнее об этом см., напр.: Курышева Н.С., Архипов А.С. Принцип разумного срока уголовного судопроизводства: проблемы реализации в ходе досудебного производства // Ученые записки Орловского государственного университета. Серия «Гуманитарные и социальные науки». 2012. № 5. С. 446-453.

² Хатмуллин В.Ю. Правовая природа процессуальных сроков в уголовном судопроизводстве // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия «Право». 2013. Т. 13. № 4. С. 71.

³ Крылова Е.В. К вопросу о содержании понятия «срок» в гражданском судопроизводстве // Право. Законодательство. Личность. 2015. № 2 (21). С. 26-29.

возможно или обязательно принять процессуальное решение, совершить процессуальное действие или совокупность процессуальных действий либо воздержаться от их совершения, а их истечение приводит к возникновению, изменению и прекращению гражданских процессуальных правоотношений»¹.

Здесь надо сказать и о том, что роль и значение процессуальных сроков в гражданском процессе изучены на уровне кандидатской диссертации Е.В. Исаевой².

Приведем также и мнение представителя административного судопроизводства М.А. Сойникова, который под процессуальными сроками понимает «промежутки времени, в течение которых должно быть совершено определенное процессуальное действие либо совокупность процессуальных действий. Процессуальные сроки выступают, с одной стороны, важнейшей гарантией реализации прав граждан и организаций в сфере судебной защиты своих прав и охраняемых законом интересов, а с другой — служат недопущению злоупотреблением участниками процесса своими процессуальными правами. Процессуальные сроки в административном судопроизводстве могут быть классифицированы по различным основаниям. Так, в зависимости от способа установления процессуального срока можно выделить сроки, закрепленные в законе, и сроки, устанавливаемые судом (ч. 1 ст. 92 КАС РФ). Процессуальные сроки, установленные законом, в свою очередь, могут быть подразделены на сроки, адресованные суду, и сроки, обращенные к участникам процесса. Таким образом, процессуальные сроки в административном судопроизводстве могут быть классифицированы по различным основаниям. КАС РФ воспринял от ГПК РФ пробел, заключающийся в отсутствии нормативного определения категории «процессуальный срок»³.

Полагаем возможным ограничиться изложенными выше взглядами на процессуальные сроки, поскольку в основном такой подход к их определению содержится и в других работах, и он дает возможность для обобщающего вывода об их сущности и содержании.

С нашей точки зрения, сущность процессуального срока – это всегда определенный законом промежуток времени. В свою очередь, содержание процессуальных сроков определяется действиями, которые совершают те

¹ Крылова Е.В. Указ. соч. С. 27-29.

² Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском процессуальном и арбитражном процессуальном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3-4.

³ Сойников М.А. Понятие и виды процессуальных сроков в административном судопроизводстве // Российская наука и образование сегодня: проблемы и перспективы. 2016. № 2 (9). С. 39-40.

или иные субъекты процессуального производства в течение определенного законом времени.

Поэтому, рассматривая процессуальные сроки в процессуальном производстве с общетеоретических позиций, важно подчеркнуть то, что процессуальные сроки (их место, роль и значение в процессе осуществления юридической деятельности) всегда являются важным атрибутом содержания любого процессуального производства.

В конечном итоге, решая поставленную ранее задачу, представим и свой вариант определения понятия процессуальных сроков, под которыми следует понимать нормативно закрепленный, исчисляемый период времени, в течение которого субъектами процессуального производства должно быть принято процессуальное решение, либо совершено процессуальное действие, истечение которого является основанием для возникновения, изменения и прекращения процессуальных правоотношений.

Попова Ксения Евгеньевна
аспирант кафедры международного частного и
предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет
(Россия)

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БИРЖЕВЫХ ТОРГОВ ЗЕРНОМ НА ПЛОЩАДКЕ АО НТБ

Реализация сельскохозяйственной продукции из интервенционного фонда, проведение залоговых операции в процессе проведения государственных закупочных интервенций осуществляется на биржах, также являющихся участниками гражданского оборота зерна и продуктов его переработки (п. п. 5, 13. Постановления Правительства РФ №1003). Говоря о данных субъектах, следует отметить, что согласно ст. 9 Федерального закона №325-ФЗ «Об организованных торгах» от 21 ноября 2011 г.¹, таковыми могут быть только акционерные общества, которые, являясь организаторами торговли должны иметь лицензию биржи. Так, например, на сегодняшний день биржевые торги зерном совершаются на площадке Акционерного общества «Национальная товарная биржа» (АО НТБ), имеющего лицензию Центрального Банка Российской Федерации № 077-008 от 25 декабря 2013 года на организацию биржевой торговли. Данная биржа принимает участие в

¹ Федеральный закон №325-ФЗ «Об организованных торгах» от 21 ноября 2011 г. (в ред. от 18.07.2017) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6726.

проведении государственных товарных и закупочных интервенций на рынке зерна и является уполномоченной биржей Минсельхоза России. В состав акционеров АО НТБ входят: Российский Зерновой Союз, системообразующие предприятия АПК, ПАО Московская Биржа и другие. Акционерное общество «Национальная товарная биржа» входит в Группу «Московская Биржа». При организации биржевых торгов на НТБ используется инфраструктура Московской Биржи¹.

Биржевые торги по продаже зерна из интервенционного фонда при осуществлении государственных товарных интервенций проводятся на основе Правил Биржевых торгов при проведении государственных закупочных интервенций для регулирования рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия (утв. ЗАО «Национальная товарная биржа» от 27 сентября 2013 г., протокол №4)².

Для осуществления расчетов по результатам торгов используются товарные счета участников, открытые в Банке «Национальный Клиринговый Центр» (НКЦ), который также выступает в качестве клиринговой организации и основного контрагента на рынке зерна, деятельность, которой регулируется Федеральным законом №7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте» от 7 февраля 2011 г.³. Помимо этого, НКЦ получил аккредитацию Банка России и в качестве оператора товарных поставок (ОТП).

Данная функция в соответствии с п. 2 ст. 17 Федерального закона №7-ФЗ от 7 февраля 2011 г., предусматривает обязанность оператора товарных поставок за вознаграждение хранить зерно, используемое для исполнения и (или) обеспечения исполнения обязательств, допущенных к клирингу и переданное ему поклажедателем, осуществлять проведение, контроль и учет товарных поставок по этим обязательствам и возратить (передать) данную сельскохозяйственную продукцию в порядке и сроки, которые предусмотрены договором хранения имущества. Фактическое хранение зерна при запуске торгов НКЦ осуществляется на специально аккредитованных для этих целей элеваторах. Следует отметить, что во время торгов для участников торгов и их клиентов предусмотрена возможность направить заявку экспедитору на доставку купленного зерна по железной

¹ Национальная товарная биржа: [сайт]. URL: <http://www.namex.org/ru/about> (дата обращения: 16.04.2018).

² Правила Биржевых торгов при проведении государственных закупочных интервенций для регулирования рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия (утв. ЗАО «Национальная товарная биржа» от 27 сентября 2013 г., протокол № 4) (в ред. от 05.09.2016) // В данном виде документ опубликован не был. СПС Консультант Плюс: Законодательство.

³ Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. №7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте» (в ред. от 18.07.2017) // СЗ РФ. 2011. №7. Ст. 904.

дороге на любую железнодорожную станции Российской Федерации.

Для экспедиторского обслуживания участников торгов и клиринга Московской Биржи создана отдельная организация – ООО «Национальная логистическая компания», являющаяся членом Российской Ассоциации Экспедиторов (АРЭ) и Международной федерации экспедиторских ассоциаций (FIATA). Система менеджмента качества данной компании при осуществлении услуг связанных с организацией перевозок грузов и иных вспомогательных операций соответствует требованиям ГОСТ ISO 9001-2011 (ISO 9001-2008)¹.

Осуществление биржевой торговли зерном и продуктами его переработки в России невозможно без взаимодействия с ведущими зерновыми биржами мира: Аргентинской зерновой биржей (Bolsa de Comercio de Santa Fe), Бразильской товарной биржей (Bm&fBovespa), Венгерской товарной биржей (Budapest commodity Exchange), Канадской пшеничной биржей (The Canadian Wheat Board), Миннеаполисской Биржей Зерна (MGEX), Нью-йоркской товарной биржей (COMEX), Товарной биржей Чанчжоу (Китай) (Zhengzhou Commodity Exchange), Товарной биржей Канзай (Kansai Commodities Exchange), Фьючерсной товарной биржей Канзаса (КСВТ) и др.

Прокофьев Николай Александрович

магистрант факультета юриспруденции и социальных технологий
Донецкая академия управления и государственной службы
(Донецкая Народная Республика)

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ КАК ИНТЕГРАТИВНЫЙ ФЕНОМЕН ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА (ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ)

Стратегической целью развитых стран является построение правового демократического государства, одним из основных ресурсов является кадровый потенциал науки и образования.

Если в мире за последние годы количество ученых увеличилось на 20 %², то в Донецкой Народной Республике количество ученых сократилось на 80 %, что связано с выездом ученых на территории Украины, России и других стран. Что касается докторов юридических наук то по состоянию на

¹ Национальная логистическая компания: [сайт]. URL: http://nlc-group.ru/about/about_company/ (дата обращения: 16.04.2018).

² Официальный сайт РБК [Электронный ресурс] / Режим доступа: <https://daily.rbc.ua/rus/show/kuda-skolko-prodayut-svoy-intellekt-ukraintsy-1482421355.html>.

2018 г. их осталось 3 человека, с кандидатами юридических наук дела обстоят немного лучше их приблизительно 40 человек, поэтому необходимо вырастить свои научные кадры.

Помимо прочего, наука теряет значительные средства: чтобы вырастить кандидата юридических наук, нужно как минимум 10 лет, докторанта – еще больше времени. Опасной тенденцией является падение престижа профессии ученого, о чем свидетельствует состояние дел с аспирантурой.

Аспиранты и соискатели, сдавшие все необходимые кандидатские экзамены и прошедшие предзащиту диссертации, не имеют возможности получить степень кандидата (доктора) юридических наук, так как на территории Донецкой Народной Республике отсутствует диссертационный совет по юридическим наукам.

Причинами такого положения вещей являются: недофинансирование науки, низкая заработная плата, невостребованность, отсутствие перспектив карьерного роста, отсутствие собственного жилья, отсутствие диссертационного совета по юридическим наукам. В результате значительная часть молодых ученых покидает научную деятельность, и уезжают в соседние страны, где успешно становятся кандидатами (докторами) юридических наук.

В развитых странах массовая подготовка кандидатов (докторов) юридических наук побуждала к реформированию систем подготовки кадров высшей квалификации. Нет единого механизма подготовки кандидатов (докторов) наук и организации защиты диссертаций, но в каждой стране существуют определенные традиции, между которыми есть похожее и отличное.

Так в Донецкой Народной Республике согласно п. 2.9. Положения «о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» (далее – Положение)¹ в состав диссертационного совета должно входить не менее 7 докторов юридических наук, в том числе не менее 5 докторов наук, являющихся специалистами по проблемам каждой отрасли науки каждой научной специальности (далее – специалист), по которой диссертационному совету предоставлено право принимать к защите диссертации.

¹ Приказ Министерства образования и науки Донецкой Народной Республики «Об утверждении Положения о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» №160 от 15 мая 2015г. [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://vak.mondnr.ru/wp-content/uploads/Polozhenia/Prikaz_N160_15-05.

Таким образом, выполнить требования о вхождении в состав диссертационного совета 7 докторов юридических наук не представляется возможным. Эту проблему можно решить путем создания объединенного диссертационного совета, что не противоречит Положению.

Количество членов диссертационного совета в Донецкой Народной Республике должно быть не менее 19. В связи с вышеуказанной проблемой нехватки докторов юридических наук необходимо привлекать докторов наук из других государств.

Так, например, в Положении о совете по защите докторских и кандидатских диссертаций, утвержденного приказом Минобрнауки России (далее по тексту – Положение РФ)¹, дополнительно указана возможность того, что доктор наук или кандидат наук, независимо от участия в работе диссертационных советов по основному месту работы, может состоять членом в двух диссертационных советах, созданных при других организациях.

Согласно п. 11 Положения о совете по защите диссертаций, утвержденного Постановлением высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь (далее – Положение РБ)², указана возможность, что один специалист может входить в состав не более двух советов по защите диссертаций либо только в один совет по защите диссертаций, если он является членом экспертного совета ВАК. Также согласно п. 6 Положения РБ разрешается защита диссертаций иностранных граждан в случаях, когда это предусмотрено международными соглашениями, либо при условии, если диссертация выполнялась на основе контракта, заключенного между соискателем ученой степени и организацией Республики Беларусь.

Таким образом, есть возможность пригласить докторов наук из других диссертационных советов, в том числе из Российской Федерации и Республики Беларусь. Эта возможность предусмотрена и в пункте 3.12. Положения Донецкой Народной Республики о присуждении ученых степеней³.

¹ Приказ Министерства образования и науки России «Положение о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» № 1093 от 10 ноября 2017г. [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://vak.ed.gov.ru/documents/10179/0/Приказ%20№%201093+от%2010.11.2017.pdf/21663bcc-c000-4580-83c6-73c562663cbe>.

² Постановление высшей аттестационной комиссии Республики Беларусь «Об утверждении положения о совете по защите диссертаций» от 22 февраля 2005 г. №19 (в ред. постановлений ВАК от 07.03.2007 № 2, от 21.08.2007 № 5, от 08.06.2009 № 1, от 15.06.2015 № 1) [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.vak.org.by/council-on-protection-dissertations>.

³ Постановление Совета Министров Донецкой Народной Республики «Об утверждении Положения о присуждении ученых степеней» №2-14 от 27.02.2015 г. [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://vak.mondnr.ru/?p=64>.

Выводы. Для совершенствования процесса преподавания и модернизации высшего профессионального образования в Донецкой Народной Республике можно предложить такие пути решения проблемы:

1. Создать объединенный диссертационный совет по юридическим наукам по защите кандидатских диссертаций и пригласить докторов наук из других диссертационных советов (в том числе из Российской Федерации и Республики Беларусь).

2. Если не будет создан диссертационный совет по юридическим наукам, то правительству Донецкой Народной Республики необходимо обеспечить защиту диссертаций в других странах за государственные средства, и в дальнейшем создать диссертационный совет из докторов Донецкой Народной Республики.

3. Создать условия для успешной работы работников науки (высокая заработная плата, перспектива карьерного роста, привилегии и т.д.), и пригласить докторов юридических наук из других стран для постоянной работы в ВУЗах Донецкой Народной Республики.

Разбейко Наталья Викторовна

преподаватель кафедры хозяйственного права

Донецкая академия управления и государственной службы

(Донецкая Народная Республика)

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МОДЕРНИЗАЦИИ ОБРАЗОВАНИЯ

Вопрос о необходимости преобразований в сфере образования с целью его улучшения – извечный вопрос, постоянный стимул для преподавателей.

1. О повышении степени практической подготовки педагогов, обновлении содержания их практико-ориентированной программы магистратуры по направлению подготовки «Образование и педагогические науки» с целью формирования компетенции в области исследования, проектирования и реализации целостного педагогического процесса выступают ряд авторов таких, как И.Р. Гафуров, Р.А. Валеева, А.М. Калимуллин, Р.Г. Сахиева¹.

¹ Гафуров И.Р., Валеева Р.А., Калимуллин А.М., Сахиева Р.Г. Опыт апробации практико-ориентированной программы магистратуры по направлению подготовки «Образование и педагогические науки» (Педагог основного общего образования) // Психологическая наука и образование. 2018. Т. 23. № 1. С. 25-37. doi: 10.17759/pse.2018230102 // [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://psyjournals.ru/files/92053/pse_2018_n1_Gafurov_Valeeva_Kalimullin_et_al.pdf.

Кроме этого, как считают некоторые ученые, преподаватель должен знать и использовать работу механизма в процессе обучения, предлагая обучающемуся чередовать состояния активности (бета-состояние напряженного поиска) паузами отдыха, расслабления, мечтательности (альфа- и тета-состояния релаксации). Альфа- и тета-волны создают гармоничный баланс между левым полушарием, отвечающим за рациональное мышление, и правым (творческая активность), в то время как организм полностью расслаблен. Это обеспечивает процесс не только восприятия, но и ускорения усвоения знаний, переработки знаний в умения и навыки. Релаксация используется в учебном процессе не просто для снятия напряжения и оздоровления функционального состояния, но и презентации новой учебной информации, потому, что именно в процессе релаксации наилучшим образом может быть реализованы первый и второй этапы восприятия и переработки информации. Релаксация позволяет учащемуся ориентироваться на свой личный опыт и в тоже время включает в работу оптимальный режим работы ритмов головного мозга¹.

Таким образом, важно отметить необходимость введения во всех образовательных учреждениях курса для преподавателей с целью получения навыков мышечного расслабления, а в дальнейшем обучать преподавателей осознанному процессу обучения путем чередования бета-состояния и альфа- и тета-состояний в процессе обучения студентов. Это повысит качество осознания информация уже в процессе лекции.

Кроме вышеизложенного, одной из важных составляющих обучения является психологическая подготовка обучающихся к ведению бизнеса:

- позитивное мировоззрение;
- стратегическое мышление;
- мотивацию на достижение результата;
- устойчивость к стрессам;
- умение мышечного расслабления и др.

В связи с вышеизложенным хотелось бы ввести в обязательную часть для студентов (не психологического направления подготовки) конкретные действующие обучающие программы, с целью получения навыков выведения себя из негативных психологических состояний, поддержания позитивного настроения, мышечного расслабления, само мотивации на достижение результата. Данные навыки возможно развивать в условиях тренинга в рамках бизнес-инкубатора при образовательном учреждении.

¹ Антоненко Н.В., Ульянова М.В. Педагогика ноосферного развития / М.: Экон-Информ, 2007. С. 84-87.

Только при помощи психологической науки можно воспитать и обучить будущих предпринимателей и руководителей предприятий.

На данный момент в образовательных учреждениях и профессиональных образовательных организациях используются такие способы и методы гражданско-патриотического развития молодежи, воспитания на основе трудовой деятельности, профилактики асоциального поведения молодежи:

- создание студенческого производства;
- создание бизнес-инкубаторов в высших образовательных учреждениях;
- использование студенческого труда в летний период;
- курсы предпринимательства для студентов;
- создание и использование Интернет-ресурсов «Образовательное производство»;
- методическое сопровождение гражданско-патриотического воспитания в среде молодежи;
- коммерциализация результатов учебно-производственной деятельности в профессиональных образовательных организациях (разработка программы по практическому маркетинговому сопровождению учебно-производственной деятельности: консультирование, обучающие семинары, стажировки);
- разработка необходимого юридического обеспечения студентов.

Важно создать при государственных образовательных учреждениях высшего профессионального образования бизнес-инкубаторы, которые могут проводить обучение студентов основам планирования и ведения бизнеса, налогообложения, ответственности в экономической сфере. В рамках бизнес-инкубатора могут быть предложены компьютерные классы для обучения, комнаты для студентов для аренды под офис. Самое главное – это обучение составлению бизнес-плана для получения кредита в банке или у партнеров по бизнесу.

2. В Донецкой Народной Республике образование находится на очень высоком уровне. Однако необходимы диссертационные советы по юридическим специальностям с целью соблюдения всех требований лицензионного и аккредитационного законодательства. В образовательных учреждениях существуют аспирантуры, но защиты диссертаций по юриспруденции не проводится. Поэтому для увеличения количества и качества профессионалов в сфере юриспруденции необходимо создать по юриспруденции объединенный диссертационный совет с Российскими образовательными учреждениями. Такая возможность предусмотрена в

пункте 14 Положения о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук от 10 ноября 2017г.¹

Только объединив усилия можно решить данную проблему и модернизировать образование в ДНР. В связи с вышеизложенным, необходимо подчеркнуть важный момент – это готовность российских образовательных учреждений официально поддержать инициативу открытия диссертационных советов по юриспруденции.

Рубанов Сергей Александрович

доцент кафедры трудового и предпринимательского права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

Белоусова Алина Алексеевна

магистрант 2 года обучения

Юридический институт НИУ «БелГУ»

(Россия)

ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ МЕДИАЦИИ В РОССИИ

Медиация является одним из приоритетных направлений совершенствования существующих механизмов урегулирования споров и защиты нарушенных прав граждан, обеспечения доступа к правосудию и справедливости. В свою очередь, качество правовой базы, на которую опирается медиативная практика, является одним из наиболее значимых факторов ее успешного развития. Опыт применения медиации за последние 7 лет с момента вступления в силу Закона о медиации свидетельствует о значимости правового института в российском социуме и позволяет определить первоочередные и перспективные вопросы, с которыми должно быть связано совершенствование законодательства, чтобы медиативная практика постепенно становилась частью повседневной культуры урегулирования споров.

Вступивший в силу с 01.01.2011 Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – Закон о медиации), а

¹ Приказ Министерства образования и науки России «Положение о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» № 1093 от 10 ноября 2017г. [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://vak.ed.gov.ru/documents/10179/0/Приказ%20№%201093+от%2010.11.2017.pdf/21663bcc-c000-4580-83c6-73c562663cbe>.

также соответствующие изменения в Гражданский процессуальный и Арбитражный процессуальный кодексы приняты в целях создания правовых условий для применения в Российской Федерации процедуры медиации.

В настоящее время существует проблема развития и популяризации процедуры медиации в России. Медиация не достаточно активно внедряется в повседневную, правоприменительную деятельность, поскольку многие не представляют что такое медиация, как альтернативный способ урегулирования спора, и считают, что это бесполезная процедура, которая сводится к очередным временным и финансовым затратам, не приносящим пользы её участникам.

Существует множество различных способов, для того, чтобы граждане и организации в первую очередь стали обращаться к медиаторам, а не в суд вплоть до введения обязательной медиации. Но на сегодняшний день, наверное, одним из самых главных является информирование как отдельных граждан, так и профессиональных групп. Это в первую очередь информационно-просветительская деятельность. Существует мнение, что одним из наиболее действенных рычагов является применение медиации как обязательной процедуры, хотя это в определенной степени противоречит самой природе, сути медиации. При этом имело бы смысл введение при судах обязательных информационных сессий о медиации. Также было бы очень действенно, если бы стороны после направления на медиацию имели возможность пройти хотя бы одну медиативную сессию на безвозмездной основе. Все эти меры могли бы быть очень эффективны в первые годы внедрения института медиации, тем более что у нас уже есть законодательная база¹.

В настоящее время идет активная работа по внесению изменений в законодательство о введении обязательной процедуры медиации. Поправки вносятся в Трудовой кодекс РФ, Семейный кодекс РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ и в профильный закон о медиации.

Данные изменения свидетельствуют о том, что медиативная деятельность в России должна осуществляться «только на профессиональной основе» во избежание дискредитации этого института в связи с оказанием некачественных услуг. Данные изменения осуществляются путем внесения поправок в статьи 15, 16 закона о медиации.

¹ Интернет-интервью с Ц.А. Шамликашвили, президентом Национальной организации медиаторов: «Медиация и суд: соотношение судебной защиты прав и реализация их в процедуре медиации» <http://www.consultant.ru/law/interview/shamlikashvili4/> СПС КонсультантПлюс, 1997-2018.

Соответствие медиаторов квалификационным требованиям профессионального стандарта отвечает актуальным правилам, установленным ст. 195.1, 195.3 Трудового кодекса РФ. Кроме того, в рамках данного вопроса предлагается дополнить статью 76 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» пунктом 18, согласно которому типовые дополнительные профессиональные программы в области медиации утверждаются уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Законопроект прописывает и применение медиации в рамках семейных споров. Так, супруги при разводах смогут договариваться о выплате алиментов, с кем из них будут проживать, о разделе общего имущества и так далее. Также поправки исключают из закона положение о платности и бесплатности медиативных услуг, поскольку оно «может порождать у потенциальных потребителей иллюзию, что в определенных случаях государством гарантируется право на бесплатную медиативную помощь»¹.

Кроме того, для повышения качества медиативных услуг предполагалось внесение изменений в статью 15 Закона о медиации. Данные изменения предусматривают введение добровольной сертификации для организаций, осуществляющих деятельность по проведению процедуры медиации.

Изменения так же затронут дела, которые ранее было передано на рассмотрение третейского или государственного суда. В данном случае медиатором может выступать только медиатор-член саморегулируемой организации медиаторов. Данная норма позволит обеспечить гарантию сторон на качественную медиативную помощь.

Кроме того, согласно вводимой части 5.1. статьи 18 Закона о медиации, уточняются требования к членам СРО медиаторов. Так, медиаторы – физические лица – члены СРО, либо медиаторы, привлекаемые организациями, обеспечивающими проведение процедуры медиации, должны отвечать минимальным требованиям, установленным для профессиональных медиаторов.

Необходимо так же отметить изменения, которые касаются трудовых отношений. Внесение изменений в статьи 382, 386, 392 Трудового кодекса РФ обусловлено необходимостью уточнения гарантий индивидуальных трудовых споров. В соответствии с поправками при обращении к процедуре медиации должен приостанавливаться срок для обращения в комиссию по

¹ В Госдуму внесен законопроект о регулировании процедуры медиации // <https://pravo.ru/news/view/145334/>

трудовым спорам, а также в суд за разрешением индивидуального трудового спора.

Соответствующие изменения предлагаются в нормы Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 382-ФЗ.

Так же изменения затронут и область семейных отношений. Предлагается внесение изменений в пункт 1 статьи 24 Семейного кодекса Российской Федерации, согласно которым соглашение супругов о том, с кем из них будут проживать несовершеннолетние дети, о порядке выплаты средств на содержание детей и (или) нетрудоспособного нуждающегося супруга, о размерах этих средств либо о разделе общего имущества супругов, которое предоставляется на рассмотрение суда при расторжении брака в судебном порядке, может быть заключено супругами в виде медиативного соглашения в результате проведения процедуры медиации в соответствии с Законом о медиации.

Соответствующие изменения предлагаются в нормы Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 382-ФЗ. В частности, предполагается, что досудебный порядок урегулирования споров считается соблюденным в случае, если в суд или третейский суд представлены доказательства обращения сторон к медиатору или направления одной стороной предложения об обращении к процедуре медиации и отказа другой стороны применить процедуру медиации, либо оставления предложения без ответа, либо нарушения срока ответа на такое предложение или иного нарушения согласованного досудебного порядка урегулирования спора.

Необходимо отметить, что обсуждается и изменение сроков. Законопроект предусматривает исключение срока проведения процедуры медиации из общих сроков рассмотрения дел в судах общей юрисдикции.

Рассмотрев основные изменения, вносимые в законодательство о процедуре медиации необходимо отметить, что нововведения направлены на расширение использования процедуры медиации, что положительно скажется на развитии данного направления.

Досудебное урегулирование споров – наиболее выгодный и оперативный способ решения конфликта, так как на этом этапе у каждой из сторон намного больше шансов получить то, чего она добивается от спора.

Помимо экономии времени и средств у досудебного урегулирования споров есть ряд других не менее важных особенностей, таких как возможность получить вариант разрешения конфликта, который устроил бы обе стороны. При проведении процедуры медиации переговоры между сторонами проходят не в состязательном стиле, как в суде, а в интеграционном – с ориентацией на заключение медиативного соглашения.

Процедура медиации направлена на досудебное решение споров, что в свою очередь будет способствовать разгрузке судов, что само по себе оказывает положительное воздействие. Не секрет, что сегодня судьи работают в условиях сверхнагрузки, где стороны могут обойтись без суда, они должны это делать, поскольку найденное ими решение будет лучше того решения, которое примет суд, каким бы законным и обоснованным оно ни было. Кроме того, если стороны настроены на то, чтобы найти взаимоприемлемый выход, они его всегда найдут. И это их стремление будет создавать здоровую, благоприятную среду для установления партнерских отношений.

Если говорить о том, в каких спорах, рассматриваемых арбитражными судами, применение процедуры медиации эффективно, то на сегодняшний день исходя из реально заключенных медиативных соглашений это корпоративные споры.

Кроме того, наблюдается положительная тенденция изменений в законодательстве процедуры медиации. Это обусловлено внедрением критериев обеспечивающих профессиональную основу процедуры медиации. Данные изменения повлекут за собой развитие института профессиональной подготовки медиаторов. Кроме того, у населения будет расти доверие к данному направлению разрешения споров.

Поскольку изменения коснутся и определения платности и бесплатности медиативных услуг, у участников спора не будет возникать ложного представления о бесплатности данной процедуры. Такой подход будет порождать более серьезное отношение сторон, к данной процедуре, что в свою очередь обеспечит в большей степени достижения медиативного соглашения. Можно без преувеличения сказать, что досудебное урегулирование споров всегда выгоднее не только с точки зрения финансовых затрат, но и с точки зрения моральных, эмоциональных и этических аспектов.

Тем не менее, практика реализации рассматриваемого закона сталкивается с целым рядом трудностей. Несмотря на общую положительную оценку медиации, она пока еще не занимает сколь-нибудь значимого места в системе урегулирования правовых споров. Внедрение

обязательной процедуры не может предполагать принудительную медиацию, поскольку сама процедура медиации возможна только при доброй воле сторон. Таким образом, становится спорным вопрос об обязательности данной процедуры.

Кроме того, урегулирование споров, возникающих в гражданском обороте, это сфера частных интересов, в которые государство не должно вмешиваться. Законодательно закреплено право, а не обязанность сторон обращаться к участию посредника при разрешении споров. Однако если говорить о снижении нагрузки на суды путем введения медиации, то полагаю необходимым отметить целесообразность введения обязательных процедур досудебного урегулирования споров, но лишь по некоторым категориям дел.

Помимо возникающих спорных вопросов, сложность внедрения обязательной процедуры медиации сопровождается не развитостью в настоящее время медиативных соглашений. Данная процедура находится в стадии становления, в процессе ее реализации приходится сталкиваться с определенными трудностями как правового, так и организационного характера. Вместе с тем для медиации существуют определенные ограничения. Медиация не может быть применена в тех случаях, когда какая-либо из сторон признана недееспособной, страдает душевной болезнью, то есть не может отвечать за свои поступки. Таким образом, медиация эффективна только тогда, когда обе стороны хотят урегулировать конфликт.

В медиации решение о прекращении спора на тех или иных условиях всегда принимается самими сторонами, так как медиатор не наделен полномочиями выносить какое-либо решение, обязательное для сторон спора. Роль медиатора заключается в том, чтобы помочь сторонам лучше понять друг друга, достичь согласия, сблизить свои позиции; в некоторых случаях - помочь найти варианты условий, на которых может быть урегулирован спор¹.

В практике осуществления медиативных процедур обращает на себя внимание еще один субъективный фактор, препятствующий широкому применению медиации, – стороны опасаются, что высказанная ими инициатива проведения процедуры медиации может быть расценена как

¹ Ковалева О. Внесудебные формы защиты гражданских прав: учебное пособие / О. Ковалева, Л. Носенко, И. Шагивалеева; Министерство образования и науки Российской Федерации, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Оренбургский государственный университет». Оренбург: ОГУ, 2012. С. 206; То же [Электронный ресурс]. URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=259221> (20.04.2018).

признание слабости их позиции. Очевидно, что требование о проведении медиации позволяет исключить влияние субъективных факторов на процесс принятия решения¹.

Кроме того, для внедрения более направленных изменений, необходимо наработать практику, которая бы позволила совершенствовать законодательную базу уже исходя из анализа складывающегося опыта применения медиации. Что же касается придания особого статуса медиативному соглашению, здесь в первую очередь необходимо помнить о природе самого медиативного соглашения.

Таким образом, подводя итог, необходимо отметить, что совершенствование законодательства является одной из ключевых задач, решение которой позволит улучшить условия для развития медиативной практики и интеграции медиации, как значимого правового и социального института в жизнь российского общества.

Самусевич Яна Игоревна

студентка 3 курса

Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ОПЕКИ (ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА) В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Брак, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства. Охрана прав детей в Республике Беларусь осуществляется в соответствии с Конституцией Республики Беларусь, Законом Республики Беларусь от 19 ноября 1993 года «О правах ребенка» (Ведамасці Вярхоўнага Савета Рэспублікі Беларусь, 1993 г., № 33, ст.430; Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2000 г., № 103, 2/215), Кодексом Республики Беларусь о браке и семье. Нормы, касающиеся прав ребенка, содержатся в Уголовном, Уголовно-процессуальном, Гражданском, Жилищном кодексах, Кодексе об образовании и других кодексах Республики Беларусь, а также законах Республики Беларусь от 9 ноября 1999 года «О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений в Республике Беларусь» (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 1999 г., № 89, 2/80), 31 мая 2003 года «Об основах

¹ Милохова А.В. Обязательная медиация: поиск компромисса. // Вестник РГГУ №3 (104). Научный журнал. Серия «Юридические науки». Российский государственный гуманитарный университет. М., 2013. С. 136-142.

системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» (Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, 2003 г., № 64, 2/949), 29 декабря 2012 года «О государственных пособиях семьям, воспитывающим детей» (Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 06.01.2013, 2/2005; 15.07.2017, 2/2471).

В целях обеспечения защиты прав и законных интересов детей в неблагополучных семьях, повышения ответственности родителей, не выполняющих обязанностей по воспитанию и содержанию своих детей принят Декрет Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях». В данном декрете закреплено, что дети подлежат государственной защите и помещению на государственное обеспечение в случае, если установлено, что родители (единственный родитель) ведут аморальный образ жизни, что оказывает вредное воздействие на детей, являются хроническими алкоголиками или наркоманами либо иным образом ненадлежаще выполняют свои обязанности по воспитанию и содержанию детей, в связи с чем они находятся в социально опасном положении.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь № 637 от 20 мая 2006 г. «Об утверждении Положения о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми» определяется порядок установления и осуществления опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми, являющимися детьми-сиротами, детьми, оставшимися без попечения родителей, детьми, родители которых временно отсутствуют¹.

Закон Республики Беларусь № 2570-XII от 19.11.1993. «О правах ребенка». Настоящий Закон основывается на Конституции Республики Беларусь, Конвенции Организации Объединенных Наций о правах ребенка, определяет правовой статус ребенка как самостоятельного субъекта и направлен на обеспечение его физического, нравственного и духовного здоровья, формирование национального самосознания на основе общечеловеческих ценностей мировой цивилизации.

Постановление Совета Министров Республики Беларусь 22.09.2017 № 710 «Национальный план действий по улучшению положения детей и охране их прав на 2017-2021 годы» является программным документом,

¹ Об утверждении Положения о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми: Постанав. Сов. Мин. Республики Беларусь, 20 мая 2006 г., № 637 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 157. 1/8831.

направленным на реализацию Республикой Беларусь положений Конвенции Организации Объединенных Наций о правах ребенка, создание условий для защиты прав и законных интересов детей, условий для свободного и эффективного участия детей и молодежи в политическом, социальном, экономическом и культурном развитии государства и общества¹.

Комплексный подход к созданию благоприятных условий для улучшения положения детей и защиты их прав реализуется в рамках инициативы Детского Фонда Организации Объединенных наций (ЮНИСЕФ) «Город, дружественный детям» в 25 городах Республики Беларусь.

В последнее время принято множество правовых актов в сфере опеки и попечительства. Появились единые требования по подбору, учету и подготовке граждан, выразивших желание принять детей, оставшихся без попечения, в семью, по проверке условий жизни и ведению личных дел подопечных. Эти документы помогают в работе органам опеки и попечительства. Но существует ряд проблем, связанных с недоработками правовой базы. Поэтому целесообразно изложить предложения о внесении изменения в Жилищный кодекс.

Ребёнок, переданный под опеку или помещённый в государственную организацию для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, не проживает с родителем а одном помещении. Родители продолжают проживать в занимаемом помещении, при этом они, как правило, не платят за коммунальные услуги, растут долги по оплате услуг ЖКХ, помещение часто находится в антисанитарном состоянии, поскольку родители ведут асоциальный образ жизни, алименты на содержание своих детей не платят, так как не работают, и ничего с ними сделать нельзя

Считаем, целесообразным ужесточить меры к таким родителям, а именно дополнить статью 85 Жилищного кодекса следующим содержанием: «...без предоставления другого жилого помещения могут быть выселены из жилого помещения граждане, лишённые родительских прав, если совместное проживание этих граждан с детьми, в отношении которых они лишены родительских прав, признано судом невозможным или переселять их за пределы города в жильё по типу общежития».

Также необходимо внести изменения в Постановление Совета Министров Республики Беларусь № 637 от 20.05.2006. «Об утверждении

¹ Национальный план действий по улучшению положения детей и охране их прав на 2017 – 2021 годы: Постанов. Сов. Мин. Республики Беларусь, 22 сентября 2017 г., № 710 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 512. 1/7851.

Положения о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми».

В данном постановлении в пункте 29 закреплено следующее: «Контрольные обследования условий жизни и воспитания подопечных проводятся в течение всего срока опеки (попечительства) не реже двух раз в год». На наш взгляд пункт 29 необходимо дополнить таким видом проверки как: «внеплановые проверка условий жизни несовершеннолетних». Если при проверке условий жизни подопечного опекуну были даны рекомендации, например, по приобретению отдельного спального места для подопечного, то увидеть результаты исполнения рекомендаций орган опеки и попечительства сможет увидеть только через полгода, при проведении очередного обследования. На основании мы предлагаем, чтобы орган опеки и попечительства мог также принимать решения о проведении внеплановой проверки по результатам обследования.

Свиридович Мария Павловна

студентка 3 курса

Барановичский государственный университет

(Республика Беларусь)

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

В последнее время сеть Интернет стала активно использоваться как особый рынок, на котором потребителям оказываются различного рода услуги. Кроме того, технические возможности Интернет активно применяются в качестве средств ведения предпринимательской деятельности.

Соответственно, появились организации, физические лица, которые активно работают на этом рынке, оказывая различного рода услуги потребителям.

Любая предпринимательская деятельность должна осуществляться строго в соответствии с законом, который бы гарантировал соблюдение прав и обязанностей как субъектов предпринимательской деятельности и потребителей, так и третьих лиц, а также гарантировал защиту прав и

законных интересов перечисленных лиц в судебном или ином, предусмотренном законом порядке¹.

Как известно, любой рынок, имеет ряд присущих только ему особенностей, которые проявляются не только в специфике ведения продаж, проведения рекламных кампаний, но в особом режиме правового регулирования отношений, возникающих на данном рынке.

Одной из основных сегодня проблем при рассмотрении вопроса о правовом регулировании сети и отдельных связанных с этим правоотношений является вопрос соотношения в применении действующих норм законодательства и принятия, специальных нормативно-правовых актов, в которых будет учтена специфика Интернет, а также взаимодействие таких актов и содержащихся в них норм. Проблема в том, что часто Интернет воспринимается как некое «внеправовое» поле, которое в силу своей специфики не может быть урегулировано существующими правовыми нормами, а вновь принятые специально «под Интернет» законы должны определить особый статус Сети.

Любая предпринимательская деятельность подразумевает заключение различного рода сделок. Действующее законодательство не регулирует должным образом правовые вопросы заключения сделок с применением Интернет и соответствующих технологий. Не секрет, что большинство переписки по сделкам, составляющей по своему содержанию, практически, «преддоговорные споры», ведется по электронной почте, с использованием иных средств электронной связи (например, ISQ): происходит обмен коммерческими предложениями, условиями будущих сделок, часто заключаются, фактически, соглашения о намерениях и т.п.²

В связи с бурными темпами развития сети «Интернет» особую значимость приобретает регулирование такого популярного направления, как фрилансинг. Фрилансинг, являясь источником основного или дополнительного заработка, способствует развитию коммерческой деятельности. Следовательно, регулирование данной сферы должно содействовать развитию положительных тенденций Интернет-предпринимательства. Однако развитие предпринимательства в сети «Интернет» обладает определенной спецификой, способствующей возникновению трудностей на пути реализации.

Необходимо отметить, понятие фрилансинга не закреплено ни в одном нормативном правовом акте. Чтобы изучить природу данного явления,

¹ Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pravo.by/novosti/novosti-pravo-by/2017/december/26654/>. Дата доступа: 08.04.2018.

² Ида Тен [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://idaten.ru/>. Дата доступа: 08.04.2018.

представляется целесообразным выделить основные признаки, его характеризующие: удаленная работа; свободный график; независимость; сдельная оплата труда.

На наш взгляд, фрилансер – это работник, осуществляющий предпринимательскую деятельность, направленную на извлечение прибыли, по сдельной системе оплаты труда, дистанционно от работодателя посредством сети «Интернет».

Преимущества данного вида заработка: свободный график работы; комфортные условия труда; выбор заказов по своему усмотрению.

Впрочем, последнее достоинство является одновременно и недостатком, поскольку доход может быть неравномерным в зависимости от предложений работодателей. Несмотря на очевидную привлекательность фрилансинга, данный вид деятельности сопряжен с определенными трудностями: самомотивация; неравномерный доход; самостоятельная финансовая отчетность; для работодателя – сложность контроля процесса труда.

Впрочем, для работодателя все же есть ряд неоспоримых достоинств: нет необходимости предоставлять социальные гарантии; возможность сэкономить на отсутствии рабочего места в помещении; оплата только за результат работы, а не за количество часов.

Таким образом, предпринимательская деятельность в сети «Интернет» представляет собой интенсивно развивающуюся сферу деятельности. Правовое регулирование фрилансинга постепенно совершенствуется, несомненно, прослеживается положительная динамика, направленная на укрепление фрилансинга как важнейшего сегмента предпринимательской деятельности. Необходимо принять меры по обеспечению защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности, потребителей и иных лиц – пользователей сети Интернет.

Считаем целесообразным закрепить в законодательных актах Республики Беларусь, регулирующих предпринимательскую деятельность следующее определение:

1. фрилансер – это работник, осуществляющий предпринимательскую деятельность, направленную на извлечение прибыли, по сдельной системе оплаты труда, дистанционно от работодателя посредством сети «Интернет».

Синенко Владимир Сергеевич
заведующий кафедрой трудового и предпринимательского права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

РАЗВИТИЕ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ В РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Корпорация, будучи самостоятельным субъектом гражданских правоотношений, имеет обособленное имущество и несет ответственность по своим обязательствам, осуществляет права и обязанности от своего имени. Однако корпорация не может быть создана и вести деятельность без физических лиц, которые выступают в качестве особых участников правоотношений – учредителей и органов управления юридического лица.

Акционерное общество – это объединение капиталов, высшая форма организации, которая способна привлечь максимальный объем денежных ресурсов от акционеров, не прибегая к заемным средствам. Причем наиболее широкие возможности по привлечению денежных средств имеют публичные корпорации за счет публичного и свободного распространения ценных бумаг среди неопределенного круга лиц. Вследствие сказанного, управление в публичных и непубличных обществах не может не различаться.

Управление в публичном акционерном обществе, как и во всех юридических лицах, осуществляется его органами, что является важнейшим принципом корпоративного управления.

Современное состояние корпоративного управления в мире характеризуется отсутствием единых стандартов, воспринятых если не всеми, то большинством государств с развитой рыночной экономикой. Причем бесперспективным представляется спор о том, какая система управления в корпорации является заведомо лучшей. Это связано с тем, что формирование национальных стандартов управления обусловлено историческими особенностями становления и развития корпоративных форм хозяйствования в отдельном государстве или регионе.

Профессор И.С. Шиткина пишет, что «Закон об АО, подобно законодательству других стран с континентальной системой права, императивно предусмотрел трехзвенную структуру управления АО (общее собрание акционеров, наблюдательный совет и исполнительные органы)»¹.

¹ Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / отв. ред. Е.П. Губина, П.Г. Лахно. М.: ИНФРА-М, 2011. С. 237.

При этом, по мнению доктора юридических наук Е.А. Суханова, российская модель органов управления является соединением немецкой и англо-американской моделей: оставаясь в рамках германской трехзвенной системы, законодатель, подражает англо-американской модели, в которой отсутствует наблюдательный орган, и приравнивает последний к совету директоров, наделяя его исполнительными функциями¹. Аналогичная позиция была высказана В.В. Долинской² и О.А. Макаровой, которая отметила, что отечественная модель корпоративного управления содержит в себе черты и европейской, и американской систем, закрепляя трехуровневую структуру органов управления, состоящую из единоличного и (или) коллегиального исполнительного органа, совета директоров (наблюдательного совета) и высшего органа управления обществом - общего собрания акционеров³.

Каждая из выделяемых моделей корпоративного управления характеризуется своеобразием точки равновесия в определении баланса интересов между участниками управленческой деятельности. Такими заинтересованными лицами могут быть акционеры (среди которых необходимо обособлять крупных и мелких), контрольные органы (наблюдательный совет), менеджеры, наемные работники, потенциальные и действительные кредиторы и иные. В наибольшей степени на формирование своеобразного механизма влияет определение баланса власти между акционерами и советом директоров.

Практически общепризнано, что на сегодняшний день необходимо выделять как минимум две принципиально отличающихся друг от друга модели построения корпоративного управления: англо-американская (англосаксонская) и германская (континентально-европейская)⁴. Полагаем, можно согласиться с необходимостью обособления и третьей модели – японской⁵.

Англо-американская (англосаксонская) модель основана на принципе единого управления. В такой модели безусловный приоритет отдан акционерам, которые имеют возможность осуществления прямого и непосредственного контроля за деятельностью исполнительных органов. Своеобразие корпоративного управления связано с представлениями о том, что бизнес как собственность принадлежит собственникам (акционерам,

¹ Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В.С. Ем, И.А. Зенин, Н.В. Козлова и др.; отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2011. Т. 1. С. 237-238.

² Долинская В.В. Общее собрание акционеров: монография. М., 2016. С. 25-26.

³ Макарова О.А. Корпоративное право: Учебник. М.: Волтерс Клувер, 2005. 420 с.

⁴ Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 136-138.

⁵ Ungureanu M. 2012 Models and practices of corporate governance worldwide. CES Working Papers, Volume 2012; 4 (Supplement 3a), pp. 625-635.

инвесторам), но права на управление этой собственностью делегированы совету директоров и менеджменту, рассматриваемых как агенты. Кроме того, на формирование данной модели оказало влияние то обстоятельство, что степень концентрации акционерного капитала крайне мала. Многие корпорации в своих реестрах не имеют акционеров с долей более 1 % от совокупного капитала.

Данный механизм специфичен двухзвенной системой органов управления. В соответствии с такой моделью компанией управляют директора, которые образуют совет директоров, а также общее собрание акционеров. Например, именно такая система управления предусмотрена английским Законом о компаниях 2006 г. (Companies Act 2006¹). По этой же схеме выстроена система управления предпринимательскими корпорациями в США: совет директоров и общее собрание акционеров. В совете директоров (имеющем в своем составе различные комитеты) наиболее значимым комитетом является аудиторский. Он имеет своеобразные функции и выступает как чистый контрольный орган. Такое его положение обусловлено уже упомянутым Sarbanes-Oxley Act (2002)², который ужесточил требования к отчетности корпорации. Это было вызвано скандалом с энергетическим концерном Enron, управляющие которого фальсифицировали финансовые документы с целью увеличения показателей прибыли.

Типичным представителем государства, в котором реализована континентально-европейская модель корпоративного управления, является Германия. Фундаментальные основы и практика корпоративного управления в Германии базируются на Законе об акционерных обществах (Aktengesetz (AktG)³ и Кодексе корпоративного управления Германии⁴. Германская модель управления предполагает несколько больший спектр заинтересованных лиц, которым предоставляются некоторые возможности воздействия на управление в корпорации. Так, например, такими заинтересованными лицами, включенными в систему корпоративного управления и участвующими в нем, являются работники общества. Тем самым, реализуется так называемое соуправление. Нормативной основой

¹ Companies Act 2006 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>.

² Sarbanes-Oxley Act (2002) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.sec.gov/about/laws/soa2002.pdf>.

³ Aktengesetz (AktG) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.gesetze-im-internet.de/aktg/index.html>.

⁴ German Corporate Governance Code (June 24, 2014) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.ecgi.org/codes/documents/cg_code_germany_24jun2014_en.pdf.

такой кооперации является Закон об участии представителей наемных работников в управлении предприятиями (Mitbestimmungsgesetz).

Германская модель управления основана на предположении отсутствия у мелких аукционеров критического интереса в предпринимательской деятельности корпорации. В связи с этим имеется возможность существенного ограничения степени их влияния на принятие решений в сфере управления и контроля. Особая роль наблюдательного совета предопределяет и особенности порядка его формирования с точки зрения качественного состава. Так, германское корпоративное право стимулирует корпорации к тому, чтобы в состав наблюдательного совета входили лица, не являющиеся участниками корпорации. Кроме того, не менее 1/3 членов этого органа должны составлять представители наемных работников.

Представленные выше модели корпоративного управления традиционно характеризуются как аутсайдерская и инсайдерская. Аутсайдерская модель присуща тем странам, в которых акционерный капитал складывается из множества мелких долей, инвесторами которых являются множество мелких акционеров. Это, в свою очередь, предполагает необходимость создания специального правового регулирования, направленного на защиту миноритарных акционеров. В частности, путем установления жестких требований к раскрытию информации о деятельности корпорации. Аутсайдерская модель распространена в США, Великобритании, Канаде, Новой Зеландии.

Инсайдерская модель развита в тех странах, в которых контроль над корпорациями преимущественно сосредоточен у определенной группы лиц, тесно связанных с компанией корпоративными отношениями. Членами такой группы могут быть члены совета директоров, члены исполнительных органов, кредитующие банки, другие крупные инвесторы. Миноритарные акционеры имеют крайне малые возможности по управлению. Такая модель не предполагает выполнение главной традиционной функции акционерной компании, а именно – аккумулярование свободных ресурсов.

Отличительной особенностью японской модели корпоративного управления являются ярко выраженные принципы взаимозависимости и социального партнерства. В этом видится проявление существенного влияния национальной культуры. Деловая сплоченность основана на перекрестном владении акциями между компаниями, отношения между которыми строятся на основе партнерства. В японской корпорации нет сильной зависимости от фондового рынка, поскольку в свободном обращении находится небольшое количество акций. Наиболее крупными акционерами и существенными источниками финансирования в Японии

являются банки. Последние осуществляют постоянное наблюдение за деятельностью компании и поддерживают прямые контакты с их органами управления.

Формально органы корпоративного управления выстраиваются по англо-американской модели. Однако существенную роль в это играют различные неформальные объединения (профессиональные сообщества, клубы и др.). Внутренняя структура таких компаний характерно сильной сплоченностью. Подобные организации выступают как единое сообщество всех работников. Это обусловило формирование такого специфического элемента данного механизма управления как система пожизненного найма персонала.

Таким образом, даже при кратком анализе различных моделей обнаруживается зависимость их формирования от особенностей национальных особенностей как экономического, так и социального характера. Каждая из представленных систем управления «привязана» к своим сугубо индивидуальным социально-экономическим условиям. Однако тенденция к глобализации экономики вносит свои коррективы.

В настоящее время обнаруживается некоторая тенденция к унификации фундаментальных основ корпоративного управления. Об этом может свидетельствовать принятие Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) Принципов корпоративного управления. О глобальном характере данного документа говорит перечень стран, входящих в ОЭСР. Так, участниками данной организации являются США, Германия, Япония, Австралия, Великобритания, Турция и иные страны. В мае 2007 года руководство ОЭСР начало переговоры о членстве в данной организации России, однако в марте 2014 года процесс принятия был приостановлен на неопределенный срок. Указанные Принципы корпоративного управления, в первую очередь, рассчитаны на применение к публичным корпорациям, то есть таким, акции которых свободно обращаются на открытом рынке. Идеи, заложенные в Принципах призваны содействовать различным государствам (как входящим, так и не входящим в ОЭСР) в работе по совершенствованию национальных систем корпоративного управления. Кроме того, они должны быть основой для выработки рекомендаций по работе фондовых бирж, корпораций и иных участников процесса управления.

Механизм управления в российских корпорациях не может быть однозначно отнесен ни к одной из ранее рассмотренных моделей. Для России характерна сверхконцентрированная система акционерного капитала, что существенным образом влияет на управление. Это делает российскую практику мало похожей на англо-американскую модель, в которой

акционерная собственность «распылена» между множеством акционеров. В России постепенно складывается инсайдерская система управления, при которой основная роль в управлении отведена крупным акционерам. Вследствие сказанного, можно говорить о близости к германской модели. Главная же особенность состоит в достаточно сильном влиянии государства в управлении крупными корпорациями.

Государство через свою банковскую систему пытается выработать единые правила, которые были бы восприняты в публичных корпорациях. Для этого был выработан Кодекс корпоративного управления (2014)¹. Можно отметить, что в своих основах он вполне согласуется с Принципами корпоративного управления стран ОЭСР.

В России в настоящее время складывается самостоятельная (и по некоторым показателям – уникальная) система корпоративного управления. Она близка к германской модели, но специфична по структуре акционерного капитала, по механизмам финансирования деятельности корпорации и по некоторым иным показателям.

С другой стороны, процесс глобализации рынка капиталов обуславливает взаимовлияние каждой из представленных моделей друг на друга, сохраняя при этом свои уникальные характеристики. Именно поэтому проведение сравнительных исследований в этой области представляет особый интерес и актуальность и для экономистов, и финансистов, и юристов.

Скворцова Татьяна Вячеславовна

старший преподаватель кафедры
трудового и предпринимательского права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

ПРОБЛЕМЫ ТРУДОУСТРОЙСТВА ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН В РОССИИ

На сегодняшний день трудовые отношения между работником-иностранцем и российским работодателем регулируются трудовым и миграционным законодательством. И самые большие риски в этих отношениях предусмотрены именно миграционным законодательством. Например, размер штрафных санкций за нарушение миграционного

¹ О Кодексе корпоративного управления: Письмо Банка России от 10.04.2014 №06-52/2463 // Вестник Банка России. 2014. № 40.

законодательства составляет до одного миллиона рублей за каждого работника-иностранца. В связи с этим, привлекая к трудовой деятельности работника-иностранца, работодатель должен учитывать все нюансы работы с ним.

Первым делом, при приеме на работу иностранца необходимо определить его статус. Согласно Федерального Закона от 25.07.2002 г. №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» на территории Российской Федерации могут трудиться временно пребывающие, временно проживающие, постоянно проживающие иностранные граждане, также иностранец может быть высококвалифицированным специалистом¹. Поэтому, в зависимости от статуса иностранца определяются какие разрешительные документы требуются для работодателя и для самого иностранного работника, а также ограничения по трудоустройству.

Иностраный работник временно пребывающий в Российской Федерации в безвизовом порядке должен иметь патент и работать только на территории того субъекта, в котором выдан патент. Работник может работать по должности указанной в патенте. Если работник временно пребывающий в России на основании визы при трудоустройстве должен предъявить разрешение на работу, а работодатель должен иметь разрешение на привлечение иностранного работника. Что касается высококвалифицированных специалистов, то им тоже требуется разрешение на работу, и они на основании этого разрешения могут работать в одном или нескольких субъектах РФ, а также разрешение может действовать на всей территории РФ. Однако, данный работник не может привлекаться для занятия проповеднической, иной религиозной деятельностью и ограничено привлечение его к труду в сфере торговли.

Заклячая трудовой договор, иностранный гражданин должен предъявить работодателю: разрешительные документы в зависимости от статуса; договор добровольного медицинского страхования, действующий на территории РФ; другие документы, предусмотренные ст. 65 ТК РФ.

Трудовой договор с иностранцем имеет свои особенности, и одна из них в том, что договор заключается на определенный срок, на срок действия разрешительных документов.

При трудоустройстве иностранного гражданина работодатель должен уведомить территориальный орган Главного управления по вопросам

¹ Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115 «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.

миграции МВД России, на территории которого трудится работник¹. Срок уведомления составляет три рабочих дня с даты заключения или прекращения трудового договора, причем уведомлять необходимо даже в случаях приема и увольнения иностранцев, которым не требуются разрешительные документы. Кроме того, работодатель должен уведомить территориальный орган Главного управления по вопросам миграции МВД России о прибытии (убытии) в место пребывания не позднее семи дней со дня приезда (отъезда) иностранного работника.

Как было отмечено выше, самые большие риски работодатель несет в связи с трудовой деятельностью иностранных граждан, поэтому ему необходимо строго соблюдать требования трудового и миграционного законодательства.

Обзор судебной практики показывает нам, что нарушений со стороны работодателей по вопросам привлечения к трудовой деятельности иностранных граждан хватает в избытке. Наиболее часто встречающиеся - это привлечение к ответственности по ч. 3 ст. 18.15 Кодекса РФ об административных правонарушениях – неуведомление или нарушение установленного порядка и (или) формы уведомления территориального органа федерального органа исполнительной власти, осуществляющего федеральный государственный контроль (надзор) в сфере миграции, о заключении или прекращении (расторжении) трудового договора или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с иностранным гражданином в срок, не превышающий трех рабочих дней с даты заключения, прекращения (расторжения) договора, если такое уведомление требуется в соответствии с федеральным законом².

Бывают случаи, когда работодатель принимает на работу иностранца, который во время трудовой деятельности приобретает российское гражданство, то есть утрачивает статус иностранного гражданина. В данном случае при расторжении с ним трудового договора не требуется уведомлять уполномоченный территориальный орган, осуществляющий государственный контроль в сфере миграции.

Кроме того, работодатель может быть привлечен к административной ответственности за то, что принял на работу иностранца, который при трудоустройстве представил работодателю разрешение на работу, выданное органами миграционного контроля. Однако проверка выявила, что реквизиты данного разрешения не имеются в базе данных

¹ Кравченко Е. Особенности оформления на работу иностранных граждан // Трудовое право. 2017. № 3. 2017.

² Кодекс об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ (ред. 03.04.2018 г.) // СЗ РФ. 2002. № 1. Ст. 1.

административного органа, в связи с чем есть основания подозревать документ поддельным, а также квалифицировать допуск к работе незаконным¹. Более того на работодателе лежит неосторожная форма вины в том, что он мог проверить подлинность разрешения на работу.

Правительство России определило допустимую долю иностранных работников в сфере пассажирского транспорта, снизив её с 40 % до 30 %, в сфере грузового транспорта с 35 % до 30 %, а для сферы выращивания овощей установлена доля в 50 %, так как имеется необходимость в привлечении временных работников во время сбора урожая.

В начале 2018 года вступил в силу Приказ МВД России № 9 «Об утверждении Порядка принятия решения о запрете работодателю или заказчику работ (услуг) в течение двух лет привлекать иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в Российской Федерации в качестве высококвалифицированных специалистов и формы указанного решения». Данный приказ регламентирует процедуру принятия решения о запрете привлечения иностранных высококвалифицированных специалистов для сотрудников МВД РФ².

Приказ содержит перечень оснований для запрета привлечения иностранных высококвалифицированных специалистов. Например, работодатель получит запрет на привлечение иностранных высококвалифицированных специалистов в течение 2 лет, если он предоставил поддельные или подложные документы для оформления приглашения или разрешения на работу высококвалифицированного специалиста или, например, не соблюдает обязательства перед иностранным высококвалифицированным специалистом.

В виду того, что приезжих становится все больше власти Российской федерации делают все возможное, чтобы их легче было контролировать. Так, например, международная ассоциация по правовому содействию трудовым мигрантам предлагает создание в РФ единого органа исполнительной власти, регулирующего вопросы трудовой миграции, а также внедрение инновационных подходов к организации процессов въезда, пребывания и осуществления трудовой деятельности иностранных граждан в России. Для этого необходимо создать электронную систему межведомственной связи. Что касается работодателей, то так как в России много правовых ресурсов,

¹ Постановление ФАС Московского округа от 23.12.2010 по делу № А40-59973/10-106-34 [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс: Судебная практика.

² Приказ МВД РФ от 10.01.2018 № 9 «Об утверждении Порядка принятия решения о запрете работодателю или заказчику работ (услуг) в течении двух лет привлекать иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в РФ в качестве высококвалифицированных специалистов и формы указанного решения» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://migrantmedia.ru/migracionnoe-zakonodatelstvo-rf>.

устанавливающих ограничения на осуществление трудовой деятельности иностранных граждан им следует своевременно отслеживать нормативные акты, чтобы не нарушать закон и не привлекаться к административной ответственности.

Сороколетова Марина Александровна

старший преподаватель кафедры трудового и предпринимательского права
аспирант кафедры конституционного и международного права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
(Россия)

КОЛЛИЗИОННЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ: ПОНЯТИЕ И МЕХАНИЗМЫ РАЗРЕШЕНИЯ

Приступая к исследованию и анализу специфических черт конституционных коллизионных правоотношений необходимо отметить, что коллизии (в данном контексте подразумеваются противоречия различного правового характера) являются неотъемлемой частью правовой системы. Их выявление возможно фактически во всех плоскостях правовой системы: при сопоставлении элементов юридических норм, могут обнаруживаться в системе права и системе законодательства, толковании и т.п. Необходимо признать, что не существует единого мнения в определении коллизии. Исследованиями в этой области занимались многие ученые, такие как Н.В. Кудрявцев, Н.Г. Александров, Н.А. Власенко, Ю.А. Тихомиров, Н.И. Матузов и др. Некоторые ученые под этим термином понимали только и исключительно противоречие между нормативными актами. Похожее нормативное определение дается в проекте федерального закона «О процедурах преодоления разногласий и разрешения споров между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации». Другие говорили о материальных противоречиях, т.е. рассматривались столкновения между общественными отношениями, с одной стороны, и правовыми институтами и нормами, направленными на их регулирование, – с другой стороны. Сам термин «коллизия», если переводить с латинского языка буквально, означает «столкновение». Соответственно, если учитывать соответствующие научные работы, под юридическими коллизиями можно понимать «широкий спектр явлений: от отношения между нормами, характеризующимися отсутствием соответствия, до противоречий между различными правовыми явлениями»¹.

¹ Гончаров Р.А. Механизм разрешения юридических коллизий: дис. ... канд. юр. наук. Тамбов: Тамбовский государственный университет им. Г.Р. Державина, 2006. С. 28.

Конституционно-правовые коллизии получили свой особый, значительный постамент среди юридических коллизий. Юридическая коллизия в сфере конституционного права порождает коллизионные отношения, которые можно рассмотреть как одну из разновидностей конституционных правоотношений. Конституционные коллизионные правоотношения – это «урегулированные нормами конституционного права общественные отношения, содержанием которых является юридическая связь между субъектами в форме взаимных прав и обязанностей, направленных на предотвращение, выявление и разрешение конституционно-правовых коллизий»¹. Существование конституционно-правовых коллизий естественно для правовой системы и это обусловлено различными конституционно-правовыми интересами соответствующих субъектов (данные юридические интересы сформулированы в разных правовых источниках), разделением их властных полномочий. «В коллизионных отношениях в качестве субъектов в большей части участвуют органы государственной власти, и прежде всего Президент Российской Федерации, Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации (далее – Совет Федерации), Государственная Дума, Правительство Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, органы законодательной и исполнительной власти субъектов Российской Федерации как субъекты обращения в Конституционный Суд Российской Федерации, разрешающий основную массу конституционно-правовых коллизий»².

Разрешение конституционно-правовых коллизий возможно и вне судебного разбирательства. Например, правотворчество можно назвать одним из механизмов разрешения коллизий и конституционных коллизионных правоотношений; правотворчество представляет собой сложную процедуру, включающую в себя организационную работу по подготовке нормативно-правового документа, а также деятельность, направленную на непосредственное создание «официального правила поведения». Кроме того, необходимо упомянуть о толковании норм права как об особом механизме выявления и разрешения конституционно-правовых коллизий. Толкование норм права – это специфическая разновидность юридической деятельности, которая направлена на разъяснение смыслового содержания юридических норм в процессе правотворческой и правоприменительной деятельности. Помимо этого, целесообразно вспомнить еще об одном механизме разрешения

¹ Стародубцева И.А. Коллизионные отношения как разновидность конституционно-правовых отношений: монография. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2016. С. 13.

² Стародубцева И.А. Указ. соч. С. 19.

конституционно-правовых коллизий и коллизионных правоотношений. На «правовую сцену» все чаще и чаще выходят согласительные процедуры, как некая форма переговорного примирительного процесса. Представляется, что в особых ситуациях такая форма предпочтительнее, или приоритетнее, чем судебная и всякая иная, поскольку соответствующие субъекты вольны выбирать наиболее подходящий для них в данном конкретном случае вариант разрешения конституционно-правовой коллизии и без предъявления правовых претензий в суд, а толкование и правотворчество, как механизмы разрешения соответствующих коллизий, вообще могут быть неуместны. «Особенно большое распространение указанные процедуры получили при выявлении юридических коллизий в сфере правоприменения, при наличии противоречий в компетенции между отдельными государственными органами и должностными лицами, при существовании коренных отличий в практике реализации одних и тех же норм права»¹. Коллизия в компетенции между соответствующими органами появляется тогда, когда «не соблюдается своя компетенция, когда орган либо выходит за ее пределы, либо произвольно присваивает себе полномочия других звеньев, либо не осуществляет в полном объеме закрепленную за ним компетенцию. Наблюдается вторжение в «чужие» сферы, что неизбежно порождает коллизии и споры»². Вот именно подобные правовые споры и разногласия и призваны разрешать согласительные процедуры. В самых общих чертах согласительные процедуры – это особые правила (причем, они могут быть как писанные, так и неписанные) общения «конфликтующих субъектов». Наиболее емкое и проработанное с научной точки зрения определение конституционным согласительным процедурам дает в своем диссертационном исследовании Е.Е. Бобракова. Следует понимать «под конституционно-правовой согласительной процедурой урегулированный (регламентированный) нормами конституционного права ряд взаимосвязанных действий, направленных на достижение согласия по тому или иному конституционно-правовому вопросу тех субъектов конституционно-правовых отношений, для которых решение этого вопроса входит в их совместную компетенцию либо является основой для их нормального, эффективного взаимодействия»³. На согласительных процедурах, как неких юридических средствах, направленных на

¹ Гончаров Р.А. Механизм разрешения юридических коллизий: дис. ... канд. юр. наук. Тамбов: Тамбовский государственный университет им. Г.Р. Державина, 2006. С. 193.

² Тихомиров Ю.А. Юридическая коллизия, власть и правопорядок // Государство и право. 1994. № 1. С. 3.

³ Бобракова Е.Е. Согласительные процедуры в конституционном праве: общие основы и особенности применения в федеральном законодательном процессе: дис. ... канд. юр. наук. М.: МГУ им. М.В. Ломоносова, 2001. С. 26.

достижение согласия, или консенсуса, лежит огромная роль в механизме разрешения конституционно-правовых коллизий. Конечно же, они сами по себе не убирают и не ликвидируют коллизию как таковую, но в некоторых ситуациях такие юридические процедуры помогают достаточно быстро, вовремя преодолеть и обоюдовыгодно разрешить конкретную конституционно-правовую коллизию. Представляется, что эффективным будет применение согласительных процедур в конституционных коллизионных правоотношениях в следующих случаях: «1) при наличии разногласий между федеральными органами государственной власти по вопросам правового регулирования определенной области общественных отношений либо компетенционного характера; 2) разногласий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации по вопросам совместного ведения; 3) разногласий между органами государственной власти субъектов Российской Федерации по вопросам определения направлений правового регулирования определенной области общественных отношений; 4) противоречий между федеральным законодательством и законодательством субъекта Российской Федерации, изданного по вопросам совместного ведения»¹.

Таким образом, исследуя проблематику конституционных коллизионных правоотношений, следует обратить внимание на некоторые специфические черты данного вопроса. Первое на что следует обратить внимание – существует несколько вариантов механизма разрешения конституционно-правовых коллизий и коллизионных правоотношений: правотворчество, толкование, судебные процедуры, примирительные, в том числе, согласительные процедуры.

Вторая специфическая черта заключается в том, что поскольку «само конституционное право, его нормы являются ведущей отраслью правовой системы Российской Федерации, так как регулируют базовые отношения во всех сферах жизнедеятельности общества и государства, то и конституционные, в частности, согласительные, процедуры, относятся к основополагающим и наиболее существенным в ряду других, поскольку призваны способствовать достижению согласия по наиболее важным и определяющим вопросам, от успешного урегулирования которых во многом зависит стабильность и возможность нормального развития государственного механизма в целом»². Эти процедуры имеют, так сказать, универсальный характер, поскольку могут применяться в различных «правовых конфликтах», которые должны быть урегулированы. В качестве

¹ Гончаров Р.А. Указ. соч. С. 206.

² Бобракова Е.Е. Указ. соч. С. 27.

примера можно упомянуть создание и работу согласительных комиссий. Они «могут применяться как в законодательном процессе (между палатами двухпалатного законодательного органа), так и в федеративных отношениях (между органами государственной власти РФ и ее субъектов, органами государственной власти областей и края с органами государственной власти входящих в их состав автономных округов). Переговоры и консультации сторон применяются практически всеми субъектами конституционно-правовых отношений при возникновении коллизий между ними. Подобный универсализм не характерен для согласительных процедур, относящихся к другим отраслям права»¹.

Третье, что также следует отметить, конституционные коллизионные правоотношения порождаются рядом правовых источников, таких как Конституция РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, конституции и уставы субъектов Федерации, законы субъектов Федерации, нормативные указы Президента Российской Федерации и постановления Правительства Российской Федерации, акты органов местного самоуправления и некоторые другие нормативные правовые акты, содержащие нормы конституционного права.

Четвертая специфическая черта проявляется в том, что конституционные коллизионные правоотношения возникают по самым разным вопросам, входящим в предмет конституционного права. Поэтому и согласительные процедуры регулируются разными институтами конституционного права. Конституционные согласительные процедуры могут применяться при разрешении вопросов о федеративном устройстве государства, функционировании органов различных ветвей государственной власти и местного самоуправления и их взаимодействии и другое. Отсюда и субъектный состав в конституционных коллизионных правоотношениях варьируется: могут принимать участие государственные органы федерального уровня, субъекты Российской Федерации, органы местного самоуправления, причем их взаимосвязь возможна в различных вариантах: «с участием только органов законодательной власти либо их структурных частей; только органов исполнительной власти (органов судебной власти), либо и тех, и других, когда речь идет о взаимоотношениях между ними, в частности, в рамках системы разделения властей»².

¹ Бобракова Е.Е. Указ. соч. С. 28.

² Бобракова Е.Е. Указ. соч. С. 29.

Степанюк Андрей Вячеславович
доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИИ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ДОГОВОР ЗАЙМА

1 июня 2018 года вступают в силу изменения в Часть вторую ГК РФ, внесенные Федеральным законом от 26 июля 2017 года № 212-ФЗ. Данный закон был разработан на основании Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации¹. Концепция предусматривает реформирование целого ряда институтов гражданского права. В том числе, договора займа.

Так, в редакции Федерального закона от 26 июля 2017 года № 212-ФЗ определение договора займа, содержащееся в п.1 ст.807 ГК РФ, звучит следующим образом:

«По договору займа одна сторона (займодавец) передает или обязуется передать в собственность другой стороне (заемщику) деньги, вещи, определенные родовыми признаками, или ценные бумаги, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества либо таких же ценных бумаг.

Если займодавцем в договоре займа является гражданин, договор считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа заемщику или указанному им лицу».

Первое нововведение, которое обращает на себя внимание, заключается в том, что договор теперь может быть не только реальным, но и консенсуальным. Как отмечает В.В. Витрянский: «Как можно видеть, законодатель отказывается от традиционного регулирования договора займа в качестве исключительно реальной сделки, как это имело место в течении многих десятилетий. Стороны смогут заключить договоры займа и по модели консенсуального договора, когда займодавец не выдает предмет займа заемщику, а лишь принимает на себя обязательство по его выдаче. Такой подход соответствует тенденциям развития европейского (континентального) права. В отличие от сложившихся в эпоху римского права традиционных представлений о договоре займа как об исключительно

¹ Сайт справочной правовой системы «КонсультантПлюс» // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/

реальном договоре для законодательства европейских стран характерно отношение к договору займа как к договору реальному при том условии, что стороны могут сконструировать конкретный договор займа по модели консенсуального договора, предусмотрев обязанность займодавца предоставить предмет займа заемщику»¹.

Действительно, в римском частном праве *mutuum* (займ) представлял собой договор, по которому одна сторона (займодавец) передавала другой стороне (заемщику) денежную сумму или определенное количество иных заменимых вещей в собственность, с обязательством заемщика вернуть по истечении указанного в договоре срока или по востребованию такую же денежную сумму или такое же количество вещей такого же рода, какие были получены². Таким образом, *mutuum* являлся типичным реальным договором, т.е. таким договором, при котором обязательство устанавливается не простым соглашением сторон (*consensus*), а передачей вещи (*res*).

Хотя в Своде Законов Гражданских Российской Империи определения договора займа отсутствовало в теории гражданского права большинство ученых были едины во мнении, что он является реальной сделкой. Впервые в истории отечественного права на законодательном уровне определение договора займа было сформулировано в Гражданском кодексе РСФСР 1922 года. Так, по договору займа одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или определенные родовыми признаками вещи, а заемщик обязуется возратить займодавцу полученную сумму денег или равное взятому займы количество вещей того же рода и качества с процентами или без процентов». Из этого определения также вытекает реальный характер займа. Аналогичный подход присутствовал в Гражданском кодексе РСФСР 1964 года.

Наделение договора займа чертой консенсуальности, по нашему мнению, не только нарушает историческую традицию. Возникает вопрос – если договор займа заключен по консенсуальной модели, то, как будет развиваться ситуация, когда займодавец на момент, когда он должен предоставить заем не имеет возможности его передать. Может ли заемщик в судебном порядке понудить займодавца к передаче займа или он вправе требовать только возмещения убытков. Ответ на данный вопрос не очевиден. Обновленные положения ГК РФ о договоре займа говорят только о возможности отказа, когда займодавец в силу договора займа обязавшийся предоставить заем, вправе отказаться от исполнения договора полностью

¹ Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2016. С. 332.

² Римское частное право: учебник / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М.: Юрист, 1999. С. 387.

или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленный заем не будет возвращен в срок (п. 3 ст. 807 ГК РФ).

Другой новеллой является расширение перечня объектов, которые могут выступать в качестве предмета договора. В их число включены ценные бумаги. Как отмечает В.В. Витрянский в первоначальной редакции обновленного определения договора займа говорилось не просто о ценных бумагах, а конкретизировалось, что передаваться могут как документарные, так и бездокументарные ценные бумаги¹.

Данное нововведение обусловлено сложившейся правоприменительной практикой. В справочных поисковых системах встречаются судебные решения, связанные с займом векселей, облигаций и акций. Однако, если суды неоднозначно относились к возможности подобных займов, то на сегодняшний день заем ценных бумаг получил легальное закрепление.

Заем ценных бумаг допускается Федеральным законом от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг». Так, п. 4 ст. 3 указанного закона, предусматривает: «Брокер вправе предоставлять клиенту в заем денежные средства и/или ценные бумаги для совершения сделок купли-продажи ценных бумаг при условии предоставления клиентом обеспечения».

Однако, в ГК РФ не говорится, что к займу ценных бумаг должны применяться положения законодательства о рынке ценных бумаг. Кроме этого, в самом ГК ничего не говорится об особенностях займа ценных бумаг. Представляется, что это обстоятельство представляется недостатком обновленного гражданского закона. Заем некоторых ценных представляется проблематичным. Например, заем акций, которые предоставляют ее владельцам право участия в собрании акционеров и возможность принимать участие в голосовании. Представляется, что законодателю следовало детально проработать вопрос о возможности займа отдельных ценных бумаг.

Суммируя сказанное, необходимо сделать вывод о неоднозначности сделанных нововведений. По нашему мнению, в данном случае требовалась более тщательная проработка указанных вопросов.

¹ Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2016. С. 332.

Степанюк Оксана Сергеевна
заведующая кафедрой уголовного права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СКЛОНЕНИЕ К ПОТРЕБЛЕНИЮ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ ИЛИ ИХ АНАЛОГОВ

В Государственной Думе РФ 4 декабря 2017 года состоялась международная конференция «Парламентарии против наркотиков». В рамках данной конференции Комитет Государственной Думы по безопасности и противодействию коррупции провел заседание секции по теме: «Совершенствование законодательного регулирования борьбы с незаконным оборотом наркотиков». На заседании секции было отмечено, что согласно данным ООН, четверть миллиарда человек, или примерно 5 % взрослого населения мира, пробовали наркотики как минимум один раз в течение жизни. Ещё большую тревогу вызывает тот факт, что из них примерно 29,5 млн. человек страдают теми или иными расстройствами, связанными с потреблением наркотиков¹.

Опираясь на данные независимых аналитиков ООН, в период за прошедшие 10 лет в России число наркозависимых выросло в 11 раз. Отмечена стойкая тенденция к росту подростковой и детской наркомании. На долю нашей страны приходится порядка 1/5 части всего мирового наркооборота.

Тревожные данные приходят из Афганистана, где в 2017 году наркотическая индустрия установила абсолютный рекорд. Производство опиатов в Афганистане увеличилось на 87 % и составляет порядка 9 тыс. тонн в опиумном эквиваленте. Новые психоактивные вещества появляются и распространяются со скоростью, затрудняющей их оперативную постановку под эффективный контроль, в том числе и в России. Наркотики порождают эпидемии СПИДа, туберкулёза, других опасных заболеваний.

В своем обращении к участникам Специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН по мировой проблеме наркотиков в апреле 2016 года

¹ В Государственной Думе обсудили механизмы совершенствования законодательного регулирования борьбы с незаконным оборотом наркотиков // <http://www.duma.gov.ru/news/273/2160244>.

Президент России В.В. Путин отметил, что проблема незаконного производства и распространения наркотиков сегодня приобрела без преувеличения небывалый масштаб. Наркобизнес, превратившийся в одну из наиболее агрессивных форм транснациональной преступности, представляет реальную опасность для государства и общества, уносит жизни и разрушает здоровье миллионов людей¹.

Наркоиндустрия постоянно совершенствуется, ежедневно появляются сотни новых наркотиков и их производных. Для этого используются новейшие научные методики и технологические достижения, а преступники не скупятся на средства защиты своего криминального бизнеса.

Анализ результатов правоохранительной деятельности свидетельствует о том, что наркопреступность молодеет, налицо увеличение числа потребителей наркотических средств и психотропных веществ данной демографической группы. Это, прежде всего, обусловлено тем, что в молодом возрасте у человека еще не сформированы основные черты личности и характера; отсутствует необходимый жизненный опыт или, что еще хуже, присутствует ошибочная уверенность в его наличии; он способен поддаваться чужому влиянию либо совершать негативные поступки из-за желаний самоутвердиться или повысить свой статус в глазах окружающих. С другой стороны, молодые распространители и потребители являются активными пользователями телекоммуникационных систем, в первую очередь «Интернета», чем в своих интересах используют преступники. И этому должна противопоставляться комплексная антинаркотическая пропаганда, при условии, что она будет проводиться регулярно, на самом разном уровне, грамотными и компетентными специалистами.

Статистические данные за 2016 год показывают, что за этот период в России 8 млн. человек имеют статус наркозависимых; 90 тыс. россиян в течение года начинают употреблять наркопрепараты на регулярной основе; 18 млн. жителей России имели уже опыт пробы с тем или иным видом наркотика; 15-18 лет – средний возраст лиц, страдающих от наркомании; подростки в возрасте до 16 лет составляют 20 % от всего количества наркоманов; молодежь в возрасте 16-30 лет оставляет 60 % от общего количества наркоманов.

Учитывая изложенное необходимо отметить, что представители молодежи в большинстве случаев начиная употреблять наркотические средства, психотропные вещества или их аналоги находятся под влиянием

¹ Обращение Президента Российской Федерации В.В. Путина к Специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН по мировой проблеме наркотиков // <http://www.kremlin.ru/events/president/letters/51767>.

других лиц. Уголовная ответственность за «Склонение к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов» регламентируется ст. 230 УК РФ. Следует сказать, что в УК РСФСР 1960 существовало подобное законоположение – ст. 224.2 «Склонение к потреблению наркотических средств», которая была введена Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 15 июля 1974 года.

Обращает на себя внимание, что в части 1 ст. 230 УК РФ понятие «склонение» никак не раскрывается, что свидетельствует о его оценочном характере и порождает проблему толкования. Аналогичная ситуация имела место и в уголовном законодательстве РСФСР. Попытка дать толкование понятию «склонение» была предпринята Верховным Судом РФ. Так, по мнению высшей судебной инстанции: «Склонение к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (статья 230 УК РФ) может выражаться в любых умышленных действиях, в том числе однократного характера, направленных на возбуждение у другого лица желания их потребления (в уговорах, предложениях, даче совета и т.п.), а также в обмане, психическом или физическом насилии, ограничении свободы и других действиях, совершаемых с целью принуждения к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов лицом, на которое оказывается воздействие»¹.

Из сказанного следует, что преступное деяние имеет место уже в том случае, когда действие на первый взгляд носило «невинный» характер, например, рекомендация употребить «легкий» наркотик за компанию на дружеской встрече, в ночном клубе; стимулирование к потреблению на собственном примере, воздействуя своим авторитетом и т.д.

Обращает на себя внимание то, что перечень действий, в которых может выражаться склонение к потреблению наркотических средств не является исчерпывающим. Об этом свидетельствует наличие формулировок: «может выражаться в любых умышленных действиях», «других действиях, совершаемых с целью принуждения», а также (в уговорах, предложениях, даче совета и т.п.). Таким образом, Верховный Суд РФ предпринял попытку разъяснить содержание понятия «склонение» используя выражения, которые сами по себе имеют оценочный характер, и поэтому не могут в полной мере обеспечивать его толкование правоприменителями.

¹ Пункт 27 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 года № 14 (ред. от 16 мая 2017 года) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // Справочная правовая система «КонсультантПлюс: Судебная практика».

Для признания преступления оконченным не требуется, чтобы склоняемое лицо фактически употребило наркотическое средство, психотропное вещество или их аналог. То есть указанный состав преступления относится к числу формальных. Кроме этого, не имеет значения и то обстоятельство, что виновный, например, знал, что склоняемое лицо ранее имело опыт употребления наркотических средств и в связи с этим рассчитывал на его согласие.

На это обстоятельство неоднократно обращал внимание Конституционный Суд РФ. Так, гражданин А.Л. Лапшов в своей жалобе в Конституционный Суд оспаривал конституционность статьи 230 УК РФ, которая, по его мнению, позволяет вменять обвиняемому лицу предусмотренное ею деяние при отсутствии предмета преступления в виде наркотических средств, а также факта употребления таких средств склоняемым лицом, исключительно на основании показаний этого лица, а потому противоречит статьям 49 и 123 (ч.3) Конституции РФ.

Конституционный Суд РФ, изучив представленные материалы, не нашел оснований для принятия данной жалобы к рассмотрению. При этом для признания преступления оконченным не требуется, чтобы склоняемое лицо фактически употребило наркотическое средство, психотропное вещество или их аналог. Если лицо, склонявшее к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, при этом сбывало указанные средства или вещества либо оказывало помощь в их хищении или вымогательстве, приобретении, хранении, изготовлении, переработке, перевозке или пересылке, его действия надлежит дополнительно квалифицировать при наличии к тому оснований по соответствующим частям статей 228, 228.1 или 229 УК РФ (п.27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 года № 14).

Таким образом, по мнению Конституционного Суда РФ, оспариваемая норма не содержит неопределенности, в результате которой лицо было бы лишено возможности осознавать общественную опасность и противоправность своего деяния, а также предвидеть его правовые последствия¹.

Обращает на себя внимание еще одно оценочное понятие – «иные тяжкие последствия», которое входит в состав квалифицирующего признака, предусмотренного п. «б» ч. 3 ст. 230 УК. Формулировка «иные тяжкие

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2017 года № 2864-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Лашова Андрея Леонидовича на нарушение его конституционных прав статьей 230 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Справочная правовая система «КонсультантПлюс: Судебная практика».

последствия» является одним их наиболее распространенных оценочных понятий в УК РФ, которое используется в нем более 50 раз.

По мнению Верховного Суда РФ в ст.230 УК РФ «под иными тяжкими последствиями следует понимать самоубийство или покушение на самоубийство потерпевшего, развитие у него наркотической зависимости, тяжелое заболевание, связанное с потреблением наркотических средств или психотропных веществ, заражение ВИЧ-инфекцией и т.п.» (п.28 постановления Пленума ВС РФ от 15 июня 2006 года № 14). В юридической литературе в настоящее время сформировалась устойчивая позиция относительно того, что помимо указанных последствий к их числу, в частности, необходимо относить прерывание беременности, причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности¹.

Во всех случаях умышленного причинения иных тяжких последствий необходимо квалифицировать действия виновного по совокупности преступлений по ч.3 ст. 230 УК РФ, а также ст.111 и других статей УК РФ.

Таким образом, статья 230 УК РФ характеризуется наличием в ней ряда оценочных понятий. При этом оценочным характером обладает ключевое понятие – «склонение». Представляется, что для максимально глубокого толкования постановления Пленума Верховного Суда РФ недостаточно, необходимо провести обзор и обобщение судебной практики.

В заключение необходимо отметить, что по ст. 230 УК РФ в 2015 году было осуждено – 42 человека; в 2016 году – 60; в 2017 году – 82². По нашему мнению, данные цифры свидетельствуют о том, что рассматриваемое деяние относится к числу высоко латентных. Поскольку, как показывают цифры, рост потребителей наркотиков в России является значительным, вовлечение новых лиц в их число не представляется возможным без склонения, т.е. совершения преступления, предусмотренного ст.230 УК РФ.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.И. Радченко, науч. ред. А.С. Михлин. М., 2008. С. 423 (автор комментария: В.И. Радченко); Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 2013. С. 675 (автор комментария: В.В. Дорошков).

² Сайт Судебного департамента Верховного Суда РФ. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>.

Сугак Светлана Владимировна

студентка 3 курса

Барановичский государственный университет
(Республика Беларусь)

ЗАВЕЩАТЕЛЬНАЯ ПРАВОСПОСОБНОСТЬ ОГРАНИЧЕНО ДЕЕСПОСОБНЫХ

Право завещать имущество является элементом гражданской правоспособности, которая признается за всеми гражданами, возникает в момент рождения и прекращается со смертью. Вместе с тем, в силу строго личного характера завещания как сделки, оно может быть реализовано только при наличии дееспособности в полном объеме. По белорусскому законодательству завещательной правоспособностью в полном объеме обладают лишь лица полностью дееспособные¹, т.е., в частности, достигшие возраста 18 лет, а равно эмансипированные несовершеннолетние. Это значит, что не только несовершеннолетние (в том числе в возрасте от 14 до 18 лет), не только признанные недееспособными, но лица ограниченно дееспособные не вправе совершать завещание.

В отношении завещательной правоспособности ограничено дееспособных в литературе существует ряд точек зрения. Так, большинство авторов (В.В. Гуцин, Ю.Н. Власов, В.В. Калинин, И.Л. Корнеева и т.д.), основываясь на действующем законодательстве, приходят к выводу о том, что частично дееспособные граждане правом завещать не обладают. По мнению же ряда других авторов (Т.Д. Чепига, П.С. Никитюк и др.), в отечественном законодательстве можно усмотреть правовые основания, позволяющие говорить о возможности для таких лиц реализовать свою волю и самостоятельно распоряжаться своим имуществом на случай смерти.

Ограничение дееспособности возможно в случаях, прямо предусмотренных п. 1 ч. 1 ст. 30 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК): гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен в дееспособности судом в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. В рассматриваемом

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 декабря 1998 г. №218-З: принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. от 09.01.2017 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

случае ограничение дееспособности гражданина выражается в том, что в соответствии с решением суда над таким лицом устанавливается попечительство и совершать сделки по распоряжению имуществом, а также получать заработную плату, пенсию или иные виды доходов и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя. Гражданин, ограниченный судом в дееспособности, вправе совершать лишь мелкие бытовые сделки.

На позиции предоставления ограниченно дееспособным гражданам права свободно завещать свое имущество стоит и Т.Д. Чепига, которая делает свой вывод исходя из следующих моментов:

1) лицо, злоупотребляющее спиртными напитками или наркотическими веществами, не лишается законом полностью гражданской дееспособности, но лишь ограничивается в ней;

2) цель назначения попечительства над указанным лицом заключается в том, чтобы не допустить такого использования гражданином своего имущества (заработной платы, предметов домашнего обихода, денежных сбережений, других объектов частной собственности), которое идет во вред ему самому и его семье;

3) завещание исполняется после смерти наследодателя и при жизни последнего не может быть средством использования имущества в целях злоупотребления спиртными напитками и наркотическими веществами¹.

Той же точки зрения придерживается П.С. Никитюк и при этом указывает на то, что ограниченно дееспособный может совершать сделки, выходящие за пределы бытовых, только с согласия попечителей, а последние не вправе дать согласие на совершение такой сделки без предварительного разрешения органа опеки и попечительства². Такая позиция основывается на действующем законодательстве (ст. 30, 35 ГК; ст. 160,161 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье³), однако, по мнению ряда авторов, противоречит личному характеру завещания. Как справедливо отмечает Никитюк П.С., двусторонний характер сделки определяется не количеством лиц причастных к ее совершению, а наличием согласованных волеизъявлений двух или более лиц, что при составлении завещания, даже с согласия попечителя не имеет места. Более того, попечитель не может

¹ Чепига Т.Д. К вопросу о праве завещать // Вестн. Моск. гос. ун-та. Сер. 10, Право. 1965. № 2. С. 51.

² Никитюк П.С. Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев: Штиинца, 1973. С. 49.

³ Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г. №278-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.: в ред. от 24.10.2016 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2018.

изменить волю завещателя, он может либо дать согласие на удостоверение завещания, либо отказать, причем отказ должен быть мотивирован.

На наш взгляд, наиболее обоснованной является позиция тех авторов, которые считают возможным признать за ограниченно дееспособными гражданами право свободно распорядится своим имуществом на случай смерти. Если же завещатель составил распоряжение под влиянием склонности к алкогольным или наркотическим веществам, то интересы семьи могут быть защищены путем предъявления иска в суд о признании такого завещания недействительным, так как в момент его удостоверения завещатель находился в таком состоянии, когда не мог понимать значения своих действий или руководить ими (ст.177 ГК).

Учитывая изложенное, считаем целесообразным предложить ч. 2 ст. 1040 ГК изложить в следующей редакции: «Завещание может быть совершено дееспособным гражданином, а также ограничено дееспособным гражданином».

Сушков Андрей Васильевич

экстерн Юридического института НИУ «БелГУ»

(Россия)

ИНСТИТУЦИОНАЛЬНАЯ ОСНОВА КОНСТИТУЦИОННОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ СЕМЬИ, МАТЕРИНСТВА, ОТЦОВСТВА И ДЕТСТВА

На Президента России как главу государства возложена обязанность гаранта Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина (п. 2 ст. 80 Конституции РФ)¹. При этом очень важно, чтобы все органы государственной власти, включая Президента РФ, обеспечивали соблюдение и защиту Конституции России, прав и свобод человека и гражданина. В связи с этим, Президент Российской Федерации, безусловно включен в механизм реализации государственной поддержки, что проявляется в его ежегодных посланиях Федеральному Собранию Российской Федерации, а также в нормотворческой деятельности. Специальных структур при Президенте РФ, которые бы занимались исключительно вопросами семьи, материнства, отцовства и детства нами не выявлено.

¹ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 5.02.2014 г. № 2-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

Аналогичное внимание было обращено и на структурные составляющие российского парламента. И здесь, конечно, стоит указать на деятельность Комитета Совета Федерации по социальной политике. Кстати, функционал данного Комитета охватывает проблемы всех заявленных адресатов в ч. 2 ст. 7 Конституции России.

Комитет Совета Федерации по социальной политике работает над проходящими через парламент законопроектами, исходя из их социальной составляющей. Приоритетом в сфере социальной политики всегда остается повышение качества жизни российских граждан¹.

Задачи узкого направления деятельности определены для Временной комиссии Совета Федерации по подготовке предложений по совершенствованию Семейного кодекса Российской Федерации². Срок действия Временной комиссии определен в три года.

В структуре Государственной Думы успешно реализует свой функционал Комитет по вопросам семьи, женщин и детей³.

С учетом необходимости всестороннего обсуждения законопроектов, обладающих высокой социальной значимостью, определения подходов к разработке законодательных инициатив в интересах семьи и детей в Комитете продолжают работу следующие межведомственные рабочие группы, временные рабочие группы и экспертные группы:

- по совершенствованию семейного законодательства;
- по мониторингу законодательства о защите детей от информации, наносящей вред их здоровью и развитию;
- по мониторингу законодательства в сфере обеспечения жилыми помещениями детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей;
- по вопросу совершенствования законодательства, связанного с усилением гарантий права ребенка на получение алиментов;
- по совершенствованию законодательства в вопросах помощи пропавшим и пострадавшим детям.

Комитет активно использует возможность получить дополнительную информацию о состоянии и перспективах развития сферы защиты прав

¹ <http://social.council.gov.ru/> (дата обращения 26.02.2017 г.).

² Постановление СФ ФС РФ от 30 марта 2016 г. № 138-СФ «О создании Временной комиссии Совета Федерации по подготовке предложений по совершенствованию семейного кодекса Российской Федерации» // http://www.council.gov.ru/structure/commissions/iccf_fc/regulations/68852 (дата обращения 26.02.2017 г.).

³ http://www.komitet2-6.km.duma.gov.ru/Sostav_komiteta (дата обращения 26.02.2017 г.).

семьи и детей, а также демографической ситуации в рамках проведения в Государственной Думе «правительственного часа».

В 2016 г. в Комитет по вопросам семьи, женщин и детей общее количество обращений граждан составило 395, на них подготовлено 194 ответа.

В структуре органа исполнительной власти универсальной компетенции – Правительства Российской Федерации следует назвать Совет при Правительстве Российской Федерации по вопросам попечительства в социальной сфере. Это совещательный орган, который образован для рассмотрения наиболее важных вопросов о социальной защите граждан, попавших в трудную жизненную ситуацию, в том числе детей, оставшихся без попечения родителей, инвалидов и иных групп граждан, охраны здоровья граждан и выработки предложений, направленных на совершенствование государственной политики в указанной сфере¹. Таким образом, это также структура, участвующая в реализации государственной поддержки большинства конституционно-опосредованных адресатов.

Более специализирована деятельность Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите. Комиссия является координационным органом, образованным для обеспечения единого государственного подхода к решению проблем защиты прав и законных интересов несовершеннолетних².

Основными задачами Комиссии, в частности, являются:

- координация деятельности федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, связанной с обеспечением исполнения законодательства в сфере профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, защиты их прав;

- выработка предложений и рекомендаций органам и учреждениям системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, а также организационно-методическое обеспечение деятельности федеральных органов исполнительной власти в указанной сфере.

Содержательно однородна и узконаправлена деятельность Координационного совета при Правительстве Российской Федерации по

¹ Постановление Правительства РФ от 8 октября 2012 г. № 1028 «О Совете при Правительстве Российской Федерации по вопросам попечительства в социальной сфере» (вместе с «Положением о Совете при Правительстве Российской Федерации по вопросам попечительства в социальной сфере») (ред. от 06.03.2015 г.) // СЗ РФ. 2012. № 42. Ст. 5719; 2015. № 11. Ст. 1607.

² Постановление Правительства РФ от 6 мая 2006 г. № 272 «О Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав» (вместе с «Положением о Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав») (ред. от 15.10.2014 г.) // Российская газета. 2006, 11 мая; СЗ РФ. 2014. № 43. Ст. 5892.

реализации Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 г. Данный совет образован в целях обеспечения взаимодействия федеральных и региональных органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, научных и других организаций при рассмотрении вопросов, связанных с реализацией Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 г.¹

Применительно к государственной поддержке конституционно-опосредованных адресатов важна деятельность Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации².

Так, в интересующем нас аспекте следует обратить внимание на подготовку Министерством труда и социальной защиты Российской Федерации ежегодного государственного доклада о положении детей и семей, имеющих детей, в Российской Федерации. Типично в его структуре обособлены следующие части³:

- введение;
- раздел об основных демографических характеристиках;
- раздел об уровне жизни семей, имеющих детей (раскрываются аспекты о социально-экономических условиях государственной политики в отношении семей, имеющих детей; дается оценка социально-экономического положения заявленных семей; приводятся сведения о государственных пособиях и дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей; перечислены меры налоговой поддержки соответствующих семей; даны характеристики пенсионного обеспечения семей, имеющих детей, государственной социальной помощи, денежных выплат семьям с детьми-инвалидами, государственной социальной помощи малоимущим семьям);
- раздел о жилищных условиях семей, имеющих детей (конкретизированы механизмы обеспечения жильем молодых семей,

¹ Постановление Правительства РФ от 6 февраля 2016 г. № 85 «О Координационном совете при Правительстве Российской Федерации по реализации Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года» (вместе с «Положением о Координационном совете при Правительстве Российской Федерации по реализации Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года») // СЗ РФ. 2016. № 7. Ст. 995.

² Постановление Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 610 «Об утверждении Положения о Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации» (ред. от 08.02.2017 г.) // СЗ РФ. 2012. № 26. Ст. 3528; 2017. № 7. Ст. 1093.

³ К примеру, Государственный доклад о положении детей и семей, имеющих детей, в Российской Федерации за 2015 год // <http://www.rosmintrud.ru/docs/mintrud/protection/355> (дата обращения 26.02.2017 г.).

имеющих детей, многодетных семей, а также детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей);

- раздел о состоянии здоровья женщин и детей, в котором помимо их оценки, представлены характеристики обязательного медицинского страхования женщин и детей, доступности квалифицированной медицинской помощи и лекарственного обеспечения женщин и детей, направлений; формирования здорового образа жизни;

- раздел о состоянии питания детей;

- раздел об образовании, воспитании и развитии детей, где подробно представлена информация о доступности дошкольных образовательных организаций; состоянии дел в общем, профессиональном и высшем образовании; воспитании и развитии детей; обучении детей с ограниченными возможностями здоровья; поддержке одаренных детей;

- раздел о развитии досуга детей и семей, имеющих детей, в котором, помимо этого раскрыты направления развития детского и семейного спорта, физической культуры и туризма, организации отдыха и оздоровления детей;

- раздел о трудовой занятости подростков и родителей, имеющих детей с подробным изложением условий и режимов труда и отдыха подростков и родителей, имеющих несовершеннолетних детей, соблюдения трудовых прав подростков и мер по недопущению вовлечения несовершеннолетних в наихудшие формы детского труда; содействия занятости подростков, в том числе детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, детей-инвалидов и детей, состоящих на учете в органах внутренних дел; возможностей получения дополнительного профессионального образования, профессионального обучения родителей с детьми дошкольного возраста, в том числе многодетных родителей и родителей, имеющих детей-инвалидов; содействия совмещению родителями приносящей доход деятельности с выполнением семейных обязанностей, в том числе путем развития форм присмотра и ухода за детьми);

- раздел о профилактике семейного неблагополучия, социального сиротства и жестокого обращения с детьми (содержит информацию о развитии системы социального обслуживания семьи и детей; предоставлении социальных услуг семьям, имеющим детей, и детям, в том числе находящимся в социально опасном положении; предоставлении социальных услуг семьям, имеющим детей-инвалидов; развитии социального патроната в отношении семей, находящихся в социально опасном положении; устройстве детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семьи; устройстве детей в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей; деятельности органов внутренних дел по

профилактике семейного неблагополучия и жестокого обращения с детьми; деятельности органов опеки и попечительства, органов управления в сфере образования, здравоохранения, социальной защиты населения и органов по делам молодежи по профилактике семейного неблагополучия и жестокого обращения с детьми; деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав);

- раздел об укреплении института семьи, духовно-нравственных традиций семейных отношений;

- раздел о профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних и в отношении несовершеннолетних;

- раздел о положении несовершеннолетних, которые находятся в специальных учебно-воспитательных учреждениях для обучающихся с девиантным (общественно опасным) поведением;

- раздел о положении несовершеннолетних, отбывающих наказание в воспитательных колониях;

- заключение.

В целом, считая подготовку подобного рода доклада положительной практикой, все-таки видится, что информация в нем была бы более полной, если включить данные о реализации государственной поддержки в отношении отцовства.

Резюмируя основные положения данной работы, отметим, что стабильность институтов государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, на наш взгляд, связана с их конституционной природой, а эффективность функционала мы связываем с его динамичным реагированием на возникающие проблемы.

Табунщиков Андрей Тихонович

доцент кафедры гражданского права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

ОПРЕДЕЛЕНИЕ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Трудно назвать проблему, которая вызывала бы более оживленную и острую дискуссию в российской юридической науке, нежели вопрос об определении размера денежной компенсации за причиненный моральный вред. Как справедливо подмечено в цивилистической литературе, все

существующие подходы к решению проблемы определения размера денежной компенсации за причиненный моральный вред условно можно разделить на две группы: 1) на основе судебного усмотрения; 2) исходя из единого алгоритма подсчета¹.

Суть первого подхода состоит в невозможности предварительной денежной оценки размера компенсации за причиненный моральный вред ввиду высокой вариативности конкретных ситуативных данных, а отсюда и предложение отдать ее исключительно на усмотрение суда².

Что касается второго подхода, то его сторонниками были высказаны различные точки зрения как относительно критериев оценки компенсации морального вреда, так и методик по их учету. Так, по мнению М.Н. Малеиной, в качестве определения размера компенсации должна учитываться «общественная оценка фактического обстоятельства, вызвавшего дискомфорт, а не субъективное восприятие потерпевшего»³. По утверждению цивилиста «размер компенсации должен возрастать с учетом количества осведомленных о происшествии»⁴.

В свою очередь, С.С. Шипшин, А.Н. Калинина и Д.В. Бердников считают, что при определении размера компенсации за причиненный моральный вред необходимо следующие критерии: 1) длительность (устойчивость, обратимость), степень выраженности, глубину (интенсивность) страданий; 2) ситуацию причинения страданий; 3) наличие причинно-следственной связи между действиями причинителя и страданиями пострадавшего; 4) индивидуально-психологические особенности пострадавшего⁵.

А.Л. Южанинова считает, что «степень страданий должна оцениваться интенсивностью физических страданий (тяжелые, средней тяжести, легкие), их последствиями (функциональные, органические, хронические), а также интенсивностью переживаний в связи с физическими страданиями (сильные, умеренные, слабые)»⁶.

Для определения размера денежной компенсации, другой отечественный цивилист В.Я. Понарин предлагает использовать два метода:

¹ Погосова З.М., Сидоров В.Н., Редчиц М.А. Компенсация морального вреда, причиненного совершением преступления // Закон. 2014. № 4. С. 167.

² Беляцкий С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда. М., 1996. С. 19.

³ Малеина М.Н. Компенсация за неимущественный вред // Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 5. С. 28.

⁴ Там же. С. 29.

⁵ Шипшин С.С., Калинина А.Н., Бердников Д.В. Методические рекомендации по производству судебно-психологической экспертизы по делам о компенсации морального вреда // Теория и практика судебной экспертизы. 2010. № 4 (20). С. 311.

⁶ Южанинова А.Л. Судебно-психологическая экспертиза по делам о компенсации морального вреда. Саратов, 2000. С. 14.

«поденный» и «посанкционный». При использовании «поденного» метода предлагается принимать во внимание количество дней в году и учитывать долю ежемесячного заработка виновного, приходящегося на один день. Суть «посанкционного» метода сводится к установлению денежной компенсации за причиненный моральный вред в зависимости от размера санкции, предусмотренной статьей Уголовного кодекса, применяемой к подсудимому. При этом предлагается за каждый месяц лишения свободы взыскивать с виновного один минимальный месячный размер оплаты труда¹.

Отдельного внимания, на наш взгляд, заслуживают работы тех авторов, которые при расчете размера денежной компенсации за причиненный моральный вред предлагают использовать специальные математические формулы. Так, например, А.М. Эрделевский для облегчения учета критериев компенсации морального вреда предлагает использовать разработанную им следующую специальную формулу: $D = d \times fv \times i \times c \times (I - fs) \times p$; где D – размер компенсации действительного морального вреда; d – размер компенсации презюмируемого морального вреда; fv – степень вины причинителя вреда, предлагаемая в пределах: $0 \leq fv \leq 1$; i – коэффициент индивидуальных особенностей потерпевшего, при этом $0 \leq i \leq 2$; c – коэффициент учета заслуживающих внимания фактических обстоятельств, при этом $0 \leq c \leq 2$; fs – степень вины потерпевшего, при этом $0 \leq fs \leq 1$; p – коэффициент имущественного положения причинителя вреда, который, по мнению составителя формулы, должен быть помещен в пределы от 0,5 до 1 включительно.

Для коэффициента, отражающего степень вины причинителя вреда, автор предлагает использовать следующие значения: 0,25 – при наличии простой неосторожности; 0,5 – при наличии грубой неосторожности; 0,75 – при наличии косвенного умысла и 1 – при наличии прямого умысла.

Для коэффициента, отражающего степень возможной вины потерпевшего, автор предлагает значение 0,5 при грубой неосторожности потерпевшего, а при наличии любого вида умысла – равным 1, что равносильно отказу в компенсации морального вреда в соответствии с п. 1 ст. 1083 ГК РФ².

Н.И. Толстикова предлагает свою универсальную формулу для определения размера денежной компенсации за причиненный моральный вред: моральный вред = МН (в месяцах) × МРОТ × КВП × СНС, где МН – максимальное наказание за совершенное подсудимым преступление; МРОТ

¹ Понарин В. Я. Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России. Воронеж, 1994. С. 84-85.

² Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. М., 1997. С. 133.

– минимальный размер оплаты труда; КВП – коэффициент вины подсудимого (наказание, полученное подсудимым по приговору суда за совершенное им преступление и определяемое в виде какой-либо части от максимального размера наказания по данной статье и части УК РФ); СНС – степень нравственных страданий потерпевшего, которая определяется по шкале на основе заключения судебно-психологической экспертизы: 0 – отсутствие каких-либо страданий; 1 – в рамках нормальных, естественных среднечеловеческих переживаний; 2 – сильные страдания, переживания; 3 – очень сильные переживания, страдания, вызванные в том числе наступлением тяжелых последствий совершенного преступления¹.

Погосова З.М., В.Н. Сидоров и М.А. Редчиц проанализировав формулы, предложенные А.М. Эрделевским и Н.И. Толстиком и пришли к выводу, о необходимости внесения в эти формулы поправочных коэффициентов. По мнению цивилистов, сделав этот коэффициент единственным, зависящим от усмотрения судьи, можно будет облегчить подсчет компенсации морального вреда для всех заинтересованных участников судопроизводства².

Отметим, что идея о введении поправочных коэффициентов в юридической науке далеко не нова. Так, еще в 2008 г. В.И. Манукян считал, что любая формализованная методика расчета морального вреда должна строиться на некоем начальном параметре и различных поправочных коэффициентах³. Наличие неких поправочных коэффициентов, на наш взгляд, в конечном итоге может привести к непрозрачности произведенных расчетов на практике.

Следует согласиться с точкой зрения тех авторов, которые считают, что разработка числовых выражений компенсации, основанных на обстоятельствах причинения вреда (тяжесть инкриминированного деяния, количество инкриминированных составов, длительность уголовного преследования, системы и виды примененных мер процессуального принуждения и т. п.), должна дополняться проведением специальных исследований, которые объективируют особенности индивида, степень и глубину его физических и нравственных страданий⁴.

¹ Толстик Н. И. Возмещение морального вреда (математика на службе права) // Вестник института: преступление, наказание, исправление. Вологда: Изд-во ВИПЭ ФСИН России, 2008. № 3. С. 71-74.

² Погосова З. М., Сидоров В. Н., Редчиц М. А. Компенсация морального вреда, причиненного совершением преступления // Закон. 2014. № 4. С. 175.

³ Манукян В. И. Моральный вред: право, практика, опыт. Киев: Истина, 2008. С. 169.

⁴ Верещагина А. В. О факторах, влияющих на размер компенсации морального вреда, причиненного незаконными действиями дознавателя, следователя, прокурора и суда в ходе

Поскольку сам факт проявления морального вреда представляет собой сугубо индивидуальное и иногда не поддающееся проявлению вовне явление, мы сталкиваемся с неразрешимой проблемой доказывания индивидуальных особенностей потерпевшего в каждом конкретном случае. Мы склонны полагать, что для единообразного толкования индивидуальных особенностей потерпевшего, целесообразно использовать обстоятельства, присущие всем физическим лицам, исключая их персонификацию. В качестве таковых следует учитывать пол, возраст потерпевшего и продолжительность периода, в течение которого потерпевший до своей смерти переносил психические страдания.

По такому пути идут и развитые государства Европы. Так, например, в Германии при определении размера возмещения суды принимают во внимание продолжительность периода, в течение которого потерпевший переносил боль и страдания. Как правило, чем короче этот период, тем ниже установленный размер выплат¹. Возраст, в частности пожилой, обычно влияет на размер возмещения в сторону его снижения и наоборот, сокращение предстоящей жизни, влекущее за собой психические страдания, обычно является основанием для увеличения размера выплаты. Кроме того, при определении размера компенсации во внимание принимается и пол потерпевшего. Считается, что вредное воздействие на девушек и молодых женщин оказывается сильнее, чем на мужчин того же возраста².

В Англии для определения размера возмещения психического вреда используется Тарифная схема, определяющая зависимость размера компенсации от временных рамок претерпевания психического вреда (например, минимальный предел – психический вред продолжающийся от 6 до 16 недель, оценивается в 1 тыс. фунтов стерлингов, максимальный, выразившийся в постоянной утрате жизненной активности, оценивается в 20 тыс. фунтов стерлингов)³.

Такой подход представляется нам верным, поскольку он устанавливает ориентиры и пределы для правоприменителя, оставляя вместе с тем свободу для судебного усмотрения и учета особенностей конкретного дела.

осуществления уголовного судопроизводства (на материалах судебной практики) // Государство и право. 2013. № 4. С. 54.

¹ Например, родственникам потерпевшего, умершего на 19-й день после причинения вреда, была назначена компенсация в размере 6 тыс. марок (OLG Koblenz VRS 67/1984), а родственникам потерпевшего, умершего через четыре недели, – 15 тыс. марок (OLG Karlsruhe, Neue juristische Wochenschrift 1978, 1201).

² OLG Gelle, Neue juristische Wochenschrift 1968, 1677; OLG Oldenburg, Versicherungsrecht 1975, 742.

³ Napier and Wheat. Recovering Damages for Psychiatric Injuri. Blackstone Press limited, 1995. P. 176.

Умарова Амала Алиевна
старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса
Чеченский государственный университет
(Россия)

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПРАВОВЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ И ЗАПРЕТОВ: ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

При рассмотрении методов и средств правового регулирования одним из наиболее сложных и дискуссионных в юридической науке представляется вопрос об автономности понятия «правовые ограничения», а также его разграничении со смежными юридическими понятиями, и, особенно, с правовыми запретами.

Так, например, Ф.Н. Фаткуллин фактически отождествляет ограничения и запреты, характеризуя ограничение как «понятие, близкое к запрету, однако рассчитанное не на полное вытеснение того или иного общественного отношения, а на удержание его в жестко ограничиваемых рамках»¹. То есть ограничение автором понимается как запрет, реализованный не в полном объеме.

Собственной точки зрения на проблему исследования придерживается Н.М. Семенюта, который определяет ограничение как вспомогательную форму воздействия права: «правовое ограничение как юридическая форма представляет собой установление исключений, изъятий из конкретного запрета или дозволения, введение различных обременений или дополнительных условий для возникновения возможности пользоваться каким-либо правом или исполнять какую-либо обязанность»². Однако достаточно весомых аргументов в подтверждение высказанной позиции относительно подчиненного положения ограничений в отношении иных способов регулирования данным автором не приводится.

Ряд авторов, напротив, рассматривают правовое ограничение как более объемное (родовое) понятие в отношении к правовому запрету, суть которого можно представить формулой: «всякий запрет – есть ограничение, но не всякое ограничение в сфере права – запрет».

По мнению Н.М. Приходько, под правовыми ограничениями (в качестве правовых средств) понимается «направленное на удержание субъекта права в определенных рамках с целью упорядочения общественных

¹ Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Казань, 1987.

² Семенюта Н.Н. Запреты и ограничения в правовом регулировании трудовых отношений в Российской Федерации: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2000.

отношений путем обеспечения интересов контрсубъекта». По форме выражения данным автором выделяются следующие виды правовых ограничений: запрет, приостановление, обязанности, умаление прав, пределы, лимиты, цензы, наказания, меры принуждения и пресечения, изъятия¹.

Еще более распространено трактует способы ограничения А.А. Подмарев, относя к ним: 1) абсолютный запрет – запрет на осуществление права или свободы в целом; 2) относительный запрет – это запрет на конкретное воплощение права и свободы, то есть установление границ поведения; 3) вторжение в права и свободы государственных органов (присущие активные действия правительства и пассивным поведением личности); 4) обязанности; 5) ответственность².

Данные точки зрения, как представляется, следует оговорить отдельно и чуть более подробно. С одной стороны, «широкое» рассмотрение правовых ограничений, безусловно, позитивно с позиции развития представлений о тех или иных правовых явлениях, с другой стороны, данный «инновационный» подход должен вписаться в рамки традиционных логических конструкций. И, с этой точки зрения, рассмотрение юридических обязанностей, запрета или ответственности в собственно правовом смысле как понятий, тождественных ограничениям или как форм таковых добавляет последним дополнительную неопределенность. И в данном контексте отождествление правовых ограничений, юридических обязанностей и ответственности требует определенной осторожности и не допускает произвольности.

Учитывая приведенные точки зрения, попытаемся изложить свою точку зрения относительно сущности правового ограничения, в том числе и по вопросу его соотношения с другими способами правового регулирования (в частности, запретами и обязываниями).

Прежде всего, очевидно, нет необходимости рассматривать ограничение (по аналогии с дозволениями, запретами и предписаниями) как способ правового регулирования в силу того, что последнее выступает не способом, а результатом, который может достигаться под воздействием этих способов. Правовое ограничение в этом значении выступает как некое обобщающее понятие, реализуемое через все перечисленные выше способы

¹ Приходько И.М. Ограничения в российском праве (проблемы теории и практики). Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 20-22.

² Подмарев А.А. Концепция ограничения прав и свобод человека и гражданина в Конституции Российской Федерации 1993 года // Конституционное развитие России. Межвузовский сборник научных статей. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2005. Вып. 6. С. 127-131.

правового регулирования (но, в большей степени, все же через запреты и позитивные обязывания – авт.).

Данный подход прослеживается и в отраслевых исследованиях, посвященных правовым ограничениям.

Так, Д.М. Брыкин полагает, что ограничение прав и свобод граждан есть «осуществляемое с соблюдением формальных и материальных критериев установление в законодательных актах условий, *запрещений и обязанностей* (курсив наш – авт.), стесняющих реализацию субъективных прав и свобод, а равно увеличение полномочий органов государственной власти и их должностных лиц, результатом чего является уменьшение вариантов возможного поведения, составляющих содержание субъективных прав и свобод граждан»¹.

Что же касается соотношения ограничения и запрета (или обязывания) по объему (общего и частного), то, считаем, что ограничение становится правовым запретом или обязанностью только в диспозиции конкретной нормы права, и только тогда подобным взгляд на их соотношение можно признать обоснованным.

Применительно к соотношению ограничения как некоего процесса (результата) и общего запрета, позитивного обязывания как способов правового регулирования, то здесь ограничение реализуется посредством последних и может выражаться во временном изменении объема субъективного права (его умалении, полном лишении, приостановлении), установлении конкретных запретов, обязанностей, лимитов, цензов, мер наказания, принуждения и т.д.

Умарова Мадина Алиевна

старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса

Чеченский государственный университет

(Россия)

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ПРИЗНАКАХ МЕХАНИЗМА СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ

Представляется, что для уяснения сущности рассматриваемого понятия следует в первую очередь обратиться к этимологии термина. Во многих словарях слово «механизм» применительно к социальной сфере трактуется как «система, устройство, определяющие порядок какого-нибудь

¹ Брыкин Д.М. Принципы ограничения прав и свобод граждан в условиях особых правовых режимов // Бизнес в законе. 2010. № 4. С. 9.

вида деятельности»¹, «последовательность состояний, процессов, определяющих собою какое-нибудь действие, явление»², «последовательность действий, состояний, определяющих процесс или явление»³. Таким образом, механизм позиционируется в качестве динамической составляющей процесса или явления. В переводе с немецкого (Mechanismus), французского (mécanisme), греческого (греч. Μῆχανῆ) механизм есть орудие, машина. Это: 1. Внутреннее устройство машины, прибора, аппарата, приводящее их в действие (часовой механизм); 2. перен. Система, устройство, определяющие порядок какого-нибудь вида деятельности, процесса⁴. Уместно сослаться на такое мнение Н.В. Макарейко: «Полагаем, что использование термина «механизм» позволяет увидеть не только набор определенных элементов, но и понять логику их реализации, то есть представить правовые средства, как в статическом, так и динамическом состоянии»⁵.

Из изложенного следует вывод о том, что главное назначение механизмов вообще состоит в достижении с помощью различных средств, методов и способов в соответствии с определенной процедурой (схемой) соответствующих целей. Что касается определения понятия механизма судебного контроля, то изучение научной литературы в этом направлении показало практическое отсутствие в теории права разработанной (научно освоенной) дефиниции «механизм судебного контроля». Хотя, справедливости ради, надо заметить, что в некоторых работах встречается это понятие, но оно лишено всякой смысловой нагрузки, употребляется без увязки со смысловым содержанием, произвольно. К примеру, в статье с названием о международных судебных органах в механизме контроля (подчеркнуто нами – авт.) за соблюдением прав человека в современном мире ее автор И.В. Гончаров ни словом не обмолвился о таковом, то есть о механизме судебного контроля⁶. Ни единого слова об этом понятии нет и в статье А.Н. Ахпанова, В.А. Азарова и А.В. Амиргалиева, хотя в ее названии «Пределы и механизм судебного контроля в стадии досудебного расследования: анализ проекта УПК республики Казахстан» речь конкретно

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1968. С. 341.

² Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М., 2000.

³ Словарь бизнес-терминов // Академик.ру. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/business>.

⁴ https://slovari.yandex.ru/~книги/Толковый_%20словарь_%20иноязычных_%20слов/Механизм.

⁵ Макарейко Н.В. Механизм правового обеспечения экономической безопасности // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2008. № 1 (8). С. 17.

⁶ Гончаров И.В. Международные судебные органы в механизме контроля за соблюдением прав человека в современном мире // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2012. № 3. С. 75-79.

идет именно о механизме судебного контроля¹. Аналогичное положение наблюдается и в коллективной работе К.М. Сманалиева и К.А. Жумадылова под названием «О механизме судебного контроля над проведением следственных действий, затрагивающих конституционные права граждан»².

Вместе с тем, что примечательно, на международном уровне понятие «механизм судебного контроля» уже устоялось, вошло в обиход и используется в официальных документах. Так, в Докладе Группы мудрецов Комитету Министров Совета Европы по реформированию Европейского Суда предлагается следующее: «Для того, чтобы предложить реформы, основанные на вышеизложенных соображениях, Группа изучила ряд мер, связанных, в частности, с функционированием системы судебного контроля, созданной в рамках Конвенции, а также с децентрализованными действиями на уровне государств-членов. Сочетание различных принятых предложений должно обеспечить эффективное функционирование механизмов контроля в долгосрочной перспективе. Меры, предлагаемые Группой, касаются структуры и изменений судебного механизма, отношений между Судом и государствами - участниками Конвенции, альтернативных (несудебных) или дополнительных средств по урегулированию споров, а также институционального статуса Суда и судей»³. Следует также упомянуть и Информационное письмо Высшего (теперь уже бывшего) арбитражного суда Российской Федерации от 20.12.1999 года № С1-7/СМП-1341, в котором говорилось буквально следующее: «В результате присоединения к юрисдикции Европейского суда российские механизмы судебного контроля за соблюдением имущественных прав участников экономического оборота в Российской Федерации получили поддержку в виде международного судебного контроля. Это означает, что компетенция арбитражных судов по рассмотрению имущественных споров и компетенция Европейского суда по рассмотрению жалоб на нарушение имущественных прав взаимосвязаны»⁴. Однако в этом письме, кроме упоминания, понятия механизма судебного контроля не содержится.

¹ Ахпанов А.Н., Азаров В.А., Амиргалиев А.В. Пределы и механизм судебного контроля в стадии досудебного расследования: анализ проекта УПК республики Казахстан // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 1. С. 154-161.

² Сманалиев К.М., Жумадылов К.А. О механизме судебного контроля над проведением следственных действий, затрагивающих конституционные права граждан // Таврический научный обозреватель. 2016. № 11 (16). С. 194-197.

³ Доклад Группы мудрецов Комитету министров Совета Европы от 15 ноября 2006 г. Электрон. текстовые дан. Режим доступа: <http://www.sudprecedent.ru>.

⁴ Информационное письмо ВАС РФ от 20.12.1999 № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие» // Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.

Таким образом, есть все основания говорить о том, что к настоящему времени в теории права отсутствует научное освоение как самого понятия «механизм судебного контроля», так и его сущности и содержания, что, полагаем, негативным образом сказывается на эффективности (ее повышении) судебного контроля в целом. Думается, что критическое и в преломлении к предмету нашего исследования осмысление подходов, имеющих в юридической науке относительно механизма контрольной деятельности в целом, в определенной степени позволяет высказать и собственное суждение по рассматриваемому вопросу, то есть предложить своего рода систему признаков механизма судебного контроля, в числе которых:

1. Обязательность нормативно-правового закрепления (подзаконность). Это означает, что механизм судебного контроля обязательно сформирован на основе соответствующих нормативно-правовых актов (законов), и он должен функционировать на законных основаниях.

Как верно отмечает Г.С. Беляева, «закрепление правовых механизмов в нормативно-правовых актах различного уровня посредством письменной формы позволяет: четко обозначить комплекс правовых средств, используемых для регулирования (охраны) общественных отношений. Это необходимо как для правоприменителя, так и иным субъектам, реализующим право; предоставить субъектам информацию о правилах поведения и тем самым настроить (мотивировать) их на правомерное поведение»¹.

2. Специфическое целеполагание (цель), что заключается в направленности механизма судебного контроля на решение стоящих перед субъектами судебного контроля задач и достижение соответствующих целей, главной из которых является обеспечение законности и соблюдение прав и законных интересов общества и государства;

3. Результативность, как непреходящий признак механизма судебного контроля, выражающийся в достижении позитивного результата, решении и реализации поставленных задач и целей в полном объеме (мы бы сказали, в законченном и окончательном варианте – авт.). Здесь надо заметить, что такой признак судебного контроля, как результативность, напрямую зависит от эффективности судебного контроля и его механизма, и об этом в настоящей работе еще будет сказано.

4. Системный и комплексный характер механизма судебного контроля. В самом общем виде это означает, что названный механизм – это

¹ Беляева Г.С. Правовой механизм: к вопросу об определении понятия и установлении признаков // Административное и муниципальное право. 2016. № 2 (98). С. 174-175.

своеобразная система (совокупность) правовых средств, носящих комплексный характер (права и обязанности, запреты и дозволения, принципы и презумпции и т.д.).

5. Особый субъектный состав этого механизма (суды и судьи как носители судебной власти). Сюда же следует причислить, как механизм действия права, так и идеологические средства (правовая культура, правовое сознание, правовое воспитание и т.д.).

6. Властность – этот признак, как уже отмечалось, присущ контрольной деятельности в целом. Не случайно Конституционный Суд РФ назвал государственный контроль (надзор) государственно-властным институтом¹.

По верному утверждению Д.Н. Бахраха, «реализация контроля обеспечивается возможностью применения различных видов государственного принуждения»².

Е.Е. Тонков и С.В. Масалытина утверждают, что «обязательный характер носит только судебное решение, что является характерной чертой судебного контроля»³. Естественно, этот признак является сущностной характеристикой механизма судебного контроля.

7. Универсальность – как известно, судебному контролю подвержены (могут быть подвержены) практически все государственные органы и их должностные лица, а также, в определенных случаях, действия граждан, если была нарушена законность в широком смысле этого понятия.

8. Самостоятельность, заключающаяся в том, что механизм судебного контроля функционирует (включается и действует) всегда самостоятельно там и тогда, где и когда органы (и субъекты) судебного контроля сами сочтут необходимым осуществить такой контроль без оглядки на другие органы власти вне их интересов, руководствуясь только положениями закона в соответствии со своей компетенцией.

9. Процедурность (процессуальность) механизма судебного контроля. Как и всякий другой, механизм судебного контроля невозможно представить вне процесса, это всегда контрольный процесс. По мнению В.М. Горшенева и И.Б. Шахова, контрольный процесс включает в себя информационный и коррекционный этапы и «контрольно-процессуальные стадии: установление

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 18.07.2008 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца четырнадцатого статьи 3 и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» в связи с жалобой гражданина В.В. Михайлова» // СЗ РФ. 2008. № 31. Ст. 3763.

² Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник. М., 2000. С. 395.

³ Тонков Е.Е., Масалытина С.В. Юридические формы государственной деятельности: развитие в условиях политико-правовой модернизации. М., 2010. С. 209.

фактических обстоятельств дела; анализ фактических данных, доказательств; выбор и анализ норм; если контроль связан с применением права, решение дела, выраженное в акте применения права»¹.

10. Гарантированность функционирования механизма судебного контроля системой государственных (включая и юридические) гарантий, что позволяет этому механизму быть результативным и эффективным.

Наряду с изложенным, в систему признаков механизм судебного контроля следует также включить оптимальность, оперативность и научность, сущность которых общеизвестна и, полагаем, не требует пояснений (характеристики). Таково наше видение той системы признаков механизма судебного контроля, которая позволяет вскрыть и уяснить его сущность, а также сформулировать его авторское определение.

Итак, сущность механизма судебного контроля заключается в необходимости обеспечения² законности и соблюдения (защиты) прав и законных интересов общества и государства путем исследования судом всех обстоятельств рассматриваемого юридического дела для принятия (выполнения) соответствующего процессуального решения, в окончательном варианте разрешающем это дело.

В свою очередь, механизм судебного контроля – это системное, комплексное и упорядоченное организационно-правовое образование, включающее в себя особый субъектный состав (управомоченных органов и должностных лиц), осуществляющий контрольно-надзорную (юридическую) деятельность, характеризующуюся универсальностью, властью и самостоятельностью и реализуемую в специфической процессуальной форме с применением правовых средств и в целях обеспечения законности и правопорядка, соблюдения (защиты) прав и законных интересов общества и государства.

¹ Горшенев В.М., Шахов И.Б. Контроль как правовая форма деятельности. М., 1987. С. 24-25, 60-84.

² Обеспечить – сделать что-либо возможным, действительным, реально выполнимым // Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1990. С. 424.

Федорященко Алексей Сергеевич
доцент кафедры трудового и предпринимательского права
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук
(Россия)

ТОВАРНЫЙ ЗНАК В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

Для современного периода развития гражданских правоотношений в России характерным является постоянно возрастающее осознание важности интеллектуальной собственности, в том числе средств индивидуализации товаров, работ, услуг (товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований и т.д.). В данной сфере, на наш взгляд, целесообразным является исследование опыта других государств, сопоставления их законодательства с правовыми актами РФ.

Так, например, в Республике Беларусь правовая регламентация интеллектуальной собственности осуществляется Гражданским кодексом Республики Беларусь¹ и Законом Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания»². В Украине правоотношения по поводу товарного знака регулируются, прежде всего, Гражданским Кодексом Украины³ и Законом Украины «Об охране прав на знаки для товаров и услуг»⁴. В Российской Федерации отношения, возникающие в связи с правовой охраной и использованием товарных знаков, регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации⁵.

Начать анализ положений законов России и зарубежных государств следует с рассмотрения используемой терминологии. В российском законе употребляется термин «товарный знак», его определение дается в статье 1477 Гражданского кодекса РФ. Под товарным знаком законодатель понимает обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. Статья 1070 Гражданского кодекса Беларуси (и соответственно статья 1 Закона РБ «О товарных знаках и знаках обслуживания») гласит, что товарным знаком и

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7.12.1998 // <http://www.pravo.by>.

² Закон Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» от 5.02.1993 // <http://www.pravo.by>.

³ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // Інформаційний бюлетень НКРЕ. 2003. № 7.

⁴ Закон Украины «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.1993 // Відомості Верховної Ради (ВВР). 1994. № 7. Ст. 36.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. N 52 (1 ч.). Ст. 5496.

знаком обслуживания (далее – товарный знак) признается обозначение, способствующее отличию товаров и (или) услуг одного лица от однородных товаров и (или) услуг других лиц.

Нужно заметить, что украинские нормотворцы используют два термина – «знак», то есть обозначение, с помощью которого товары и услуги одних лиц отличаются от однородных товаров и услуг других лиц (статья 1 вышеназванного закона) и «торговая марка» - любое обозначение или любая комбинация обозначений, которые пригодны для выделения товаров (услуг), которые производятся (предоставляются) одним лицом, от товаров (услуг), которые производятся (предоставляются) другими лицами (статья 492 ГК Украины). Термин «торговая марка» также используется в российской практике, но при этом данное использование носит скорее бытовой характер, и законодательно не признается. Как правильно отмечает А.М. Цапенко, у нас в стране сложилась традиция, когда специалисты смежных областей деятельности (маркетологи, юристы, патентоведы) употребляют разные термины для обозначения одного и того же объекта или путают смежные, хотя и взаимно дополняемые понятия... Термин «торговая марка» является калькой с английского словосочетания «trade mark», хотя правильным переводом с английского является именно «товарный знак», и в юридической практике стран общей системы права этот термин обозначает именно зарегистрированный товарный знак¹. На наш взгляд, целесообразным является использование единого термина, будь то «товарный знак», либо «торговая марка», тем более, если под ними понимаются если не равные, то, по крайней мере, очень близкие понятия.

Что касается объема понятий, то здесь нужно указать на отличие подходов законодательных органов. Российский и белорусский законы предусматривают отделение «знака обслуживания» от «товарного знака», что нам кажется вполне оправданным, поскольку вряд ли можно поставить знак равенства между товаром, работой и услугой. Украинское законодательство такого различия не делает.

В обозначении разновидностей товарных знаков в разных государствах нет особенных различий. В Беларуси в качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные обозначения, включая имена собственные, сочетания цветов, буквенные, цифровые, изобразительные, объемные обозначения, включая форму товара или его упаковку, а также комбинации таких обозначений. Иные обозначения могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков в случаях, предусмотренных законодательными

¹ Цапенко А.М. Брэндинг на IT рынке // Правовая система Консультант Плюс. 2006.

актами (статья 1070 ГК РБ). В Украине в качестве товарных знаков могут выступать: слова, буквы, цифры, изобразительные элементы, комбинации цветов (статья 492 ГК Украины). В России – словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации (статья 1482 ГК РФ).

И все же, несмотря на некоторую схожесть норм законов разных стран о товарном знаке, хотелось бы отметить некоторые моменты, более четко обозначенные в законодательстве Украины. Гражданское законодательство России фактически умалчивает о защите товарных знаков, зарегистрированных за рубежом или имеющих международную регистрацию, говорится лишь о том, что на территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации. Из вышесказанного можно сделать вывод, что Россия отказывается признавать торговые марки, зарегистрированные за рубежом, имеющие там широкую известность, но не нашедшие пока такой известности в России и не оговоренные пока не в одном международном договоре с Федерацией, тогда как Гражданский кодекс Украины четко указывает правовой статус подобных знаков (ч. 3 ст. 494 ГК Украины) – обретение права интеллектуальной собственности на торговую марку, которая имеет международную регистрацию или признанная в установленном законом порядке хорошо известной, не требует засвидетельствования. На наш взгляд, подобный опыт заслуживает внимания и может быть перенятым отечественными законодателями. Немаловажным представляется и то, что в ГК Украины особым образом подчеркивается связь неимущественного права на товарный знак с его имущественной составляющей. Так в статье 495 ГК идет четкое указание на конкретные имущественные права и на возможность их защиты. Как нам кажется, подобное акцентирование вряд ли можно назвать излишним, ведь право на товарный знак – одно из немногих неимущественных прав, теснейшим образом связанных с имущественными отношениями. Нарушение данного, казалось бы, нематериального права, может повлечь за собой не только недополучение прибыли правообладателем, но и фактически вызвать его банкротство вследствие подрыва деловой репутации или из-за невозможности конкурировать с хотя и контрафактным (чаще всего не соответствующим требованиям качества), но более дешевым товаром.

Хромова Екатерина Андреевна

магистрант 2 года обучения

Юридический институт НИУ «БелГУ»

Купряшина Елена Александровна

доцент кафедры уголовного права и процесса

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук, доцент

(Россия)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 159.3 УК РФ

Невозможно представить современную платежную систему России без использования банковских платежных карт, вошедших в обиход и ставших обыденным средством оплаты услуг. На сегодняшний день большую популярность приобретает онлайн оплата услуг банковской картой путем ввода данных карты. При этом транзакция проходит с применением технических средств и компьютерных программ в так называемом «виртуальном пространстве». В связи с чем появляются все новые, более изощренные способы мошенничества. Заметна неблагоприятная динамика роста преступлений в банковской сфере. Что в последующем может привести к дестабилизации экономики Российской Федерации, снижения уровня доверия граждан и коммерческих организаций к банкам.

Федеральным законом от 29.11.2012 № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» уголовное законодательство было восполнено дополнением ряда специальных составов мошенничества, предусматривающих в зависимости от способа совершения преступления ответственность.

В том числе уголовное законодательство было восполнено ст. 159.3 УК РФ, закрепившей уголовное наказание за хищение чужого имущества, совершенное с использованием поддельной или принадлежащей другому лицу кредитной, расчетной или иной платежной карты путем обмана уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации.

Буквальное толкование диспозиции ч. 1 ст. 159.3 УК РФ позволяет вывести отличительные признаки объективной стороны, разграничивающие данный вид мошенничества от других видов: средство совершения преступления (платежная карта) и способ его совершения (обман уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации).

При характеристике платежных карт как средства совершения преступления, как правило, включают только дебетовые, кредитные и карты, предусмотренные Положением об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием, утвержденным Банком России 24 декабря 2004 г. № 266-П¹. Неверным будет рассмотрение в качестве средства совершения преступления иных пластиковых карты, например, скидочных, топливных. В ст. 159.3 УК РФ речь идет именно о платежных картах. Согласно ст. 140 ГК РФ под платежным средством в Российской Федерации понимаются деньги (рубль), платежи осуществляются путем наличных и безналичных расчетов. Соответственно платёжной картой может выступать только та карта, которая обеспечивает возможность осуществления безналичных платежей, т.е. платежей, совершаемых за счет средств находящихся на счету банка. Иные карты используются, например, на условиях публичной оферты бонусной программы, и не имеют статуса платежных карт, а лишь позволяют владельцу карты получить от лица покупателя определенные скидки на покупку товара.

Значительное внимание следует обратить на способ совершения преступления, которым в анализируемой статье УК РФ выступает обман уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации путем использования поддельной или принадлежащей другому лицу карты. В науке уголовного права данный вопрос решается по-разному, есть сторонники придерживающиеся мнения о том, что обман при использовании платежных карт имеет место только тогда, когда используется изготовленная на имя лица совершающего преступление поддельная банковская карта, а равно, когда используется банковская карта подлинная, но в сочетании с поддельными документами, на имя владельца банковской карты. Сторонники же другой позиции полагают, что для признания наличия обмана достаточно того, чтобы виновный с умыслом на хищение использовал данную карту в присутствии уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации.

В ранее действующем постановлении (Постановления от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате») в п. 13 Пленум Верховного Суда РФ, было дано по данному поводу разъяснение, приводя при этом в качестве примера случаи, когда, используя банковскую карту для оплаты товаров или услуг в торговом или сервисном центре, лицо ставит подпись в чеке на покупку вместо законного владельца карты либо предъявляет поддельный паспорт на его имя.

¹ Вестник Банка России. 2005. № 17. 30 марта.

Соответственно ранее для квалификации преступления по статье 159.3 УК РФ использование чужой банковской карты должно было быть сопряжено с подделыванием либо непосредственно самой банковской карты либо же подделыванием документов держателя карты. В ныне действующем Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 48 указано в п. 17, что «действия лица следует квалифицировать по статье 159.3 УК РФ в случаях, когда хищение имущества осуществлялось с использованием поддельной или принадлежащей другому лицу кредитной, расчетной или иной платежной карты путем сообщения уполномоченному работнику кредитной, торговой или иной организации заведомо ложных сведений о принадлежности указанному лицу такой карты на законных основаниях либо путем умолчания о незаконном владении им платежной картой».

В настоящее время совершение покупки возможно посредством Apple Pay, являющимся распространенным и удобным способом оплаты товаров и услуг. Когда владелец карты, не доставая карту, посредством использования телефона, имеющего такую функцию, поднося его к терминалу оплаты, подтверждает оплату отпечатком пальца либо же РИН-кодом. В данном случае происходит считывание с карты информации бесконтактно с поступлением ее в компьютерную систему уполномоченного банка. В силу чего платежные карты на сегодняшний день вообще вытесняются.

Возникает вопрос: Можно ли отнести данный вид оплаты к способу совершения преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ.

Немаловажным остается также наличие ряда устройств и программного обеспечения в современном развивающемся обществе, которые позволяют злоумышленникам завладеть информацией, содержащейся на магнитной полосе платежной карты, и произвести клонирование банковской карты держателя с целью хищения денежных средств, находящихся на банковском счете, с которой скопирована информация. В последствии чего мошенник может использовать карту для оплаты товаров или услуг в торговом или сервисном центре, вводя ПИН-код, ставя подпись в чеке на покупку вместо законного владельца карты.

На наш взгляд, мошенничество с использованием платежных карт достаточно распространенное явление на практике, включающее в себя, простой и облегченный способ обмана, не справедливо отграничивать и выводить за рамки ст. 159 УК РФ. Не ясным остается вопрос, на каком основании законодатель в ч. 1 ст. 159.3 УК РФ устанавливает более мягкую санкцию, в которой не содержится лишения свободы, в то время как санкция ч. 1 ст. 159 УК РФ содержит до двух лет лишения свободы.

Полагаем, что в данном случае изменение норм УК РФ, увеличение наказания за преступление по данной статье УК РФ, введение более строгих санкций по сравнению существующими, не только послужит эффективным противодействием хищения в финансовой сфере, но и послужит превентивной мерой их профилактики, способствующей минимизации количества фактов незаконного завладения денежными средствами, находящимися на банковском счете.

Цуканов Олег Владимирович

доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент

Бочаров Вячеслав Анатольевич

доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

**ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО И ТОРГОВОГО ПРАВА
В ДУАЛИСТИЧЕСКИХ СИСТЕМАХ ЧАСТНОГО ПРАВА
ФРАНЦИИ И ГЕРМАНИИ**

Гражданское и торговое право, как во Франции, так и в Германии, развивались параллельно, в тесном взаимодействии более двухсот лет. Многие нормы и принципы гражданского и торгового права Франции и Германии были восприняты и легли в основу законодательств различных государств, однако в разных странах это взаимодействие имело разные модификации. Например, в Нидерландах и Италии отсутствует разделение гражданского и торгового права, тогда как во Франции и Германии гражданское и торговое право выступают отдельно в рамках частного права. С одной стороны, много общего в законодательстве и юридической науке этих двух государств, с другой стороны, – есть различия, анализ которых представляет интерес.

Первый аспект, который следует рассмотреть, – это источники права. К источникам гражданского права Франции относятся законы, административные акты нормативного характера, судебная практика и обычай. Во Франции гражданское право кодифицировано. Принятый 21 марта 1804 году Французский гражданский кодекс (ФГК), так называемый «Кодекс Наполеона», действует и до настоящего времени. Основой для

Гражданского кодекса Франции послужили ордонансы Кольбера, среди которых большой интерес для гражданского права представлял Ордонанс о гражданском судопроизводстве, а также Ордонанс, относящийся к сфере торгового права. В 1807 году, для регулирования экономических отношений между субъектами права, во Франции был введен в действие Французский торговый кодекс (ФТК). В результате такого исторического развития законодательства, во Франции в настоящее время, действует дуалистическая система частного права.

Как уже было отмечено, Французский гражданский кодекс (ФГК) оказал большое влияние на развитие гражданского законодательства многих стран Европы, Азии, Африки. Развитие гражданского и торгового законодательства Германии, не стала исключением, так уже в 1896 году появилось «Германское гражданское уложение» (ГГУ), а в 1897 году «Германское торговое уложение» (ГТУ), оба кодифицированных законодательных акта вступили в силу одновременно – 1 января 1900 года. С принятием данных нормативных правовых актов, Германская правовая система взяла за основу дуалистическую систему частного права Франции.

В свою очередь, «Германское торговое уложение» (ГТУ) бала взято за основу торгового законодательства Японии (Торговое уложение было принято в 1899 г.), Турции и некоторых других стран. В отличие от законодательных актов Франции, в Германии, законодательство, регулирующее гражданские и торговые отношения, было принято почти столетием позже – в другую историческую эпоху, но данное обстоятельство не отразилось негативно на развитии правовой и экономической системы Германии, экономика Германии стала одной из самых развитых экономик мира.

Гражданские кодексы Франции и Германии строятся на принципах формального равенства перед законом, свободы и неприкосновенности частной собственности, свободы договора. Но в ГГУ есть некоторые отступления: предусмотрены ограничения в отношении земельной собственности касательно мелких и средних наделов в пользу крупных транспортных предприятий и промышленных организаций (например, § 905, 906).

С точки зрения юридической техники и способа изложения нормы ГГУ имеют пандектную структуру, и содержат предписания общего характера, т.е. в большинстве случаев формулируются основные принципы гражданского права; материал Уложения располагается по научно и логически обоснованной системе, более строгой и четкой, чем в ФГК. Другой характерной особенностью ГГУ является, по выражению самих

немецких юристов, «каучуковость» его норм. Это означает, что положения ГГУ могут толковаться по-разному не только в юридической науке, но и при практическом применении норм. Такая особенность данного документа имеет неоднозначную оценку среди научных деятелей в области юриспруденции. Существует две противоположные точки зрения по этому вопросу. Согласно первой точке зрения, «каучуковость» норм позволяет экономить на нормотворчестве и применять уже существующие нормы к урегулированию вновь появляющихся правоотношений. Согласно другой точке зрения, указанная особенность документа создает возможности для судебного произвола¹.

Источником права во Франции признаются и обычаи, отсылки на которые содержатся в законодательных актах. Кроме того, в стране обычай применяется и независимо от закона. Именно такого рода обычай распространен в области торгового права Франции. Практика свидетельствует и о применении обычая против закона, например, торговые обычаи для торговых сделок в ряде случаев изменяют императивные нормы гражданского кодекса (установление в силу обычая презумпции солидарной ответственности нескольких должников, особые правила начисления процентов).

В Германии обычаю придается еще более важное значение. Он используется наравне с законом. По своей силе обычай в Германии равен закону и даже может его отменить.

В Германии судебной практике уделяется большее значение, чем во Франции. Формально судебная практика не признается источником права, но фактически им является.

В правовом регулировании субъектов права рассматриваемых стран также существуют расхождения. Во Франции и Германии положение физических лиц регулируется следующими законодательными актами: во Франции этому вопросу посвящена книга I ФГК «О лицах», в Германии – гл. I книги I ГГУ «Общая часть».

Особого внимания заслуживает вопрос о правовом положении несовершеннолетних как субъектах права. В соответствии с законодательством Франции ребенок считается несовершеннолетним до 18-летнего возраста. Его имуществом управляют родители или иные законные представители. Согласно ФГК, родители или опекуны совершают сделки от имени несовершеннолетнего, сам несовершеннолетний с согласия родителей

¹ Иванов К. К. Особенности законотворческого процесса в зарубежных странах (на примере Франции) // Молодой ученый. 2012. № 3. С. 291-294. URL <https://moluch.ru/archive/38/4353/> (дата обращения: 22.12.2017).

уже с 16 лет также может совершать сделки – заключать трудовой договор, распоряжаться заработной платой, делать вклады в банке, совершать некоторые сделки с имуществом.

В законодательстве Германии, особо отмечается, что до 18 лет ребенок считается недееспособным, тем не менее, несовершеннолетнему предоставлено право самостоятельного совершения сделок, это сделки следующего характера: 1) которые приносят несовершеннолетнему «правовую выгоду» (§ 107 ГГУ); 2) сделки в пределах средств, предоставленных несовершеннолетнему его законным представителем или с согласия последнего другим лицом для исполнения данной конкретной сделки или на «карманные расходы»; 3) сделки, совершаемые в ходе эксплуатации предприятия, на ведение которого несовершеннолетний получил согласие своего законного представителя (§ 112 ГГУ); 4) совершение и расторжение договора трудового найма и сделок, связанных с исполнением такого договора (§ 113 ГГУ)¹.

Можно отметить, что если рассматривать практическое применение гражданского и торгового законодательства Франции и Германии, наблюдается фактическое слияние норм гражданского и торгового права, поэтому эти две отрасли в обоих государствах выступают в совокупности.

Тем не менее, во Франции и Германии данные правовые институты имеют как сходства, так и различия, но на наш взгляд тенденции их развития на фоне процессов глобализации и в условиях научно-технической революции, идут в одном направлении – унификация гражданского и торгового права как внутри данных стран, так и на международном уровне. В настоящее время особое значение имеют отношения, связанные с промышленной и интеллектуальной собственностью, в которых тенденция к унификации гражданского и торгового права, как во Франции, Германии, так и во всем мире, прослеживается наиболее ярко.

¹ Пиляева В.В. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Учебное пособие. М.: РГ-Пресс, 2015. 144 с.

Цуканова Елена Юрьевна
доцент кафедры гражданского права и процесса
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат юридических наук, доцент
(Россия)

РОЛЬ ДОГОВОРОВ С НОРМАТИВНЫМ СОДЕРЖАНИЕМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Договоры с нормативным содержанием традиционно относят к числу источников права, так как представляют собой своеобразный «резервуар для норм права, форму объективного выражения, закрепления обязанностей»¹. В развитом гражданском обществе договоры долговременного характера создают систему правоотношений, позволяющих максимально учитывать интересы субъектов и обеспечивающих относительно бесконфликтное существование гражданского общества. Такие договоры, даже если они в конечном итоге способны породить конкретные правоотношения, являются источниками права потому, что в них содержатся общие правила.

К числу источников права относятся примерные договоры или примерные условия договоров, если они соответствуют требованиям, установленным ст. 427 ГК. Примером могут служить Типовой договор социального найма², а также Типовые договоры найма специализированных жилых помещений³, либо типовые формы договоров найма и аренды жилых помещений, являющиеся приложениями к Положению о порядке и условиях найма и аренды жилых помещений, находящихся в государственной и муниципальной собственности города Москвы, утвержденных Постановлением Правительства Москвы от 21 января 1997 года⁴. Причиной отказа от правового регулирования общественных отношений с помощью типовых договоров явилось практически императивное закрепление прав и обязанностей участников договора, которые никак не индивидуализировались, кроме внесения в бланк типового договора сведений об участниках договора, конкретизации его предмета и даты введения в действие. Нередко стороны попросту подписывали бланк такого договора. Так, до последнего

¹ Спиридонов Л.И. Теория государства и права. М.: Статус ЛТД ПЛЮС, 1996. С. 144.

² Постановление Правительства РФ от 21 мая 2005 года № 315 «Об утверждении типового договора социального найма жилого помещения» // СЗ РФ. 2005. № 22. Ст. 2126.

³ Постановление Правительства РФ от 26 января 2006 года № 42 «Об утверждении правил отнесения жилого помещения к специализированному жилищному фонду и типовых договоров найма специализированных жилых помещений» // СЗ РФ. 2006. № 6. Ст. 697.

⁴ Постановление Правительства Москвы от 21 января 1997 г. № 46 «О порядке и условиях аренды и найма жилых помещений, находящихся в государственной и муниципальной собственности г. Москвы» // Вестник Мэрии Москвы. 1997. № 9.

времени договор найма жилого помещения заключался на основе Типового договора найма жилого помещения, утверждённого Постановлением Совета министров РСФСР от 25 сентября 1985 г.¹

Конечно, типовые договоры существовали не только в жилищной сфере. Их было достаточно много, к примеру, в авторском праве. И хотя они разрабатывались и утверждались ведомствами, осуществляющими использование произведений науки, литературы и искусства, и, разумеется, при их разработке соблюдались отнюдь не интересы автора, а ведомственные интересы пользователей, тем не менее, законодателем была очерчена цель этих договоров: не ухудшать в индивидуальных авторских договорах положения автора по сравнению с условиями типового договора; в противном случае условия индивидуального договора не действовали, а применялись условия типового договора (ст. 506 ГК РСФСР 1964 г.).

В настоящее время они утратили свой нормативный характер и применяются как примерные формы авторских договоров разных видов на тот случай, если стороны забудут включить в индивидуальный договор какие-либо важные условия. В жилищном праве такая цель принятия типового договора найма жилого помещения не была обозначена даже декларативно. Если принять во внимание текст Типового договора от 25 сентября 1985 года, а также то, что вместе с ним были утверждены Правила пользования жилым помещением, то можно сделать вывод, что главной целью принятия этих нормативных актов являлось намерение государства, прежде всего, определить круг обязанностей не столько наймодателя, сколько нанимателя жилого помещения. Типовой договор придал правовому регулированию отношений по найму жилого помещения настолько формальный характер, что постепенно договоры вообще не стали заключаться даже путём подписания заранее заготовленных бланков. Во многом такому положению способствовало весьма распространённое мнение о том, что ордер на жилое помещение является единственным основанием для вселения; лицо, указанное в нём, приобретает право требовать предоставления помещения, указанного в ордере. После его предоставления между нанимателем и наймодателем возникают права и обязанности по пользованию жилым помещением независимо от заключения договора найма².

¹ СП РСФСР. 1986. № 2. Ст. 10.

² Так называемая «теория ордера». См. подр.: Аскназий С.И. Советское жилищное право. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. С. 62; Басин Ю.Г. Указ. соч. С. 31-34; Прокопченко И.П. Жилищное право и строительное законодательство. М., 1987. С. 182-183 и др.

В настоящее время ГК РФ не предполагает распространения типовых договоров, имеющих к тому же явно выраженное нормативное содержание, как инструмента правового регулирования рыночных отношений, в том числе отношений на рынке жилья. Это противоречило бы принципу автономии воли, предпринимательской самостоятельности и инициативы, а также сковывало бы возможности потребителя как более слабой в экономическом отношении стороны принимать непосредственное участие в разработке условий договоров. В сфере услуг в отношении публичных договоров ст. 426 ГК предусматривает право Правительства утверждать всевозможные типовые документы: правила, расценки, тарифы и т.п. Этим обеспечивается равенство прав всех потребителей на рынке всякого рода услуг. Детальная регламентация прав и обязанностей сторон, тем более обязанностей потребителя, при этом не предполагается. Однако, как уже было сказано, в действующем ЖК РФ заложена база для принятия Правительством РФ двух типовых договоров: социального найма (ч. 2 ст. 63 ЖК РФ) и найма специализированных жилых помещений (ч. 8 ст. 100 ЖК РФ). При этом по смыслу указанных положений ЖК РФ, а также исходя из текста самих типовых договоров, следует прийти к выводу, что на них возлагается такая же правовая нагрузка, что и на ранее действовавший Типовой договор от 25 сентября 1985 г.

С таким подходом можно согласиться лишь частично. Представляется, было бы более предпочтительным утвердить на уровне Правительства РФ типовые формы или примерные условия договоров на предоставление жилых помещений, но лишь для того, чтобы оградить нанимателя по этому договору от произвола наймодателя и установить недопустимость ухудшения его положения по условиям индивидуального договора по сравнению с законодательством и типовыми формами или примерными условиями; в противном случае должно применяться законодательство и типовые условия. При этом важно оговорить, что если типовые условия ухудшают положение нанимателя по сравнению с законом, должен применяться закон. Очевидно, разработчики действующего ЖК РФ исходили из презумпции невозможности уменьшения на уровне Правительства Российской Федерации гарантий, предоставляемых гражданам в соответствии с законами. К сожалению, практика нормотворческой деятельности Правительства Российской Федерации даёт очень мало оснований для такого предположения.

Чалых Ирина Сергеевна

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина

кандидат юридических наук, доцент

Пашнина Евгения Юрьевна

студентка 3 курса Юридического института

Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина
(Россия)

ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЛЮ

Земля и земельные участки являются одними из первостепенных предметов правового регулирования. Это обусловлено признанием в Российской Федерации права частной собственности на землю на высшем – конституционном – уровне и последующим ее включением в сферу гражданского оборота.

Конституция Российской Федерации в части 1 статьи 9 провозгласила, что земля, как объект права собственности, используется и охраняется в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории¹. Данная норма повторяет установление Резолюции VII сессии Генеральной Ассамблеи ООН от 21 декабря 1952 года № 626 «О праве свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов», которое закрепляет правило, согласно которому «право народов свободно распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами и свободно их эксплуатировать, является их неотъемлемым суверенным правом и соответствует целям и принципам Устава Организации Объединенных Наций»².

В части 2 вышеуказанной статьи российской Конституции также закреплено, что земля может находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности. Кроме того, в статье 36 Конституции признается право российских граждан и их объединений иметь в частной собственности землю.

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (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) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

² Резолюция VII сессии Генеральной Ассамблеи ООН от 21 декабря 1952 г. № 626 «О праве свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов» // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Седьмая сессия. Дополнение № 20 (A/2361). Нью-Йорк, 1952. С. 22-23.

Следует отметить, что конституционное установление права собственности на землю представлено в самом общем виде: фактически лишь признаются правомочия владения, пользования и распоряжения землей. основополагающую роль в конкретизации исследуемого конституционного права играет гражданское и земельное законодательство Российской Федерации.

Между тем, длительный период в российской правовой действительности отсутствовало четкое законодательное регулирование права собственности на землю, что привело к ошибкам, неточностям юридического, технического и организационного характера. Данное обстоятельство и в настоящее время существенно влияет на правомочие владения землей российских граждан.

Так, в обозначенных выше статьях Конституции Российской Федерации при указании форм собственности употребляется термин «земля». Однако, согласно нормам российского законодательства, объектом права собственности является конкретный земельный участок. В статье 6 Земельного кодекса Российской Федерации¹ земельный участок признается недвижимой вещью, которая определяется как часть земной поверхности, которая имеет характеристики, позволяющие выделить ее в качестве индивидуально определенной вещи. Земельному участку присущи соответствующие характеристики, в первую очередь, его конкретные границы, то есть координаты точек, которые на местности и в государственном кадастре недвижимости должны совпадать. Однако именно по отношению к данному признаку отсутствует должное внимание законодателя при предоставлении права собственности на землю. На практике это приводит к невозможности исполнения судебных решений по профильным спорам².

В частности, при ведении государственного кадастра недвижимости возникают проблемы ввиду несовпадения фактических и юридических границ земельных участков. Это приводит к существенным нарушениям прав граждан, так как на законодательном уровне не урегулирован порядок разрешения споров по установлению границ конкретных земельных участков. В данной связи считаем первостепенной задачей установление необходимых юридических гарантий рассматриваемого права – специальных норм, регламентирующих как судебный, так и досудебный порядок

¹ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147; <http://www.pravo.gov.ru>.

² Плотникова И.Н. Конституционно-правовое регулирование права собственности граждан России на землю: вопросы конкретизации и защиты // Закон. 2013. № 5. С. 57.

изменения или установления границ земельных участков. В связи с этим предлагаем развивать такой институт досудебного урегулирования споров, как медиация.

Помимо указанных, можно констатировать и наличие иных существенных недостатков в конституционно-правовом регулировании права собственности граждан на землю и, как следствие, механизма его защиты. В силу неопределенности ряда аспектов такого регулирования затрудняется применение существующих правовых норм, порождаются негативные политические и социально-экономические явления, ущемляются личные и общественные интересы¹.

Так, следует отметить проблему дестабилизации земельных отношений. В настоящее время законодательство о земле (в широком понимании) включает значительное число нормативных правовых актов, имеющих разрешительный характер в части регулирования отношений по осуществлению права собственности на землю. Однако такой тип регулирования существовал не всегда. Замена ранее существовавшего общедозволительного типа правового регулирования земельных отношений разрешительным его типом прослеживается в статьях 129 и 209 Гражданского кодекса Российской Федерации², что особенно негативно сказывается на правомочии распоряжения. В частности, согласно части 3 статьи 209 указанного закона, «владение, пользование и распоряжение землей ... осуществляются их собственником свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц»³.

Относительно стремительного роста (количества) нормативных правовых актов, регулирующих земельные отношения, достаточно ёмко высказалась К.А. Черепанова: «за последние пять лет в развитии земельного законодательства в России проявляется негативная тенденция, так как принимается и рассматривается «лавина» законов и законопроектов, что не дает возможности в них разобраться даже специалистам. ... неупорядоченность и нестабильность земельных отношений ослабляет и разрушает суверенитет России как государства»⁴. Поддерживая отмеченную позицию, считаем вполне обоснованными и необходимыми сокращения

¹ Цыбуляк С.И. Дефекты конституционно-правового регулирования избирательных отношений в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2014. С. 7-8

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Российская газета. 2008, 24 марта; <http://www.pravo.gov.ru>.

³ Там же.

⁴ Черепанова К.А. Особенности правового регулирования вопроса частной собственности в современной России // Молодой ученый. 2013. №12. С. 686, 688.

объема «малопонятных» законов и законопроектов и, параллельно, системную оптимизацию уже сложившейся и апробированной базы нормативных правовых актов, регулирующих земельные отношения, – в части ликвидации законодательных пробелов и противоречий, а также конкретных правовых норм, фактически (но не юридически) утративших регулятивную способность.

При этом, обобщая, основными проблемными направлениями в сфере конституционно-правового регулирования земельных отношений следует признать: осуществление земельной реформы, определение ее направлений и механизмов; актуализацию ответственности за нарушения земельного законодательства; оптимизацию процесса осуществления земельного контроля.

Кроме того, как указывалось выше, в правоприменительной практике нередко возникают споры, связанные с отсутствием возможности осуществления правомочия владения конкретным земельным участком на праве собственности. Чаще всего они возникают ввиду невозможности определения границ земельного участка и внесения этих данных в кадастровый учет, так как на определенной территории все иные земельные участки на таком учете состоят, и свободные площади отсутствуют. Предполагается, что данная проблема должна быть решена к 2020 году. В частности, Правительством Российской Федерации в рамках Федеральной целевой программы «Развитие единой государственной системы регистрации прав и кадастрового учета недвижимости (2014-2020)» создается система контроля достоверности сведений о местонахождении границ земельных участков, указанных в государственном кадастровом учете недвижимости, их фактическому месторасположению¹. Однако фактические результаты ее реализации на данном этапе пока не позволяют сделать однозначно положительный прогноз.

Таким образом, можно констатировать, что на современном этапе конституционно признанное право собственности на землю не получило эффективного механизма реализации в профильном законодательстве, содержащем значительный объем пробелов и противоречий. Соответственно, и с позиций правоприменительной практики указанное право нельзя признать в достаточной степени гарантированным. При этом, учитывая имеющий опыт регулирования земельных отношений,

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 10 октября 2013 г. № 903 «О федеральной целевой программе «Развитие единой государственной системы регистрации прав и кадастрового учета недвижимости (2014 - 2020 годы)»» (ред. от 17.02.2018) // СЗ РФ. 2013. № 42. Ст. 5364; <http://www.pravo.gov.ru>.

приоритетной оптимизации требует именно законодательная его основа, так как нивелировать концептуальные ее недостатки в практической сфере очень сложно.

Черкашина Алла Вячеславовна

доцент кафедры трудового и предпринимательского права

Юридический институт НИУ «БелГУ»

кандидат юридических наук

(Россия)

МЕДИАЦИЯ В РАЗРЕШЕНИИ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Конституция РФ (ст. 37) закрепляет среди основных прав граждан право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных Федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку.

В последнее время появились новые подходы к регулированию порядка разрешения индивидуальных трудовых споров.

Федеральным законом от 27 июля 2010 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹ (далее – Закон о медиации) введена новая процедура урегулирования споров – медиация, которая, наряду с другими спорами, применяется также и при разрешении споров, возникающих из трудовых отношений.

Под процедурой медиации согласно статье 2 Закона о медиации понимается способ урегулирования спора при содействии медиатора (независимого лица, привлекаемого сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора) на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимовыгодного решения.

Основной целью Закона о медиации по мнению его разработчиков является разгрузка судов и решение споров на досудебной стадии. Вместе с тем, процедура медиации может проводиться даже в случае, когда дело уже поступило на рассмотрение суда. Суд по своей инициативе либо по инициативе одной из сторон может предложить воспользоваться альтернативным способом регулирования спора.

Необходимо обратить внимание на то, что принятие Закона о медиации не повлияло на нормы Трудового Кодекса РФ (далее – ТК РФ),

¹ Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162; 2013. № 27. Ст. 3477; 2013. № 30 (ч. I). Ст. 4066.

определяющие порядок разрешения индивидуальных трудовых споров. Так, до настоящего времени в трудовом законодательстве отсутствуют указания на возможность использования процедуры медиации при разрешении индивидуальных трудовых споров. Поэтому законодателю необходимо дополнить статью 382 ТК РФ указанием на медиацию как способ разрешения индивидуальных трудовых споров.

В юридической литературе высказываются сомнения относительно целесообразности применения процедуры медиации в трудовых отношениях¹ или какого-либо существенного распространения медиации на сферу труда в России в ближайшие годы. Это в первую очередь связано с тем, что российское трудовое законодательство позволяет более эффективно (как в юридическом, так и в экономическом плане) для инициатора спора разрешить этот спор в суде².

Н.А. Князева, проанализировав судебную практику, пришла к выводу, что работники, желая сохранить трудовые отношения, в суды за защитой своих прав до расторжения трудового договора не обращаются. И с точки зрения возможности дальнейшего сохранения трудовых отношений после урегулирования спора, конечно, применение медиации имеет смысл. Кроме того, низкий уровень правосознания и правовой культуры, а также неосведомленность об имеющихся у работодателя документах зачастую делают позицию работника в споре небезупречной, что также препятствует обращению работников в юрисдикционные органы. И этот фактор также может быть побудительным мотивом обращения к процедуре медиации³.

Как справедливо отмечает Т.А. Сошникова «внедрение в жизнь медиативных процедур разрешения индивидуальных трудовых споров – дело будущего. Предстоит большая работа по повышению социальной ответственности бизнеса, повышению уровня правосознания и правовой культуры российских граждан. К тому же потребуются существенная корректировка всей 60-й главы Трудового кодекса, поскольку споры, возникающие из трудовых правоотношений, о которых идет речь в Законе о медиации, не совпадают с понятием индивидуального трудового спора,

¹ Забрамная Е.Ю. К вопросу о применении медиации по трудовым спорам // Международное, российское и зарубежное законодательство о труде и социальном обеспечении: современное состояние (сравнительный анализ) / Под ред. К.Н. Гусова. М., 2011. С. 396-401; Прасолова И.А. Медиация как альтернативный способ урегулирования трудовых споров // Международное, российское и зарубежное законодательство о труде и социальном обеспечении: современное состояние (сравнительный анализ) / под ред. К.Н. Гусова. М., 2011. С. 401-407.

² Филипова И.А. Урегулирование трудового спора посредством медиации: современное состояние законодательства, практика его применения и перспективы развития // Журнал российского права. 2016. № 6. С. 93-99.

³ Князева Н.А. Сфера применения процедуры медиации в трудовом праве // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 6. С. 1170.

данным в ст. 381 ТК РФ»¹.

Трудовые отношения изначально строятся на принципе власти – подчинения, а значит, работник находится в экономической зависимости от работодателя, он не обладает равными правами с работодателем, не всегда имеет доступ к информации и документам, касающимся предмета спора. Тем самым на работника может быть оказано давление со стороны работодателя, он может быть введен в заблуждение относительно своих прав, и, как следствие, будет вынужден согласиться на компромисс, который не соответствует его интересам.

В результате медиации разногласия устраняются путем взаимных уступок, при этом интересы работника могут быть не учтены в полном объеме. Поэтому трудно говорить о медиации как об эффективном способе защиты трудовых прав работника.

Представляется, что процедура медиации в индивидуальных трудовых спорах более выгодна для работодателя, поскольку работодатель в этом видит возможность разрешения спора при минимальных потерях. А работник скорее не заинтересован, поскольку при обращении в суд за защитой своих трудовых прав работник освобожден от оплаты пошлин и судебных расходов (ст. 393 ТК РФ), таким образом, для работника это не связано с финансовыми затратами. Что же касается рассмотрения спора с помощью медиативной процедуры, то оплата процедуры медиации по общему правилу производится сторонами в равных долях (ст. 10 Закона о медиации), и в обращении за такой платной услугой, качество которой заранее неизвестно, работник не заинтересован. Более того, и работодатели будут обращаться к медиаторам лишь в том случае, когда услуги медиатора будут обходиться им дешевле судебных расходов.

На основании изложенного полагаем, что участие медиатора может стать наиболее эффективным на стадии возникновения разногласий и попытки их урегулирования сторонами при непосредственных переговорах, поскольку участие медиатора позволит избежать обострения конфликтной ситуации, сможет предотвратить такой сценарий ее развития, когда дальнейшее взаимодействие сторон в рамках трудовых отношений станет невозможным.

Таким образом, можно предложить законодателям закрепить в ТК РФ норму о медиативном урегулировании индивидуального трудового спора до обращения в юрисдикционные органы по их рассмотрению, что будет способствовать, как уменьшению числа индивидуальных трудовых споров, так и разгрузке органов по рассмотрению трудовых споров.

¹ Сошникова Т.А. Проблемы совершенствования законодательства о трудовых спорах в современной России // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 3. С. 54-57.

Ярошук Инна Александровна
доцент кафедры судебной экспертизы и криминалистики
Юридический институт НИУ «БелГУ»
кандидат филологических наук
(Россия)

ПСИХОФИЗИОЛОГИЧЕСКИЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ОТРАЖЕНИЯ СВОЙСТВ ЛИЧНОСТИ ПРИ ИЗУЧЕНИИ ЕСТЕСТВЕННО-ИЗМЕНЁННОГО ПОЧЕРКА

На современном этапе развития судебно-почерковедческой диагностики всё в большей степени используют знания в области системного анализа. Это объясняется тем, что почерк представляет собой самостоятельную систему, благодаря существованию которой исследуются научные цели, прежде всего, криминалистического направления, а решение каждой задачи основано на универсальных алгоритмах¹.

Возникновение новых признаков и особенностей почерка определяется результатом воздействия на письмо внутренних и внешних факторов. Данное взаимодействие можно выразить в следующей формуле: «личность исполнителя + среда выполнения письменных знаков = особенности почерка». Использование словосочетание «личность исполнителя», вместо привычного – «исполнитель», объясняется тем, что особое значение при реализации почерковых объектов имеет личность их исполнителя, которая, в первую очередь, на психологическом уровне испытывает воздействие со стороны сбивающих факторов, к которым относятся необычные психофизиологические состояния и непривычные условия исполнения рукописного текста. Сбивающие факторы, как правило, отличаются временным характером и оказывают влияние на общее состояние человека, следовательно, и на почерк исполнителя рукописи. В результате чего происходят изменения почерка естественного характера.

Естественные изменения – это изменения, происходящие в почерке без участия сознания человека. Данные изменения возникают в почерке под влиянием трех групп сбивающих факторов:

1. Необычная внешняя обстановка письма (неправильная поза, необычная подложка письма, непривычный пишущий прибор, недостаточное освещение, письмо в движущемся транспорте, пребывание в комическом полете и другие);

¹ Попова О. А. Современное состояние и перспективы исследования типа мыслительных задач в почерковедении // Вестник Томского государственного университета, 2011. С. 140-143.

2. Необычное внутреннее состояние пишущего (возрастные изменения; патологические изменения, связанные с заболеваниями: черепно-мозговые травмы, утрата зрения; непривычное функциональное состояние пишущего: утомление, усталость, агрессия; состояние алкогольного опьянения).

3. Непривычная установка пишущего, не связанная с желанием изменить почерк (старательное, медленное, быстрое письмо)¹.

Немаловажную роль играет внешняя обстановка, которая оказывает воздействие на пишущего, в результате чего происходит изменения его первоначального психофизиологического состояния. В комплекс факторов, входящих в концепцию «среда выполнения письменных знаков» включаются особенности динамического стереотипа в зависимости от:

- мышечного тонуса: при нарушении привычной позы (стоя, в поезде, в самолете) и условий выполнения письменных знаков (необычный пишущий прибор, подложка);

- физического состояния организма, вызывающие мышечную дисфункцию (мышечная усталость, охлаждение);

- эмоционального или психологического состояния (гнев, возбуждение, стресс, нервный срыв);

- типа мыслительных задач, изучаемых при выполнении рукописи².

Изначально исследования учёных-криминалистов были направлены в сторону изучения механизма письма, закономерностей его формирования, функционирования. После установления «нормы» письма учёные акцентировали своё внимание на особенностях, которые отражаются в почерке. В дальнейшем разрабатывались методики, позволяющие установить зависимость между почерком и личностными (психологическими) особенностями, выражающими типы мыслительных задач исполнителя рукописного текста³.

Тип мыслительной задачи представляет собой проблему организации процесса письма, основанного на волевых и интеллектуальных началах исполнителя рукописи. Такие задачи являются необходимыми из-за требований трудовой деятельности человека, приводящие к коллективным усилиям по исследованию мира и созданию пространства знаний (фактов, теорий, версий, гипотез) и особой деятельности – науки. В зависимости от источника информации типы задач можно определить как:

¹ Винберг Л.А., Шванкова М.В. Почерковедческая экспертиза / учебник для вузов МВД СССР. Волгоград, 1977. С. 114.

² Попова О.А. Диагностика типа мыслительных задач исполнителя рукописи / под науч. ред. д-ра юрид. наук Р. Л. Ахмедшина. Томск: Изд-во Том.ун-та, 2013.С. 60-61.

³ Петрова С.И. Диагностика психологических свойств по почерку (криминалистический, физиологический и психологический аспекты) // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. С. 222-231.

1. Состояние механической концентрации внимания над заданием (смысловая сторона выполняемого текста представлена внешним источником);

2. Состояние творческой мыслительной деятельности (источником информации выступают интеллектуальные и познавательные характеристики исполнителя рукописи).

В зависимости от способа получения информации в содержание каждого типа мыслительной задачи входят:

– слуховая концентрация внимания над заданием (при выполнении текста под диктовку), которая осуществляется осознанно в процессе обработки информации;

– визуальная концентрация внимания над заданием (при переписывании определённого текста), также осуществляется лицом осознанно¹.

В целом все процессы письма лицом регулируются самостоятельно. Различия между представленными типами (творческая, механическая) основываются на особенностях механизма того или иного вида восприятия.

Согласно Н.А. Бернштейну, для состояния механической концентрации внимания над заданием уровнем организации движений будет являться «вид мышления», для данного состояния характерно неосознанное внимание². Что касается состояния творческой мыслительной деятельности, ведущим является уровень, отвечающий за смысловую сторону письма. Когда человек излагает свои мысли на бумаге, он осознает только смысл письма, потому такие особенности, как прямолинейность строк, форма линии письма, форма отдельных букв в сознании не отражаются³. Как физиологическое и психологическое явление тип мыслительной задачи перестраивает механизм письма, являясь сильным раздражителем для функциональной системы.

Установление закономерностей между типом мыслительных задач и почерком имеет практическое и теоретическое значение. В практике расследования преступлений корреляции (взаимосвязи) типа мыслительной задачи и почерка позволяет выявить условия выполнения текста: под диктовку, переписывание, творческое моделирование содержания. Данная информация полезна при планировании версий, следственных действий. В теории почерковедения данные корреляции дополняют знания о письменно-интеллектуальной составляющей письменного функционально-динамического комплекса навыков. Фундаментальное значение для

¹ Попова О.А. Диагностика типа мыслительных задач исполнителя рукописи / под науч. ред. д-ра юрид. наук Р.Л. Ахмедшина. Томск: Изд-во Том.ун-та, 2013. С. 63-64.

² Бернштейн Н.А. О построении движений. М., 1947. С. 134-138.

³ Гиппенрейтер Ю.Б. Введение в общую психологию: курс лекций. М., 1988. С. 142-143.

раскрытия закономерностей, определяющих связь между свойствами личности и почерком, имеют врождённые механизмы восприятия, которые определяют двигательные координационные возможности (способности) пишущего лица. Они оказывают влияние на освоение технических навыков в процессе обучения письму (принятие правильной позы, правильного способа держания пишущего прибора и т. д.)¹.

Определение условий выполнения текста позволяет сделать вывод о степени осведомлённости её исполнителя в отношении содержащейся в тексте информации, которая может иметь значение для уголовного дела. В ситуации, когда будет установлено, что содержание текста было определено самим исполнителем, это говорит о том, что лицу хорошо известен предмет описываемого явления, и возможно, он имеет специальные познания в данной области.

Учёные-почерковеды исследовали связь между признаками почерка и отдельными свойствами личности. Для того, чтобы разобраться, как индивидуальные свойства личности отражаются в почерке, необходимо знание о свойствах личности и её закономерностях, которые определяют данную зависимость. Соотношение природного (субъективного) и социального (объективного) в структуре личности определяется индивидуальными свойствами – возрастными, половыми, конституциональными (телосложение) и другими; и психофизиологическими – функции и органические потребности. Большое значение в природной структуре личности занимают различия всех пишущих по полу. Например, «у женщин более высокая амплитуда зрительных, слуховых качеств»². Этот факт объясняется анатомическими причинами. Главными в подструктуре психологической составляющей являются темперамент, мотивация, характер. Они связаны такими признаками, как: эмоциональность, тревожность, активность, возбудимость.

Таким образом, зависимость между почерком и психофизиологическими особенностями, выражающими типы мыслительных задач при выполнении рукописного текста, определяется рядом естественных специфических сбивающих факторов, оказывающих влияние на процесс письма, в результате чего происходит его деавтоматизация.

¹ Попова О.А. Диагностика типа мыслительных задач исполнителя рукописи / под науч. ред. д-ра юрид. наук Р.Л. Ахмедшина. Томск: Изд-во Том.ун-та, 2013. С. 65.

² Равич-Щербо И. В. Роль среды и наследственности в формировании индивидуальности человека. М., 1988. С. 112.

Подписано в печать 12.05.2018 г.
бумага офсетная. Усл.печ. листов 26
тираж 100 экз. Заказ 962

Отпечатано в типографии ООО «ГиК»,
г.Белгород, ул. Калинина, 38-А,
тел. (4722) 58-71-25
www.gikprint.ru
girichev69@mail.ru
Св-во 001071155 от 13.04.2005г.