

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

РОССИЙСКОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ:

Трибуна молодого ученого

Выпуск 16



Издательство Томского университета
2016

УДК 342
ББК 67.92 (99)
Р76

Редакционная коллегия:

О.И. Андреева – д-р юрид. наук, доцент;
Г.Г. Пашкова – канд. юрид. наук, доцент;
А.М. Барнашов – канд. юрид. наук, доцент;
А.С. Князьков – д-р юрид. наук, доцент;
С.А. Елисеев – д-р юрид. наук, профессор;
М.М. Журавлёв – д-р филос. наук, профессор;
С.С. Кузнецов – канд. юрид. наук, доцент;
В.М. Лебедев – д-р юрид. наук, профессор;
Н.В. Ольховик – канд. юрид. наук, доцент;
Н.Г. Галковская – канд. юрид. наук, доцент;
С.К. Соломин – д-р юрид. наук, профессор;
В.А. Уткин – д-р юрид. наук, профессор

Российское правоведение: трибуна молодого ученого: сб. статей. –
Р 76 Вып. 16 / отв. ред. В.А. Уткин. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2016. – 288 с.

ISBN 978-5-7511-2448-9

В сборнике представлены материалы XVI межрегиональной научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Российское правоведение: трибуна молодого ученого», которая проводилась в Юридическом институте Томского государственного университета 31 марта – 2 апреля 2016 г. В сборник вошли статьи, посвященные актуальным проблемам российского права.

Для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов, практических работников, а также для тех, кто интересуется вопросами современного права и правоприменительной практики.

УДК 342
ББК 67.92 (99)

ISBN 978-5-7511-2448-9

©Томский государственный университет, 2016

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

ИЗДАНИЕ ПРОТИВОРЕЧИВЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ КАК ФОРМА ВЫРАЖЕНИЯ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗА

Д.А. Козырева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор М.М. Журавлев

Правовой нигилизм – системное качество, не сводимое по своей сущности к сумме элементов, его составляющих. Правовой нигилизм, как и нигилизм в целом, возникает на стыке природной, социальной и духовной сфер человеческого бытия. Это явление можно рассматривать как вечное и неискоренимое зло и в то же время – это неприятие, недовольство существующим порядком вещей в мире, оппозиция в широком смысле этого слова вечная, покуда жив человек¹.

Широко распространенный в современном мире правовой нигилизм является одной из самых серьезных проблем на пути создания правового государства. Правовой нигилизм распространяется на все слои общества, идеологически отвергая все правовые устои.

Правовой нигилизм находит свое выражение в различных формах. Под формой правового нигилизма следует понимать выражение данного явления, сказывающегося в различных проявлениях. Обобщая взгляды ученых-теоретиков, можно выделить следующие формы выражения правового нигилизма:

- умышленное нарушение законов и иных нормативно-правовых актов;
- массовое несоблюдение и неисполнение юридических предписаний;
- издание противоречивых или даже взаимоисключающих правовых актов;
- подмена законности политической, идеологической или практической целесообразностью;
- конфронтация представительных и исполнительных структур;
- несогласованные действия представительных и исполнительных государственных органов на всех уровнях;
- нарушение прав человека, особенно таких, как право на жизнь, честь, достоинство, жилище, имущество;
- подмена идеи суверенитета и целостности государства идеями сепаратизма и разобщенности².

Особо необходимо выделить такую форму выражения правового нигилизма, как противоречивость нормативно-правовых актов в России. Верно отмечает Н.И. Матузов: «Существует мнение, что война законов ушла в прошлое, что она велась, когда был союзный центр. Это не совсем так. Война законов не прекратилась, а видоизменилась. Конечно, накал её спал, особенно в смысле риторики, эмоций, но она продолжается. Теперь эта война идет в рамках России между законами, указами,

¹ Горохов П.А. Социальная природа правового нигилизма. Оренбург, 1998. С. 8.

² Протасов В.Н. Теория права и государства // Проблемы теории права и государства. М., 1999. С. 91.

судебными решениями, правительственными постановлениями, а также между федеральными и региональными актами»¹.

Статистика все чаще показывает, что депутатский корпус, по мнению граждан, не выражает действительные интересы, а все чаще императивно решает свои. Не могу согласиться с этим утверждением всецело. С *психологической* точки зрения хотелось бы разделить проекты нормативно-правовых актов на два аспекта: позиционные и необходимые.

Необходимые – предначертанные временем и свойственные законодательству. Те проекты законов, которые целесообразно видоизменяются за счёт стремящихся общественных отношений. Позиционные отличаются скоротечностью принятия, моментным эффектом и, как правило, отражаются событийностью. Примером такого акта является проект Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях». Проект закона регламентировал введение нового состава административного правонарушения за оскорбления в социальных сетях. Однако данный состав практически не поддается правовому регулированию, система выявления оскорбления в сети Интернет до конца не разработана. Скоротечность принятия данной инициативы к разработке и ее необоснованность связаны с пересечением морали и права. А ведь так можно регулировать до бесконечности, размножая нормативные акты, подверженные общественному воздействию, а зачастую панике. Именно данный подвид проектов нормативно-правовых актов наиболее опасен для государства. Поддавшись минутному порыву, законодатель увеличивает не только рамочное, но и противоречащее законодательство.

Подводя итоги, можно сказать, что правовой нигилизм многолик и многогранен, чаще всего это явление не подвергается никаким формам контроля. Также следует отметить, что правовой нигилизм на всех уровнях власти и среди населения не знает пределов. Борьба с ним обычными методами неэффективна и бесполезна. В первую очередь, чтобы искоренить формы выражения правового нигилизма, следует повысить уровень уважения к праву².

Формирование института уважения к праву должно идти совместно с законодательной политикой, иначе идеологические мысли разобьются о скалы правовой реальности, так и не сумев прийти к консолидированному базису. Не предусмотрев этот момент, государство рискует прийти к обывденной действительности, всецело поглощенной правовым нигилизмом, и тогда будет уместно высказывание Арона: «Все начиналось с таинства, а заканчивается политикой».

¹ Матузов Н.И. Общая теория государства и права // Правовой нигилизм и правовой идеализм. М., 1998. С. 414.

² Козырева Д.А. Преднамеренное нарушение закона и несоблюдение юридических предписаний как основные формы выражения правового нигилизма // Российское правоведение: Трибуна молодого ученого: сб. статей / отв. ред. В.А. Уткин. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2015. Вып. 15. С. 3–4.

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ КОРРУПЦИОГЕННЫХ ФАКТОРОВ НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЕ

Н.Ф. Баранова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р филос. наук, профессор М.М. Журавлев

Борьба с коррупцией является наиболее острой проблемой, обсуждаемой в обществе, юридической науке и на практике. Для того чтобы бороться с коррупцией, нужно выявить условия, способствующие ее появлению. Такими условиями выступают коррупциогенные факторы. В соответствии с ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативно-правовых актов и проектов нормативно-правовых актов» коррупциогенные факторы – это положения нормативных правовых актов (их проектов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции¹.

Конкретные виды коррупциогенных факторов можно обнаружить в Методике проведения антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов и проектов нормативно-правовых актов, которая содержит 11 видов коррупциогенных факторов², однако мы рассмотрим некоторые из них, в частности:

1. Широта дискреционных полномочий – это отсутствие или неопределенность сроков, наличие дублирующих полномочий государственных органов. Примером из законодательства о государственной службе может служить норма п. 37 ч. 1 ст. 12 ФЗ «О полиции РФ»: на полицию возлагается обязанность «изымать у граждан и должностных лиц документы, имеющие признаки подделки...»³ В данной норме не определены условия и основания принятия решения по изъятию документов, имеющих признаки подделки. Таким образом, сотрудники полиции получают возможность изымать документы, имеющие признаки подделки, только на основании собственных суждений.

2. Чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию государственного органа, принявшего первоначальный нормативный правовой акт.

В частности, приказом Минсельхоза России от 23 октября 2008 г. № 471 утверждено Положение о советниках министра сельского хозяйства РФ, работающих на общественных началах⁴. В п. 4 Положения определено, что советник не является федеральным государственным гражданским служащим. Однако перечисленные в Положении задачи советника полностью соответствуют функциям государствен-

¹ Федеральный закон «Об антикоррупционной экспертизе нормативно-правовых актов и проектов нормативно-правовых актов» от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ (в ред. от 21.10.2013).

² Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (утв. постановлением Правительства РФ от 26 февраля 2010 г. № 96) (в ред. от 18 июля 2015 г.).

³ Федеральный закон «О полиции РФ» от 07.02.2011 № 3-ФЗ (в ред. от 13.07.2015).

⁴ Приказ Минсельхоза РФ от 23.10.2008 № 471 «Об утверждении Положения о советниках министра сельского хозяйства Российской Федерации, работающих на общественных началах».

ного гражданского служащего, т.е. в данном случае имеет место чрезмерное нормотворчество¹.

Таким образом, законодательное закрепление коррупциогенных факторов позволяет выявить условия, создающие возможность для коррупции с последующим проведением антикоррупционной экспертизы.

ФОРМИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

И.Д. Девочкина, студентка КемГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Ю.В. Самович

Термин «гражданское общество» возник в Новое время и успел поменять свое значение. Несмотря на относительную молодость термина, проблему диалектических взаимоотношений граждан, проживающих совместно, начинает исследовать античная философия. Аристотель считал, что гражданское общество – это не просто совокупность людей, а сообщество, находящееся в общении, имеющее нечто общее.

Греческий термин был введен в римскую философию Цицероном. И в Греции и в Риме гражданское общество понимали как сообщество людей, участвующих в политике. А значит, термин был синонимом государства.

Следующим важным периодом для первого этапа развития гражданского общества было Средневековье. Фома Аквинский² исходил из патерналистской теории государства. Он рассматривал государство как форму человеческого общежития, установленную Богом.

В середине XIX в. гражданское общество перестает отождествляться с государством в силу развития и обострения социальных противоречий.

Британский мыслитель Адам Смит писал, что гражданское правительство устанавливается для защиты собственности, оно становится в действительности защитой богатых против бедных, защитой тех, кто владеет собственностью, против тех, кто никакой собственности не имеет»³.

Французский мыслитель Алексис де Токвиль обратил внимание на противоречие в концепции гражданского общества⁴. В нем индивид, потерявший прежние связи с другими индивидами и в целом с обществом, находится в состоянии дезориентации. Из этой ситуации Токвиль видит лишь один выход: гражданское общество должно превратиться из совокупности частных граждан в сложную систему, которая будет балансировать между свободой и равенством. Это могут обеспечить любые негосударственные самоорганизующиеся структуры: религиозные общины, политические партии и т.д.

¹ *Кудашкин А.В.* Коррупциогенные факторы «чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества» и «принятие нормативного правового акта за пределами компетенции»: понятие, содержание, методика выявления // *Военное право.* 2010. № 16. С. 15–17.

² *Кока Ю.* Европейское гражданское общество: исторические корни и современные перспективы на Востоке и Западе // *Неприкосновенный запас.* 2003. № 3.

³ *Смит А.* Теория нравственных чувств или опыт исследования законов, управляющих суждениями, естественно составляемыми нами сначала о поступках прочих людей, а затем и о своих собственных. СПб., 1895. С. 117.

⁴ *Кочетков А.П.* О формировании гражданского общества // *Социально-политические науки.* 1992. № 1.

Георг Гегель рассматривал гражданское общество как совокупность индивидов, которые заняты повседневным трудом и посредством этого удовлетворяют свои потребности¹. Таким образом, основой гражданского общества выступает частная ответственность.

На разных этапах истории в России принимались разные концепции гражданского общества. Сегодня доминирующим является представление либеральных мыслителей. В Мюнхенской речи Владимир Владимирович Путин упомянул следующее: «...но мы заинтересованы в том, чтобы развивалось гражданское общество в самой России, чтобы оно ругало власти, критиковало, помогало власти определять свои собственные ошибки, корректировать свою политику в интересах людей. В этом мы, безусловно, заинтересованы, и мы будем поддерживать гражданское общество и неправительственные организации»².

В этом видится попытка синтезировать представление раннего и позднего Нового времени: гражданское общество как совокупность негосударственных отношений и субъектов отношений должно существовать и, взаимодействуя с государством, участвовать в выборе пути развития.

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

И.А. Жданов, студент НИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.В. Ведяшкин

В условиях рыночной экономики «развитие благоприятного климата» для малого и среднего предпринимательства фактически является отражением финансово-экономической модели государства и критерием экономического роста страны. Для успешного развития коммерческого сектора в первую очередь государство должно обеспечить функционирование и эффективность основополагающих принципов этой сферы, акцентируя внимание на свободе бизнеса, инвестициях и торговли, снижении фискальной нагрузки в стране.

В условиях экономического кризиса Россия не отходит от этих основных направлений и отдает им наибольший приоритет в социально-экономической политике государства. Так, в ежегодном послании от 3 декабря 2015 г. Президент РФ не раз подчеркнул, что свобода предпринимательства является важнейшим экономическим и общественно значимым вопросом. Именно «расширением» этой свободы Россия должна ответить на все ограничения, которые были и будут созданы³. Кроме этого, поддержка коммерческого сектора заложена и в утвержденном «антикризисном плане» Правительства РФ на 2016 г., где существенную поддержку оказывают субъектам малого и среднего бизнеса⁴.

КоАП РФ содержит 71 статью, которые устанавливают административную ответственность в области предпринимательской деятельности. За совершение данных

¹ Гегель Г.В. Философия права: пер. с нем. Б.Г. Столпнера, М.И. Левиной / авт. вступ. ст. В.С. Нерсесянц. М.: Мысль, 1990.

² Мюнхенская речь Путина [Электронный ресурс]. URL: http://archive.kremlin.ru/appears/2007/02/10/1737_type63374type63376type63377type63381type82634_118097.shtml

³ Официальный сайт Президента РФ. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/50864>

⁴ Официальный сайт Правительства РФ. URL: <http://government.ru/media/files/X6NrRVuOjjj1ALG5ZoCbVm5G3IQ0lCkh.pdf>

административных правонарушений основным видом наказания выступает административный штраф, размеры которого в целом высоки. КоАП РФ устанавливает и другие меры административной ответственности в сфере предпринимательской деятельности: конфискацию орудия совершения или предмета административного правонарушения, административное приостановление деятельности юридических лиц и дисквалификацию должностных лиц организаций.

В настоящее время на рассмотрении в Государственной Думе РФ находятся два проекта, альтернативных действующему КоАП РФ. В проектах в целом сохранена преемственность по отношению к действующему Кодексу.

В соответствии с первым проектом «КАО РФ» ключевым изменениям подверглись штрафные санкции, которые предложили исчислять не в привычных денежных единицах – рублях, а в расчетных показателях. Первоначальный размер базовой величины «расчетного показателя» предлагается установить в пределах 1000 руб. При такой ставке административные штрафы в целом будут аналогичны действующему КоАП РФ и более щадящими по сравнению со вторым проектом. Существенным отличием второго проекта «КоАП РФ» является ужесточение административной ответственности. Во-первых, расширен перечень административных наказаний. В отношении юридических лиц возможно применение следующих санкций: лишение специального разрешения (лицензии), прекращение деятельности в качестве ИП и ликвидация юридического лица. Во-вторых, допускается возможность назначения двух дополнительных административных наказаний. Кроме этого, увеличен размер штрафов – за некоторые нарушения в 10–100 раз, до 20 млн руб.

В условиях экономического кризиса установленные на сегодня меры административной ответственности зачастую подавляют предпринимательскую инициативу и ограничивают свободу и самостоятельность бизнеса. Для развития предпринимательского сектора необходимо оставить средний размер административных штрафов на прежнем уровне действующего в настоящее время Кодекса, смягчив ответственность за совершение правонарушений впервые к добросовестным предпринимателям, но ужесточив при этом и ответственность к недобросовестным. Более того, следует отказаться от введения ликвидации юридических лиц, исключив в целом ужесточение регулирования предпринимательской сферы.

НАПРАВЛЕНИЕ РЕФОРМЫ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ ЗАКУПОК

А.В. Лугин, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.В. Ведяшкин

Регулирование закупок товаров и услуг для муниципальных и государственных нужд осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Система закупок сложна и излишне урегулирована, что позволяет использовать дефекты дей-

ствующего законодательства и находить различные схемы и механизмы формирования «привилегированных» условий для «своего» участника.

Глава Общероссийского народного фронта Антон Гетта считает что действующая система госзакупок является порочной. Он обвинил в сложившейся ситуации недобросовестных заказчиков, формирующих такие условия госзакупок, которые изначально закрывают доступ к государственным тендерам юридическим лицам, не участвующим в коррупционных схемах. В общей сложности, подчеркивает Антон Гетта, ОНФ известно 28 схем махинаций при проведении госзакупок¹.

Иными словами, госзакупки – это возможность для злоупотреблений и коррупции со стороны должностных лиц заказчиков, которые практически не могут быть наказаны соразмерно совершенным нарушениям. Изменить ситуацию со злоупотреблениями можно усилением общественного контроля за заказчиками, совершенствованием законодательства и установлением ответственности, которая будет объективно пропорциональна правонарушению.

Законодатель видит неэффективность регулирования и простор для злоупотреблений, но реакция выражается в многочисленных внесениях изменений в федеральные законы (в 2015 г. количество изменений составило более сорока), обсуждениях, диалогах между всеми ветвями власти, общественностью.

Отсутствие соразмерной правонарушению ответственности только стимулирует правонарушителя к злоупотреблению, так как потенциальный доход от использования несовершенств законодательства куда больше, чем ущерб от санкции, которую государство готово применить.

В настоящее время в административном законодательстве имеется восемь статей, посвященных ответственности за нарушения при размещении и процедуре исполнения госзаказа, которые предусматривают своей максимальной санкцией штрафы 50 тыс. рублей для должностных лиц заказчика и 300 тыс. рублей для юридических лиц.

В новом Кодексе Российской Федерации об административной ответственности (КАО), проект которого был внесен 30 ноября 2015 г. в Государственную Думу, эти восемь статей уместились в одну статью. Ответственность осталась на прежнем уровне, в зависимости от «расчетных единиц», предлагаемых депутатом².

Реформа административной ответственности в сфере госзакупок в проекте нового КАО несостоятельна и не направлена на ужесточение санкции, а лишь вносит еще больше вопросов в практику применения норм, которые предлагаются.

Ввод административной преюдиции решил бы проблемы с ужесточением в нужном виде, за повторное нарушение законодательства административное правонарушение должно переходить в сферу регулирования уголовного права и подвергаться уголовному наказанию, тогда штрафная санкция будет соответствовать и государственным задачам, и направлению политики, и общественному мнению.

¹ Гетта Антон. В России действует порочная система госзакупок [Электронный ресурс]. URL: <https://figz.hse.ru/news/164943977.html> (дата обращения: 15.03.2016).

² Кодекс Российской Федерации об административной ответственности (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 30.10.2015) [Электронный ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=137801> (дата обращения: 15.03.2016).

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Е.С. Корнеева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.В. Ведяшкин

Обращение к проблемам, которые вынесены в заголовок статьи, обусловлено прежде всего принятием Кодекса административного судопроизводства РФ. Несмотря на то, что КАС РФ – совсем недавнее нововведение, на практике возникает ряд проблем в связи с его использованием. Так, довольно казуистичным является момент допуска адвоката в административный процесс в качестве представителя.

Законодательно понятие «адвокат» закрепляется в ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹. Также в ч. 1 ст. 9 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» прямо говорится, что статус адвоката Российской Федерации вправе приобрести лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное по имеющей государственную аккредитацию образовательной программе, либо ученую степень по юридической специальности. Адвокат может выступать в качестве представителя в административном судопроизводстве, но после вступления в силу КАС РФ процесс допуска адвоката в качестве представителя затруднился.

Ранее, до 15 сентября 2015 г. нормы, содержащие положения о представительстве в суде, закреплялись в ГПК РФ и АПК РФ, где говорится, что для права представительства в суде необходимо иметь ордер, который выдается соответствующим адвокатским образованием. На данный момент с принятием КАС РФ адвокату недостаточно иметь только ордер, ему необходимо представить доверенность и документы, которые подтвердят наличие у данного лица высшего юридического образования. Почему-то никого не смутило, что факт наличия высшего юридического образования вытекает из самого статуса адвоката.

Верховный Суд вынес свое решение от 21.04.2013 № АКПИ14-115². Согласно данному постановлению доктором юридических наук можно стать без получения высшего юридического образования. Отсюда и возникает порыв законодателя требовать от представителей диплом о высшем юридическом образовании.

Совсем недавно появилось письмо Федеральной палаты адвокатов от 15.10.2015 г. «Об участии адвокатов в судах при рассмотрении административных дел» № 983-10/15³. В письме поднимается вопрос представительства. Также в указанном письме говорится о том, что судами искажаются требования ст. 55–57 КАС РФ. Таким образом, адвокатам в период отсутствия каких-либо разъяснений ВС РФ предлагалось руководствоваться указанным письмом, а также ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.) // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Решение Верховного Суда Российской Федерации [Электронный ресурс] : утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 21 апреля 2013 г. № АКПИ14-115 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ Письмо Федеральной палаты адвокатов [Электронный ресурс] : Об участии адвокатов в судах при рассмотрении административных дел от 15 октября 2015 г. № 983-10/15 // Адвокатская палата Московской области. URL : <http://www.apmo.ru/uid57/?show=theme&id=923>

На данный момент эта проблема решена Верховным Судом РФ в обзоре судебной практики, утвержденной Президиумом ВС РФ 25 ноября 2015 г.¹ Теперь адвокаты, участвующие в административных судебных процессах, не обязаны представлять документы об образовании, так как это подтверждается их статусом, как было указано ранее.

ОБЩЕСТВЕННАЯ ОПАСНОСТЬ КАК ОСНОВНОЙ КРИТЕРИЙ ОТГРАНИЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

А.Н. Берглезов, ассистент СибУПК

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.Н. Шерстобоев

Применительно к проблемам административной ответственности существенное теоретическое, а также практическое значение имеет определение понятия административного правонарушения и его характерных признаков, что значимо для укрепления правопорядка и обеспечения законности в сфере государственного управления.

Возьмем норму российского законодательства (п. 1 ст. 2.1 КоАП РФ): административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность². Анализ легального определения показывает, что российский законодатель не закрепляет категорию «общественная вредность» применительно к административному правонарушению.

Однако следует отметить, что мнения российских исследователей по поводу того, относится ли «общественная вредность» или «общественная опасность» к признакам правонарушения, также расходятся. Так, одни ученые исключают признак общественной вредности из числа признаков административного правонарушения. Другие распространяют этот признак в равной мере как на преступления, так и на административные проступки. Третьи усматривают в административных правонарушениях только общественную вредность, так как материальным критерием разграничения административных правонарушений и преступлений является общественная опасность. Четвертые вообще общественную вредность не рассматривают в качестве обязательного признака административного правонарушения. Вместе с тем следует отметить, что отсутствие в легальном определении административного правонарушения признака общественной вредности не свидетельствует, что административные деликты не наносят ущерба общественным отношениям.

Как представляется, всякое нарушение права причиняет тот или иной вред общественным или частным интересам. Вред является элементом, характеризующим

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации [Электронный ресурс]: утв. Президиум Верховного Суда от 25 ноября 2015 г. № 3 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 196-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

правонарушение. Сам факт посягательства, утверждает, например, Б.М. Лазарев, предполагает нанесение ущерба общественным отношениям, правопорядку, а тем самым интересам общества и граждан¹.

Неоднозначно в литературе применительно к проблемам административной ответственности оцениваются и категории «общественная опасность» и «общественная вредность». Насколько эти понятия являются тождественными? В этой связи возникает закономерный вопрос: какой из данных признаков соответствует преступлению, а какой административному проступку? По этому поводу обоснованным является подход, согласно которому главное социально-правовое отличие понятия преступления от понятия других правонарушений – это общественная опасность, которая, являясь сложной системной социально-правовой категорией, отражает особое качество противоправного деяния, определяя самую вредоносную разновидность правонарушений – «преступления». Признание общественной опасности обязательным качеством всех правонарушений не означает размывания границ между преступным действием и административным деликтом.

ТЕРРИТОРИАЛЬНЫЙ ПРИНЦИП РЕАЛИЗАЦИИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

С.С. Карпов, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Л.В. Гааг

Исполнительная власть – это самостоятельная, подзаконная ветвь государственной власти, имеющая универсальный и организующий характер, на которую возложена организационно-управленческая, исполнительно-распорядительная деятельность. Из данного определения вытекает её универсальный характер, который является таковым во времени и определенных пространственных пределах, т. е. действует на всей территории государства (применительно к России – на всей территории Российской Федерации (далее – РФ)). Однако остается неясным вопрос о том, что же включает в себя территория государства и соответственно территориальные пределы действия его исполнительной власти?

Говоря о Российской Федерации применительно к рассматриваемому принципу, следует отметить, что в соответствии со ст. 1 Конституции РФ Россия есть федеративное государство, которое в соответствии со ст. 5 и 65 состоит из республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов. Исполнительная власть распространяется и действует на всей территории Российской Федерации, включая территории её субъектов и муниципальных образований. Статья 67 Конституции РФ детализирует, что территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними. Российская Федерация обладает суверенными правами и осуществляет юрисдикцию на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Российской Федерации². Исходя из определе-

¹ Лазарев Б.М. Теория государства и права. М.: Норма, 2010. С. 55–56.

² Конституция РФ (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СП «КонсультантПлюс».

ний, данных в Конституции РФ, остается неясным вопрос о том, как быть, например, с представительствами Российской Федерации и распространяется ли на них действие исполнительной власти Российской Федерации? В Конституции РФ нет указаний на этот счет, следовательно, вопрос требует дальнейшего рассмотрения.

Исходя из анализа законодательства Российской Федерации, международных актов и договоров, понятие территории государства расширяется, и в него входят: в соответствии с Законом «О недрах» – недра в границе территории государства¹; в соответствии с Кодексом торгового мореплавания РФ – морские и речные суда²; в соответствии с Воздушным кодексом РФ – воздушные суда³; космические корабли; а также исполнительная власть в соответствии с Венской конвенцией о дипломатических сношениях и Венской конвенцией о консульских сношениях распространяется на территории дипломатических⁴ и консульских представительств⁵ в иностранных государствах.

Таким образом, для правильного определения территориальных пределов действия исполнительной власти следует исходить из того, что территория государства – понятие комплексное, его содержание, а следовательно, и содержание территориального принципа реализации исполнительной власти необходимо раскрывать, основываясь на всей совокупности нормативно-правовых актов.

ПРОБЛЕМЫ СОЦИОЛОГИИ ПРАВА

С.Е. Тюрин, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Консультант – канд. юрид. наук, доцент Л.В. Гааз

Социология права не тождественна социологическому правопониманию, т.е. социологической юриспруденции, она является предметным исследованием права как в его социологическом, так и в позитивистском понимании.

В отечественной традиции социологию права преимущественно относят к юридическим, а не социологическим наукам. Однако ее объектом является не само право, а его взаимосвязь с социумом. Эта связь берется в двух предметных аспектах: 1) социальная обусловленность права; 2) воздействие права на общество. Ни одна из специальных наук (юриспруденция, экономика, политология и т.д.) не включает в свой предмет взаимодействие базовых для нее явлений со всей социальной средой. Социология же, как наука об обществе в целом, своим предметом имеет все виды социального взаимодействия. Так, в качестве отраслей социологии возникают социология политики, экономики, техники и др., изучающие взаимодействие политики, экономики, техники со всеми социальными

¹ Закон «О недрах» от 21.02.1992 № 2395-1 (ред. от 29.12.2014) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2015) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 10. Ст. 823.

² Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ (ред. от 31.12.2014) // Российская газета. № 85–86. 01–05.05.1999.

³ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 14.10.2014). (с изм. и доп., вступ. в силу с 19.01.2015) // Собрание законодательства РФ. 24.03.1997. № 12. Ст. 1383.

⁴ Венская конвенция о дипломатических сношениях (заключена в г. Вене 18.04.1961) // Ведомости ВС СССР. 29 апреля 1964 г. № 18. Ст. 221.

⁵ Венская конвенция о консульских сношениях (заключена в г. Вене 24.04.1963) // Сборник международных договоров СССР. Вып. XLV. М., 1991. С. 124–147.

институтами, в том числе и правом. Также и социология права является социологической, а не юридической дисциплиной.

В особенной части социологии права возможно выделение политической, экономической социологии права (политики права, экономики права), морали права, естественно-научной и технической социологии права и т.д.; также возможно деление и по отраслям права (соответственно – материальный и формальный критерии). Современная же социология права не пошла ни по одному из указанных путей, а погрузилась в собственную пропедевтику, методологию и отдельные виды юридической деятельности – до сих пор не было дано систематического изложения социологии основных отраслей права. Каждая отраслевая юридическая наука должна утвердить «свою» социологию.

Необходимо выступить против взаимодействия философии и социологии права. При смешении, например, либертарно-юридического подхода и социологии права (В.В. Лапаева) требование формального равенства не отвечает на вопрос о должном содержании права и масштабе формального равенства (так, социальное государство отрицает формальное равенство), а социология права для этого (в интерпретации автора) только предложила «компромисс интересов», который объективно недостижим при принятии решения по системе большинства. Философия права, как идея различения права и закона, отрывает идеальное требование правового должного от человеческого сознания и наделяет его с объективно-идеалистических позиций свойством самостоятельного существования – она изучает «сущность права», которую сама же и создала. Социология же права изучает не философски выдуманное право, а право реально существующее – либо в форме позитивного, либо фактического, но всегда как требование реального сознания. Телеологический и аксиологический подходы (т.е. философия права только как наука о ценностях и идеология права) противоречат позитивному научному подходу, а категории справедливости, свободы и равенства для целей позитивных наук должны быть эмпирически воспринимаемы и носить не философский, а прямо социологический характер.

«Философское право» смолкает всякий раз, как встает вопрос о политической целесообразности и интересах экономически господствующих групп. Потому на смену объективно-идеалистической философии должно прийти материалистическое понимание права: 1) «реальное» правопонимание (социологическое или позитивистское – главным здесь оказывается отрицание философских «сверхъестественных» начал права); 2) социология права; 3) психология права. Материалистическое понимание права, по аналогии с «реальной политикой» и «макиавеллизмом», есть внеценностная «реальная юриспруденция», которая позволяет обнаружить способы проведения в праве социальных интересов и само действие права в этих интересах – объяснить социальную сущность права, чего не делает философия права, для которой право, как явление, справедливо всегда. Для того чтобы социология права стала реальной преобразующей силой, она должна обратиться к основному для себя вопросу – чьим интересам и как им сегодня удовлетворяет право?

СОЦИОЛОГИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВА

С.Е. Тюрин, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Консультант – канд. юрид. наук, доцент Л.В. Гааз

Термином «государственное право» мы обозначаем конституционные, административные, финансовые, судеустройственные правовые институты, определяющие статус государства и организацию публичной власти. Необходимо разграничивать юридический и социальный аспекты категории «суверенитет». С позиции догмы права юридический суверенитет есть формально-правовая характеристика фикций лиц (объективных и субъективных статусов) всех субъектов права, состоящая в: 1) способности субъектов действовать от своего имени; 2) недопустимости ограничения и узурпации их прав. Верховенство власти – количественное выражение объема прав. В противоположность юридическому суверенитету мы вводим понятие социального суверенитета, т.е. реальной способности социального субъекта (а не его правовой фикции) к проведению своей воли в жизни общества. Она реализуется напрямую (террор) или косвенно – через фикцию лица публично-территориального коллектива, т.е. публично-правовое образование.

В прошлом государственное право юридически обеспечивало совпадение фикции субъекта публичной власти (государства) и субъектов социального суверенитета (господствующего класса) через систему цензов. С ее ликвидацией крупный капитал создал систему косвенного правления, сняв с себя политическую ответственность за действия официальной власти. Для этого было необходимо создание формально бесклассового аппарата управления и подавления (конституционного государства), что было возможно только при: 1) фикции народного суверенитета (парламентаризм) и 2) формальном равенстве (отмена сословий, всеобщее избирательное право, назначения по конкурсу).

В этих условиях экономически господствующему субъекту потребовался не юридический (не официальный), а экономико-политический механизм постоянного влияния на публичную власть – принцип формального равенства оставляет простор для действия не правозначимых факторов и прежде всего финансовых ресурсов. Избирательная и партийная системы стали главным механизмом трансформации финансовой власти в политическую. Так, электоральные технологии в различной степени доступны бизнес-ориентированным и некапиталистическим партиям, что позволяет обеспечить первым доминирование в парламенте. В условиях свободного депутатского мандата (невозможность отзыва) народ неспособен к непрерывному воздействию на власть, а значит, к самоопределению (фикция суверенитета). Легальный же лоббизм доступен крупному капиталу на более высоком уровне, чем иным субъектам, и стал основным каналом его непрерывного влияния на власть. Партийная дисциплина (партийный мандат) позволяет обходить систему сдержек и противовесов. Бикамерализм ограничивает демократизм нижних палат, а двухпартийная система рассчитана на практику «избирательных качелей». Сращиванию политических и экономических элит способствует институт так называемых «политических», «патронируемых» должностей, на которые осуществляется немотивированное назначение, а система так называемого «бокового входа» и создаваемые при органах власти неправительственные органы позволяют напрямую осуществ-

лять коммуникацию власти и бизнеса. Высшие судебные инстанции произвольно толкуют конституционные положения о разделении властей в пользу исполнительной власти. Все это дополняется нарушениями законности, коррупцией, незаконной деятельностью спецслужб, нереализуемостью политической и конституционной ответственности и т.д.

Этот «скрытый» (не юридический) механизм позволяет кластеру транснациональных корпораций и финансово-кланового олигархата проводить свою волю (не общеобязательную саму по себе) в юридически обязательных решениях публичной власти. Действие этого неформального фактического механизма познается только с позиции социологии права. Только с позиции социологии государственного права, но не догмы и тем более философии конституции, возможно установить подлинную классовую социальную сущность капиталистического конституционного государства.

ПРИНЦИПЫ ЗАКОННОСТИ

К.Д. Оберемченко, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Л.В. Гааг

В современной юридической литературе законность определяется как принцип, метод и режим точного и неуклонного соблюдения требований права всеми участниками общественной жизни. Основными структурными элементами законности являются: требования, принципы законности, механизм реализации требований и принципов законности.

Принципы законности выступают основополагающими началами, обеспечивающими реализацию требований законности, их осуществления в практической правотворческой и правоприменительной деятельности:

– строгое соблюдение иерархии в системе нормативно-правовых актов. Реализация данного принципа обеспечивает в первую очередь непрерываемость закона, его высшей юридической силы по отношению ко всем иным правовым актам. Любое противоречие между законом и подзаконным актом должно решаться только в пользу закона. Кроме того, данный принцип гарантирует согласованность, скоординированность деятельности всех звеньев государственного механизма¹;

– единство законности. Данный принцип означает единообразие регулирования однородных общественных отношений на всей территории государства по отношению ко всем субъектам права на основе единых правовых принципов, гарантирует равный правовой статус для всех граждан, равное правовое положение различных организаций, равенство компетенций однородных государственных органов;

– недопустимость противопоставления законности и справедливости. Справедливость – основная правовая ценность, связанная с представлениями о правах человека, его действительных возможностях, с отражением их в законах и защитой данных прав. Справедливость позволяет установить меру сбалансированности личных и общественных интересов, одновременно обеспечивая их единство, что, в свою очередь, способствует наиболее эффективному регулированию общественных отношений, разрешению социальных противоречий. Справедливость находит свое выражение в нормах, разрешающих противоречия при распределении социальных функций

¹ Гааг Л.В. Структура законности // Вестник ТГУ. Право. 2015. № 3 (17). С. 7.

субъектов общественных отношений; в нормах, разрешающих противоречия при распределении материальных и духовных благ, а также социальных обременений; в нормах, разрешающих противоречия при воздаянии за социально полезные или общественно опасные деяния¹;

– всеобщность законности. В юридической литературе можно встретить положение, согласно которому требования законности обращены в первую очередь к лицам, наделенным государственно-властными полномочиями. Безусловно, нарушение законодательства представителями власти влечет за собой гораздо более серьезные негативные последствия, способные затрагивать интересы не только отдельных субъектов, а целых социальных групп и даже общества в целом. Но недопустимы и многочисленные правонарушения, совершаемые рядовыми гражданами. Следовательно, требования законности должны быть обращены ко всем субъектам права без исключения. В правосознании всех субъектов идея законности должна восприниматься как убежденность в необходимости строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства, такого реально правомерного поведения всех участников общественных отношений, при котором не оставалось бы места для произвола и фактически бы достигалась всеобщность права, действительная реализация всех субъективных прав и обязанностей, предусмотренных законом².

ПРОБЛЕМА ИЗЛОЖЕНИЯ ГИПОТЕЗЫ НОРМЫ ПРАВА В СТАТЬЯХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ

А.С. Прокофьева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Л.В. Гааг

Важное значение для уяснения смысла закона и его применения имеют способы и порядок изложения норм права и её элементов в нормативно-правовых актах. Способы и связанные с ними проблемы изложения гипотезы в статьях нормативно-правовых актов в разных отраслях имеют свои особенности.

В конституционном праве проблемой изложения гипотезы является то, что она имеет «скрытый», зарегулированный характер. Гипотеза конституционного права обладает особой спецификой субъектного состава и юридических фактов, связанной с осуществлением государственной власти. Завуалированный характер гипотез большинства государственно - правовых норм позволяет говорить о «незаметности» фактических условий в конституционном праве, что создает определенные трудности при их изучении и при применении норм конституционного права. В связи с этим ряд ученых (М.В. Баглай, В.С. Основин) делают вывод об отсутствии гипотезы в структуре конституционной нормы права³. Но то, что гипотеза чаще не представлена в чистом виде в конституционно-правовой норме, еще не означает ее отсутствия, поскольку гипотезу конституционных норм нужно выводить логическим путем.

¹ Филимонов В.Д. Справедливость как принцип права // Государство и право. 2009. № 9. С. 11–13.

² Гааг Л.В. Содержание и принципы законности: к вопросу о соотношении // Система права в Российской Федерации: проблемы теории и практики: материалы V Международной научной конференции (19–20 апреля 2010 г.). М., 2011. С. 319.

³ Астанин А.В. Гипотеза как элемент правовой нормы: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 117, 122.

Проблема изложения гипотезы в административном праве заключается в том, что в данной отрасли права достаточно много норм, где не формулируется гипотеза. Связано это с «экономичностью» выражения подобных норм в правовых актах, обусловленной спецификой правового положения адресатов – органов управления и их должностных лиц, которая заключается в постоянном и непрерывном осуществлении ими задач и функций. Именно поэтому административно-правовые нормы, закрепляющие функции органов управления, не содержат указаний о юридических фактах, а следовательно, в нормативных актах не формулируются и гипотезы подобных норм права – они лишь подразумеваются по умолчанию и выстраиваются логически. В этой связи верна позиция А.П. Коренева: «В административном праве гипотеза выражается в виде “гипотетического суждения” либо может быть выведена из содержания нормы путем логического анализа последней»¹.

Проблемой изложения гипотезы уголовной нормы права служит ее разорванный характер и вариативность. При исследовании проблемы структуры уголовно-правовой нормы в общем плане обычно речь идет о нормах, изложенных в Особенной части уголовного законодательства, где закреплено законодательное изложение только двух структурных составляющих – диспозиции и санкции. Достижение простоты и компактности при формулировке закона, выражающего содержание уголовно-правовой нормы, невозможно без переноса некоторых признаков, понятий и структурных элементов из отдельно взятой статьи Особенной части УК в нормы Общей части. Общая часть УК РФ состоит из принципов – отправных начал самого регулирования, дефинитивных норм, установления конкретных обстоятельств, наличие или отсутствие которых создает предпосылки для реализации положений статей, что и является, по сути, гипотезой нормы уголовного права. Такое построение уголовного закона свидетельствует о своеобразии структурирования уголовно-правовой нормы, а не об отсутствии одного из ее элементов.

Таким образом, гипотеза, являясь обязательным элементом нормы права, всегда наличествует в норме, хотя не всегда четко формулируется. Как отмечает профессор П.Е. Недбайло, «никогда, как правило, элементы правовых норм не даются в чистом виде. Их приходится устанавливать логическим путем из сопоставления ряда статей или расчленения одной статьи на отдельные нормы, а также путем анализа текста и ее конкретной цели в общественной жизни»².

ОСОБЕННОСТИ ПУБЛИЧНЫХ СУБЪЕКТИВНЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ

Т.А. Солодовниченко, аспирант ОмГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Л. Иванов

Подразделение права на частное и публичное на сегодняшний день является общепринятым. Вместе с тем в теории права, как правило, не выделяются особенности субъективных юридических прав и обязанностей в частном и публичном праве, хотя данные явления по-разному проявляются в каждой из этих систем. В чем проявляются особенности публичных субъективных юридических прав и обязанностей?

¹ Корнев А.П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. С. 20.

² Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М.: Госиздат, 1960. С. 61–65.

1. Реализация (нереализация) как публичных юридических обязанностей, так и публичных субъективных юридических прав затрагивает общие (публичные) интересы, которые касаются не только сторон правоотношений, но и социума в целом либо отдельных его частей.

2. Носителями публичных субъективных юридических прав и обязанностей могут быть не только конкретные индивиды, но и уполномоченные представители публичной власти. При этом индивиды, вступая даже в публичные правоотношения, действуют в первую очередь в своих собственных интересах, которые могут не совпадать с общественными. Вместе с тем осуществление их личных интересов не исключает публично-правового характера данных субъективных юридических прав и обязанностей.

3. При соотношении публичных субъективных юридических прав и обязанностей приоритет имеют юридические обязанности. Это связано с тем, что реализация общественных интересов не должна зависеть от произвольного усмотрения отдельных лиц и от их желания эти интересы осуществлять. Поэтому в основе публично-правового регулирования должны лежать именно обязанности, а не права, так как они, в отличие от последних, обеспечиваются возможностью наступления неблагоприятных юридических последствий на случай отсутствия у субъектов желания их реализовывать. Как следствие, публичные субъективные права предоставляются в первую очередь лишь для того, чтобы обеспечить наиболее эффективную реализацию юридических обязанностей.

4. Поскольку публичные субъективные юридические права затрагивают интересы общества в целом, постольку их нарушения нельзя игнорировать и оставлять без внимания. Поэтому уполномоченный орган публичной власти должен реагировать на каждый случай их нарушения и обеспечивать защиту. Так, ч. 2 ст. 21 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации¹ закрепляет, что прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель на каждый случай обнаружения признаков преступления обязаны принимать соответствующие меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в его совершении.

5. В силу общественной значимости государство стремится максимально подробно регламентировать публичные субъективные юридические права и обязанности в нормах права, как правило, не предоставляя субъектам правоотношений возможности самим их конкретизировать. Таким образом, государство, давая предельно возможную свободу участникам частноправовых отношений, стремится максимально ограничить ее для субъектов публичных правоотношений в целях обеспечения реализации общественных интересов.

Исходя из специфики субъективных юридических прав и обязанностей, а также особенностей публичного права, можно сформулировать следующие определения:

Публичное субъективное юридическое право – это мера возможного поведения, реализуемая в общих (публичных) интересах (возможно, наряду с личным интересом носителя субъективного права).

Публичная субъективная юридическая обязанность – эта мера должного поведения, которая должна быть осуществлена обязанным лицом в общих (публичных) интересах, касающихся не только сторон правоотношений.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Российская газета. 22.12.2001. № 249.

ОСОБЕННОСТИ ПОДГОТОВКИ И ПОДАЧИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ИСКОВОГО ЗАЯВЛЕНИЯ

А.Е. Шевкомудь, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.В. Илюшин

15 сентября 2015 г. в Российской Федерации вступил в силу Кодекс административного судопроизводства, который изменяет порядок рассмотрения многих административных дел и предусматривает подготовку и подачу административного искового заявления.

Составление административного искового заявления начинается с указания наименования суда, который определяется в соответствии с правилами территориальной подсудности. Также указываются сведения об административном истце и административном ответчике.

Если административным истцом является гражданин, то он указывает Ф.И.О., место жительства или место пребывания, дату и место рождения. Так как в КАС РФ предусмотрено обязательное участие в деле представителя, то намерение вести дело лично подтверждается изложением сведений о высшем юридическом образовании (для отдельных категорий дел). Административный истец в обязательном порядке указывает номер телефона, адрес электронной почты и номер факса. Если же административным истцом является организация, то, помимо наименования организации, указываются сведения о государственной регистрации юридического лица, место нахождения, телефон, номер факса и адрес электронной почты. Для административного ответчика указывается наименование, место нахождения, если это организация, то еще и сведения о государственной регистрации, телефон, факс и адрес электронной почты.

Текст административного искового заявления должен содержать указание на то, какие права или законные интересы административного истца нарушены, доказательства этого факта с позиции административного истца и требования к административному ответчику.

Особенности подачи административного искового заявления включают в себя требования к форме и содержанию иска, документам, прилагаемым к иску, оформлению прав представителя, размеру государственной пошлины, необходимости представления копий административного искового заявления и приложенных к нему на момент подачи документов.

До подачи административного искового заявления в суд административным истцом должен быть точно определен перечень прилагаемых документов, так как если они не будут соответствовать требованиям закона, то суд может оставить заявление без движения.

К иску прилагаются: копия нормативного правового акта; решение органа власти, которым нарушены права обращающегося в суд лица, или доказательства невозможности его получения; документы, которые подтверждают соблюдение досудебного порядка урегулирования административного спора, когда это обязательно; доказательства, на которые ссылается административный истец в подтверждении своих доводов.

Документы, прилагаемые к административному исковому заявлению, могут быть представлены в суд в электронной форме (данное положение вступает в силу с 15 сентября 2016 г.).

Согласно ст. 125 КАС РФ административное исковое заявление подается в суд в письменной форме в разборчивом виде и подписывается с указанием даты внесения подписей административным истцом или его представителем при наличии у последнего полномочий на подписание такого заявления и предъявления его в суд¹. Административное исковое заявление может быть подано лично, через представителя или при помощи почтовой связи. После получения административного иска судья должен вынести одно из определений: принять заявление к производству, оставить его без движения, отказать в принятии заявления или вернуть заявление, при этом КАС сокращает сроки принятия административного искового заявления.

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ОХРАНЫ ЗДОРОВЬЯ ГРАЖДАН ОТ ВОЗДЕЙСТВИЯ ОКРУЖАЮЩЕГО ДЫМА ПРИ КУРЕНИИ КАЛЬЯНА: РЕГИОНАЛЬНЫЙ И ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АСПЕКТЫ

Е.В. Полежайкина, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.Г. Репьев

Более 3 лет на территории Российской Федерации достаточно эффективно функционирует федеральный закон, ограничивающий потребление табака² (далее – федеральный закон № 15-ФЗ). Сегодня мы все реже видим «курильщиков» сигарет в кафе, барах, поездах дальнего следования. Вместе с тем в ногу со временем изменяются и способы курения. К примеру, все большую популярность среди молодежи приобретает кальян. Под *кальяном* понимается *устройство для курения, состоящее из соединенных между собой емкости для табака, сосуда с жидкостью для фильтрации дыма и одного или нескольких мундштуков*³.

Особое беспокойство для правоохранительных органов вызывает проведения досуга за курением кальяна в общественных местах. Так, в теплое время года в центральном районе г. Барнаула очень часто можно наблюдать подобные группы молодых людей.

Как правило, данное деяние подпадает под запрет курения табачных изделий, установленный федеральным законом № 15-ФЗ. Однако курение не табачных смесей данным нормативным актом не охватывается. Специально для кальяна разработали новый табак, который не содержит никотина. Однако медицинские справочники гласят, что табака без никотина не существует. От сгорания фруктовых добавок в таких не табачных смесях образуется большее количество смол и ароматических углеводородов, ацетальдегида, чем в дыме от табака.

Даже без учета вредного воздействия табака курение кальяна имеет ярко выраженную антиобщественную направленность, поскольку, во-первых, данное деяние сопровождается нарушением общественного порядка, тишины и покоя граждан; во-

¹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред от 15.02.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака: федеральный закон от 23.02.2013 г. № 15-ФЗ (ред. от 31.12.2014) // Собрание законодательства РФ. 2013. № 8. Ст. 721.

³ ГОСТ Р 52463–2005. Национальный стандарт Российской Федерации. Табак и табачные изделия. Термины и определения. М.: Стандартизация, 2006. 21 с.

вторых, зачастую сопровождается рядом правонарушений, таких как мелкое хулиганство и др.; в-третьих, вызывает беспокойство граждан ввиду несоответствия подобных элементов восточной субкультуры общепринятой национальной культуре поведения.

Исходя из вышесказанного, необходимо обратить на данную проблему особое внимание и предпринять соответствующие профилактические меры на федеральном уровне.

Прежде всего, изменения должны коснуться федерального закона № 15-ФЗ. Само название федерального закона следует изменить и интерпретировать как «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного и не табачного дыма и последствий потребления табака и не табачной смеси». В ч. 1 ст. 2 наряду с понятием «курение табака» необходимо внести определение «курение кальяна», к примеру, *вдыхание дыма любой смеси, табачной и не табачной*, а также закрепить понятие «не табачная смесь», т. е. *курительное изделие, предназначенное для курения, в том числе с использованием кальяна и состоящее из таких элементов, как сахарный и (или) кукурузный сироп, мед, свекольная мякоть, кукурузные волокна, ароматизаторы, вкусовые добавки или иное*.

Обновления федерального закона будут затрагивать ст. 6.24 и 6.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ). В частности, в ст. 6.24 КоАП РФ необходимо включить *запрет на курение не табачной смеси на отдельных территориях, установленных федеральным законом № 15-ФЗ*. В ч. 2 ст. 6.25 КоАП РФ внести следующее изменение: «Несоблюдение требований к выделению и оснащению специальных мест на открытом воздухе для курения табака и не табачных смесей либо выделению и оборудованию изолированных помещений для курения табака и не табачных смесей».

ПРАВО КАК СПОСОБ ДОСТИЖЕНИЯ ОБЩЕГО БЛАГА В КОНЦЕПЦИИ ДЖ. ФИННИСА

М.В. Сухоревская, ассистент СибУПК

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.Б. Дидикин

Теория естественного права прошла долгий эволюционный путь развития. Аристотель отождествлял естественное право с объективным отражением законов природы, Фома Аквинский говорил о божественном начале естественно-правовых постулатов, И. Кант, Г. Гроций обращали внимание на разум человека и связывали право именно с процессом разумной деятельности.

В современный период наиболее известным ученым, исследующим проблемы естественного права, является Джон Финнис. В его концепции сохраняется очевидная связь с классической теорией естественного права, однако появляются и новые очень интересные идеи. Ученый исходит из позиций практической рациональности и называет естественным правом «множество фундаментальных практических принципов, указывающих на основные формы человеческого процветания как на виды блага, к которым нужно стремиться»¹.

¹ Финнис Дж. Естественное право и естественные права. М.: Мысль, 2012. С. 43

Появляется совершенно новое для естественно-правовой теории понятие «общего блага» как некой обобщенной универсальной характеристики основной цели человеческой деятельности.

При этом ученый выделяет три смысла, три уровня восприятия этого понятия.

Во-первых, Финнис выделяет семь видов благ, которые в той или иной степени являются целью деятельности человека и в своей совокупности составляют основу общего блага – жизнь, знание, игра, эстетический опыт, социальные связи, практическая рациональность и религия. Эти блага самоочевидны и одинаковы для всех.

Во-вторых, каждое из перечисленных благ является человеческой ценностью, «общим благом» одного индивида или множества индивидов в одном случае или бесчисленном множестве вариаций случаев.

И наконец, в-третьих, общее благо – «это совокупность условий, позволяющая членам сообщества достигать поставленных перед собой разумных целей, или разумно обретать для себя ценность или ценности, ради которых им стоит сотрудничать друг с другом (положительно и (или) отрицательно) в сообществе».

Часто в своих работах Дж. Финнис заменяет термин «общее благо» на словосочетание «общее благоденствие» или «общественный интерес». Однако в таких случаях он поясняет, что это не означает автоматическое приписывание всем членам общества одних и тех же целей или интересов. Речь идет о существовании определенной совокупности условий, при которых каждый смог бы достичь собственных целей (ценностей, благ). Таким образом, ученый подводит нас к выводу об инструментальном характере права как средстве достижения общего блага.

Исследования Джона Финниса в области естественного права и его инновационный подход к трактовке права как такового показывают, что естественно-правовая теория продолжает развиваться¹. Она не стала частью статичной истории, а осталась современным, актуальным объектом для изучения. Выявление и подтверждение инструментального характера права свидетельствуют о возможности активного использования постулатов естественно-правовой теории при решении реальных правовых задач, стоящих перед государством.

ПРИНЦИП ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В РОССИЙСКОМ ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ

В.А. Макаров, студент СФУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Ю. Панченко

Добросовестность – это требование честного, добропорядочного поведения участников правоотношений. Рассмотрим, находит ли свое выражение принцип добросовестности в отраслях публичного права и распространяется ли он на те общественные отношения, в которых участвуют органы публичной власти.

Г.А. Гаджиев высказывает следующую мысль. Добросовестность как правовой принцип играет роль общего правового регулятора, необходимость в котором связана с тем, что применение принципа добросовестности является естественным реф-

¹ Дидикин А.Б. Концепция материального естественного права Дж. Финниса // Евразийский юридический журнал. 2015. № 10 (89). С. 97–98.

лексом разумного правоприменителя на пробельность в праве либо на правовой формализм¹.

В некоторых общественных отношениях, входящих в предмет определенных отраслей публичного права, наличие принципа добросовестности не вызывает сомнений, например, взаимоотношения государств в праве международном или горизонтальные правоотношения в административном праве. Это обусловлено юридическим равенством субъектов правоотношений и одинаковым уровнем их правовой защиты.

В литературе считается, что в налоговом праве имеет место презумпция добросовестности². Это подтвердил и Конституционный Суд Российской Федерации: «Повторное взыскание с добросовестного налогоплательщика не поступивших в бюджет налогов нарушает конституционные гарантии частной собственности»³. Рассмотрим следующую ситуацию. Налогоплательщик предъявляет в банк поручение на перечисление в бюджетную систему Российской Федерации денежных средств со счета налогоплательщика, а банк не может его исполнить ввиду отзыва у него лицензии на проведение расчетных операций. Исходя из смысла ч. 3 ст. 45 Налогового кодекса Российской Федерации, если налоговые органы докажут, что налогоплательщик действовал недобросовестно при выборе банка, то налог будет списан повторно. Отсюда видно, что практическое значение категории добросовестности для налогоплательщика достаточно высоко.

По мнению некоторых ученых⁴, принцип добросовестности в налоговом праве односторонний и обращен только к налогоплательщику. Мы считаем, что такой подход представляется непоследовательным. Согласно Конституции Российская Федерация – правовое государство, что, в частности, предполагает наличие корреспондирующих прав и обязанностей у граждан и государства. «Односторонний» принцип добросовестности налогоплательщика фактически обязывает его действовать добросовестно, но при этом корреспондирующая обязанность фискальных органов власти действовать добросовестно нигде не закреплена. В этой связи, на наш взгляд, необходимо распространить и легально закрепить принцип добросовестности для всех участников налоговых правоотношений, в том числе и для органов публичной власти.

Итак, полагаем, наиболее предпочтительной выглядит позиция, согласно которой добросовестность играет роль общего правового регулятора, проявления которого имеет место как в частном, так и в публичном праве. В частности, в налоговом праве принцип добросовестности также присутствует, но касается он только одной стороны налоговых правоотношений – налогоплательщика. Мы считаем, что есть все правовые и идейные основания распространить этот принцип на органы публичной власти. В качестве таких оснований выступает идея правового государства, закреплённая в ст. 1 Конституции Российской Федерации.

¹ Гаджиев Г.А. Конституционные принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления субъективными правами // Государство и право. 2002. № 7. С. 5.

² Щекин Д.М. Презумпция добросовестности налогоплательщика // Ваш налоговый адвокат. 2001. № 1. С. 21.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 12. 10. 1998 № 24-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 11 Закона Российской Федерации от 27. 12. 1991 г. «Об основах налоговой системы в Российской Федерации».

⁴ Сулейманов М.К. Применение принципа добросовестности в отраслях частного и публичного права // Право и государство. 2015. № 2 (67). С. 34.

ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩИЙ СЕНАТ В РОССИИ В 1711–1741 гг.

И.Д. Карева, студентка НГУ

Научный руководитель – канд. ист. наук, доцент К.Г. Переладов

Одним из наиболее ярких, оставивших след во всей истории нашей страны, направлений реформирования Петра I стало совершенствование системы государственного управления. А наиболее интересующим нас преобразованием является учреждение указом от 22 февраля 1711 г. Правительствующего Сената. Данный орган первоначально определен «быть для отлучек наших», и более поздними указами были регламентированы основные направления его деятельности.

Целью данной работы является проведение исследования основных направлений деятельности Правительствующего Сената, а также выяснение его положения среди иных правительствующих учреждений Российской империи в динамике по следующим периодам: 1711–1717 гг.; 1718–1725 гг.; 1725–1730 гг.; 1730–1731 гг.; 1731–1741 гг. (периодизация авторская).

Однако изменение положения Сената представляет не главный интерес данного исследования, основным вопросом стал факт истинности и обоснованности суждений, высказываемых в научной литературе, посвященной Правительствующему Сенату. Следует отметить, что основная часть историографии по теме относится к дореволюционному периоду и представлена громкими именами в отечественной правовой науке, такими как А.Д. Градовский, М.Ф. Владимирский-Буданов, С.А. Петровский, А.Н. Филиппов. И именно на основании их мнений сформировано представление о «падении», унижении Сената, начиная с акта учреждения коллегий еще Петром I.

В исследовании же представлена альтернативная точка зрения. По итогам был сделан вывод о том, что Сенат не становился отмирающим, рудиментарным органом в аппарате государственного управления ни с образованием коллегий, ни Верховного тайного совета, ни Кабинета Министров. Разница заключалась в основном в изменении характера его обязанностей (как качественных, так и количественных), иногда в переделе компетенций между учреждениями, появлении изменений в структуре и делопроизводстве ввиду образования других органов. И абсолютно однозначно можно сказать, что Сенат брал на себя на протяжении всего этого периода огромное количество административных дел в различных направлениях, выступал в качестве незаменимого, первого помощника, а порой и надзорного органа, без которого ни одно из перечисленных установлений не могло бы должным образом исполнять возложенные на него функции.

Выводы в работе сформулированы на основании контент-анализа 5500 законодательных актов, содержащихся в ПСЗРИ (Собрание 1) за временной промежуток с 1711 по 1741 г. Исследование проводилось в нескольких аспектах, а именно: *выяснение положения Сената по отношению к иным высшим учреждениям, выделение приоритетных направлений деятельности, а также динамика изменений «круга ведомства».*

Обобщение данных послужило основанием получения новых знаний о положении Правительствующего Сената в системе государственных органов Российской империи. В рамках заключения хотелось бы также отметить, что высказанные положения и выходные результаты исследования ни в коей мере не умаляют значения огромного вклада в изучение данного вопроса уже упоминавшихся ученых, а лишь в возможной мере дополняют его.

ЭТАТИЗМ КАК ПОДХОД К СУЩНОСТИ ГОСУДАРСТВА

Д.Д. Кремер, студентка АлтГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.Е. Авилова

В теории государства и права при рассмотрении вопроса о сущности государства, как правило, выделяют два подхода – общесоциальный и классовый. Первый связывается с представлением о государстве как о несомненном «блага» для общества; государство при этом мыслится как средство достижения общественного компромисса. Второй подход, напротив, связывается с представлением о государстве как инструменте насилия одного класса над другим, оказывается «злом» по отношению к значительной части общества.

Определиться с тем, представителем какого подхода к сущности государства был тот или иной мыслитель, оказывается не так-то просто. Возьмем для примера взгляды Аристотеля. Он писал, что государство возникает «только тогда, когда создается общение ради благой жизни между семьями и родами, ради совершенной и достаточной для самой себя жизни»¹. Отличная иллюстрация общесоциального подхода, если бы не одно «но»: Аристотель был сторонником рабовладельческой системы и рабов считал за предпосылку правильного государственного строя. А этот факт как-то не позволяет рассматривать Аристотеля в качестве «основоположника общесоциального, коммуникативного подхода к сущности государства».

Общесоциальный подход становится еще более неоднородным, если взглянуть на него с позиции этатизма. Для этатизма государство однозначно выступает в качестве «блага». Этатизм зиждется на представлении, что лишь благодаря государству и его деятельности может наступить «счастье народа». Именно поэтому этатисты рассматривают государство как высший результат и цель общественного развития.

Очевидно, что не любой мыслитель, рассматривающий государственно организованное общество как положительное явление и не видящей ему альтернативы в иных формах человеческого общежития, будет одновременно считать государство проводником «народного счастья». Наоборот, он может категорически отвергать «засилие государства» и «огосударствление всех сфер жизни общества», как это делает любой либерал, а либералов трудно упрекнуть в симпатиях к коммунизму или анархизму. То есть для такого мыслителя будет актуален лозунг: «Государство для человека, а не человек для государства». Государство для него средство, а не цель общественного развития.

Этатизм смотрит на эти проблемы иначе. Может быть, этатист и не думает о том, что «человек для государства», но в иерархии интересов, которые государство должно взять под защиту, интерес отдельного индивида точно стоит не на первом месте. Для этатиста общество выглядит как система, не способная к подлинной организации и длительному стабильному существованию иначе как под опекой государства. Вот уж где действительно государство мыслится как «благо всех» и «для всех».

Элементы этатизма обнаруживаются в политико-правовых взглядах многих мыслителей, особенно Нового времени. Макиавелли, Гоббс и Гегель видят в государстве «благодетеля», ценность и спасительная сила которого обусловлены тем, что только государство способно устранить все противоречия, имеющие место в обществе.

¹ Асмус В.Ф. Античная философия. 3-е изд. М.: Высш. шк., 1998. С. 400.

Таким образом, самое простое было бы признать, что всякий этатист – сторонник общесоциального подхода к сущности государства, но не всякий сторонник общесоциального подхода к сущности государства – этатист. Однако в действительности проблема сложнее и требует более обстоятельного рассмотрения. Этатизм и либерализм демонстрируют всю разницу восторженного и умеренного отношения к природе и назначению государства. Думается, что студентам следовало бы уяснить эту разницу, а значит, материал учебников, посвященный описанию различных подходов к сущности государства, заслуживает большей дифференциации, чем простая констатация существования общесоциального и классового подходов.

ВОПРОСЫ ВОЗЛОЖЕНИЯ СУДОМ ОБЯЗАННОСТЕЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ

В.М. Лесун, курсант СибЮИ ФСКН России

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Е.А. Димитрова

Одним из административно-правовых способов побуждения наркозависимых к лечению от наркомании и прохождения курса реабилитации является возложение судом обязанностей, предусмотренных ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ (диагностика, профилактические мероприятия, лечение от наркомании и (или) медицинская и (или) социальная реабилитация), исполнение которых обеспечивается принудительно. Так, в Красноярском крае в 2015 г. судами вынесено 820 решений в порядке ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ¹. Однако в процессе применения указанной нормы возникает ряд проблем.

Рассматриваемая норма может быть применена только в отношении лиц, признанных больными наркоманией или потребляющими наркотики. Трудности у суда возникают в определении факта наличия заболевания на момент вынесения постановления, поскольку сведения о факте обращения за медицинской помощью и иные сведения, полученные при медицинском обследовании и лечении, составляют врачебную тайну. Их разглашение допускается только с письменного согласия гражданина либо по запросу ряда органов и должностных лиц, к которым не относятся сотрудники оперативной службы (за исключением случаев контроля за исполнением указанной обязанности), осуществляющие производство по делам об административных правонарушениях и представляющие материалы в суд².

С таким запросом при рассмотрении дела может обратиться суд, но это увеличивает срок его рассмотрения, что недопустимо согласно ч. 4 ст. 29.6 КоАП РФ. Таким образом, при отсутствии установленного факта заболевания судья не может определиться с перечнем обязанностей, которые следует возложить на лицо³. Выходом может быть законодательное определение алгоритма, позволяющего получать необ-

¹ Данные УФСН России по Красноярскому краю.

² Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ. Ст. 5 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Практика реализации судами на территории Красноярского края положений Федерального закона от 25.11.2013 № 313-ФЗ. Проблемные вопросы приведения медицинскими и социальными учреждениями в исполнение вступивших в силу постановлений по делам об административных правонарушениях в части диагностики, профилактики, лечения, медицинской, социальной реабилитации на территории Красноярского края: отчет о научно-исследовательской работе (закл.) / СибЮИ ФСКН России; рук. Н.Н. Цуканов; исп.: Е.А. Димитрова и др. № гос. рег. 115020310198. Красноярск, 2015.

ходимую информацию при производстве по делам об административных правонарушениях.

В ходе анализа судебной практики¹ о назначении административного наказания с применением ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ установлено, что суды по-разному определяют виды возлагаемых обязанностей. Среди перечня обязанностей, возлагаемых судом, лидерами являются: диагностика – 18%, диагностика и профилактические мероприятия – 14% и все обязанности в совокупности – 24%. Исходя из сущности рассматриваемой меры диагностика нужна всегда, так как осуществляется с целью определения необходимости последующих профилактических мероприятий или лечения с реабилитацией, однако сама по себе, отдельно от других мер, она не имеет значения. Возложение всех обязанностей одновременно не целесообразно, так как если лицо больно наркоманией, ему необходимо лечение с реабилитацией, а если факт заболевания не установлен – только профилактические мероприятия. Принять указанное решение могут только компетентные медицинские работники.

Для решения обозначенной проблемы судам в постановлениях по делам об административных правонарушениях рассматриваемой категории следует использовать следующую формулировку: «возложить обязанность пройти диагностику, а при необходимости в соответствии с назначением врача – профилактические мероприятия или лечение и (или) медицинскую и (или) социальную реабилитацию», что позволит учесть индивидуальные особенности правонарушителя и положения ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ.

УЧРЕЖДЕНИЕ ПРОКУРАТУРЫ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

А.Д. Кожухова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.М. Дегтярева

Создание прокуратуры в России приходится на первую четверть XVIII в. Принято считать, что первые попытки контроля над деятельностью органов государственного управления возникают при Иване IV. Однако опричнина (система внутривнутриполитических мер для борьбы с предполагаемой изменой в среде знати в 1565–1572 гг.) только усугубила положение в стране, привела к ещё большему произволу. Появлению прокуратуры в России предшествовало также создание в 1653 г. Приказа тайных дел. В правление Петра I Указами от 2 и 5 марта 1711 г. была учреждена должность фискала. Однако фискалы не только не обладали достаточной властью, но и не получали жалованья за свою службу, что постепенно привело к их сращиванию с чиновничеством. Существенных изменений в сфере государственного надзора институт фискалов внести не смог, и надежды Петра I относительно этого органа не оправдались.

В первой четверти XVIII в. возникает необходимость в таком органе, который был бы независим от других государственных органов, был им неподотчетен и стоял бы над ними, обладая надзорными и контрольными функциями. Этим органом и становится прокуратура, которая учреждается Указом Петра I от 12 января 1722 г.

¹ При проведении исследования изучено 53 постановления по делам об административных правонарушениях различных регионов за 2015г. – январь 2016 г., в которых применялась рассматриваемая мера принуждения.

Указом от 18 января 1722 г. генерал-прокурором Сената был назначен Павел Иванович Ягужинский.

Первоначально Петр I предполагал, что генерал-прокурор будет высшим должностным лицом в государственном аппарате, который будет осуществлять «надзор за правильным и законным ходом управления страной». Он должен был «стоять на страже интересов государя, государства, церкви и всех граждан, которые не могут сами защитить свои интересы»¹.

Однако на деле полномочия генерал-прокурора были менее значительными. Постепенно роль генерал-прокурора возрастает, он занимает ключевое положение в государственном управлении. В Табели о рангах прокурорам были присвоены высокие классы. Кроме того, генерал-прокурорам подчинялись не только нижестоящие прокуроры, но и фискалы, а также эзекутор.

Прокуратура обладала правом законодательной инициативы. Выявив пробел в законодательстве, генерал-прокурор должен был указать на него Сенату: «О которых делах указами ясно не изъяснено, о тех предлагать Сенату, чтоб учинили на те дела ясные указы, против указу апреля 17 – 1722, который всегда на столе держится»².

Указ от 27 апреля 1722 г. «О должности генерал-прокурора» завершал организацию прокуратуры в Российской империи в первой четверти XVIII в. Согласно Указу прокуроры освобождались от ответственности: «Буде же весьма не вымыслом, то оному в вину не ставить, понеже лучше доношением ошибится, нежели молчанием». В то же время он устанавливал: «Если то часто будет употреблять, то не без вины будет»³.

С учреждением прокуратуры усиливалась неограниченная власть монарха: только императору принадлежало право судить генерал-прокурора и обер-прокурора, что обеспечивало их независимость от Сената, а нижестоящих прокуроров – от других органов государственной власти, за которыми те должны были осуществлять надзор⁴.

Таким образом, в Российской империи возник уникальный по своей сути институт надзора, который сочетал в себе элементы и французской прокуратуры, и шведских омбудсменов, и шведских и немецких фискалов, и чисто русские изобретения, не присущие ни одному из вышеперечисленных органов. После смерти Петра I прокуратура подвергается серьезным преобразованиям, начинает терять свою мощь. Однако при Екатерине II прокуратура вновь начинает возрождаться и играть важную роль.

РЕФОРМИРОВАНИЕ НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА В РОССИИ ВО ВРЕМЯ ПРАВЛЕНИЯ ПЕТРА I

В.А. Жукова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.М. Дегтярева

23 марта 1714 г. Петром I был издан Указ о порядке наследования в движимых и недвижимых имуществах. Данный Указ уравнивал правовой режим поместий и вотчин и объединил их в категории «недвижимое имение». Одновременно он существенно ограничил свободу распоряжения недвижимостью, запретив ее дробление при

¹ Звягинцев А.Г. Око государево. Российские прокуроры. XVIII век. М., 1994. С. 14–15.

² Там же. С. 14–15.

³ Чистяков О.И. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. М., 1986. Т. 4. С. 199.

⁴ Там же.

передаче по наследству. Отсюда второе наименование указа – Указ о единонаследии¹. Дробление поместий вело дворянские роды к разорению. Своим Указом о единонаследии Петр I, в частности, пытался предотвратить такой исход и не допустить упадка дворянских фамилий.

К наследованию недвижимым имуществом по завещанию стал призываться только один сын, если не было завещания, то призывался старший сын. Отсюда еще одно из названий Указа – Указ о майорате. Если сыновей у наследодателя не было, то могла наследовать и дочь наследодателя, даже замужняя, но с условием, что ее муж примет фамилию рода ее отца. При наследовании по завещанию недвижимость должна была передаваться одному лицу. При наследовании по закону недвижимое имущество получал старший сын, остальные дети движимое имущество наследовали в равных долях.

При отсутствии детей наследодатель должен был завещать все свое недвижимое имущество ближайшему родственнику, а движимое – «кому захочет». Если бездетный наследодатель не составит завещания, то его имущество делится Указом следующим образом: недвижимое имущество переходит ближайшему родственнику, а движимое делится поровну между остальными родственниками.

Главной причиной принятия Указа была забота о государственном интересе. Петр считал, что если недвижимое имущество будет переходить только к одному сыну, а прочим – движимое, то «государственные доходы будут справнее» и помещик сможет «лучше льготить подданных, а не разорять их». Оставшиеся без земли дворяне будут вынуждены идти на службу и тем самым приносить пользу государству². Но большая часть дворянства была озабочена сохранением личной пользы, поэтому Указ о единонаследии встретил полное непонимание и единодушное осуждение в дворянской среде.

Дворянская критика указа о единонаследии после смерти Петра I обрела гласный, открытый характер, а в 1730 г. вылилась в публичное требование его отмены³. Ученые критики объявили данный Указ плодом заимствования чужеземной идеи майората, чуждой российским традициям. Русские историки В.Е. Якушкин и В.О. Ключевский утверждали, что Указ 1714 г. вводил не майорат, а единонаследие, которое имеет основания в национальных корнях, но в то же время он возможен, если будет отсутствовать завещание. Майорат в законе Петра не носит абсолютного, безусловного характера, он – исключение из правила (Якушкин)⁴, случайность (Ключевский). Основное содержание указа даже в части, касающейся порядка наследования недвижимости, лежит за пределами майората и покоится на отечественной почве.

В конечном итоге старинная дворянская традиция наделения всех детей наследодателя землей победила: неделимость имений была отвергнута после смерти Петра I Указом Анны Иоанновны 1731 г.

¹ Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. Т. 4: Законодательство периода становления абсолютизма. М.: Юрид. лит., 1986. С. 290.

² Там же. С. 300–301.

³ Там же. С. 291–292.

⁴ Якушкин В.Е. Очерки по истории русской поземельной политики в XVIII и XIX вв. Вып. I: XVIII век. М., 1890. С. 8–13.

СОЗДАНИЕ СИСТЕМЫ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ В ПЕРВЫЕ ГОДЫ СОВЕТСКОЙ ВЛАСТИ

К.Е. Боровикова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Симоненко

Актуальность проблемы детской преступности заметна невооруженным взглядом, поскольку при всех действиях правительства число малолетних преступников почти не уменьшается. Павел Астахов, Уполномоченный по правам ребенка при Президенте РФ, говорил: «Последний шаг, на который может пойти государство, – снижение возраста уголовной ответственности. Последний в очереди каких? Ну, прежде всего, это процесс воспитания людей с так называемым девиантным противоправным поведением». Как и 100 лет назад, главной целью властей является перевоспитание несовершеннолетних преступников, повышение уровня образования и культуры.

В годы Первой мировой войны и во время Октябрьской революции 1917 г. число беспризорников сильно выросло, дойдя до 7 млн человек к 1922 г. После февраля 1917 г. общественность нашей страны была допущена к спасению беспризорников. В первые годы советской власти большевикам было важно не столько сокращение числа беспризорных детей, сколько недопущение спасения их «классово чуждыми» элементами. Но осенью 1918 г. по инициативе М.Г. Короленко была создана независимая общественная организация – Лига спасения детей, в годы Гражданской войны спасшая множество детей. Большевиков не устраивала такая борьба с беспризорностью, и вскоре Наркомпрод наложил вето на все запасы Лиги. Вторым шагом в решении этого вопроса стало издание Декрета СНК от 14 января 1918 г. о комиссиях для несовершеннолетних, по которому полностью упразднились суд и тюремное заключение для несовершеннолетних преступников, их дела подлежали ведению комиссии о несовершеннолетних, при выявлении преступления комиссия направляет ребенка в одно из убежищ Народного комиссариата общественного призрения. Защита интересов детей и создание из них полезных членов общества теперь становится главной задачей властей и общественности. Сразу после Гражданской войны был проведен социальный эксперимент – создание нескольких детских коммун: Болшевская, Коммуна имени Дзержинского и др. Неоценимый вклад в борьбе с трудной молодежью внес гениальный педагог, создатель первой колонии для несовершеннолетних правонарушителей Антон Семенович Макаренко. До сих пор спорят: Макаренко или Погребинский (чекист, сотрудник ЧК-ОГПУ-НКВД СССР) был основоположником новой системы?

Инициатором создания трудовых коммун для малолетних правонарушителей был Феликс Эдмундович Дзержинский. Выступая на заседании ВЦИК в июне 1921 г., он заявил: «Я хочу бросить некоторую часть сил ВЧК на борьбу с беспризорностью. Наш аппарат – один из наиболее четко работающих. С ним считаются, его побаиваются». Руководителем Болшевской коммуны был назначен М.С. Погребинский. По его мнению, в коммуне должно преобладать самоуправление, отсутствовать руководство, вопросы наказания или поощрения должны решать на общих собраниях. Главное – труд, получение профессии и полная добровольность пребывания в коммуне. Процесс перевоспитания назывался «перековка». «Перековаться» означало – получить как минимум семиклассное образование, приобрести профес-

сию и начать честно трудиться. Последнее для бывших уголовников было, пожалуй, самым трудным. Они не привыкли и не умели работать»¹. Все начинания Погребинского принесли свои плоды, но, к сожалению, в 1937 г., как и многие заведения того времени, коммуна была репрессирована.

Система Макаренко была запрещена еще в 1928 г., как «не советская», но тогда помогло участие М. Горького. Макаренко, Дзержинский, Погребинский смогли решить проблему детской беспризорности, вывести молодежь из состояния хаоса и разрухи, победить преступность малолетних. Сейчас невозможно применение данной системы. А не это ли на данный момент нам необходимо?

СТАНОВЛЕНИЕ ДЕМОКРАТИЧЕСКИХ НАЧАЛ ОТЕЧЕСТВЕННОГО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ПЕРИОД С 1958 г. И ЕГО ДАЛЬНЕЙШЕЕ РАЗВИТИЕ

К.С. Соскова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Симоненко

Для того чтобы осмыслить осуществляемые в настоящее время реформы в области уголовно-процессуального законодательства и осознать необходимость его дальнейшего совершенствования, стоит обратиться к уголовно-процессуальному законодательству дореформенного советского периода, потому как «забыв прошлое, мы приговариваем себя к тому, чтобы пережить его снова»².

УПК РСФСР 1923 г. утверждал процессуальные гарантии неприкосновенности личности, но со становлением сталинского режима и усилением репрессий меняется и законодательство. Рядом актов правительства были внесены существенные изменения в уголовное судопроизводство, позволявшее осуществлять массовые репрессии в обход действовавшего УПК. В частности, начало действовать Особое совещание при НКВД, которое не являлось судебным органом и уголовно-процессуальное законодательство соблюдать не обязывалось. Всё это существенно ограничивало права личности и нередко даже такое, как право на жизнь.

Во второй половине XX в., во время «хрущёвской оттепели», был дан старт демократизации жизни общества. Изменения в политической и общественной жизни повлекли за собой необходимые изменения законодательства и прежде всего в сфере уголовного судопроизводства. Изменения в уголовно-процессуальном праве были тесно связаны с принятием в 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик и УК РСФСР 1960 г., изменивших положение граждан в лучшую сторону. В УПК 1960 г. были введены принципы судопроизводства, придающие новому законодательству демократический характер: привлечение к уголовной ответственности лишь на основаниях и в порядке, установленном Законом (ст. 4), равенство граждан перед законом и судом (ст. 14), независимость судей и подчинение их Закону, гласность судебного разбирательства (ст. 18) и др. Основы вводили институт общественных обвинителей и общественных защитников (ст. 47 и 250).

¹ Позамантир Р.Д. Болшевская трудовая коммуна [Электронный ресурс] // Русская линия. Электрон. дан. [Б. м.], 1998–2015. URL: <http://www.rusk.ru/st.php?idar=800163> (дата обращения: 26. 02. 2016).

² Кудрявцев В.И., Трусов А.И. Политическая юстиция в СССР. СПб., 2002. С. 3.

Таким образом, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. демократизировал процессуальное положение обвиняемого, дал ему действенные средства борьбы с необоснованным привлечением к уголовной ответственности и нарушениями законности в деятельности следствия и суда.

Принятое в 1980 г. «Положение об адвокатуре», расширившее права адвокатов при участии в уголовном судопроизводстве, помогло ещё более обеспечить защиту прав и законных интересов граждан. В Концепции судебной реформы октября 1991 г. были отражены принципы презумпции невиновности и состязательности сторон. Конституция 1993 г. закрепила эти новые уголовно-процессуальные принципы (ст. 49 и ч. 3 ст. 123 соответственно).

Соответствующие положения были перенесены и в УПК РФ 2001 г. (ст. 14 и 15). По определению ст. 6 данного УПК приоритетной задачей является как раз защита прав и законных интересов лиц и организаций, защита прав и свобод человека и гражданина.

В 2015 г. в УПК РФ был внесен ряд изменений в интересах человека и гражданина, облегчающих положение осужденного¹.

Фёдор Плевако говорил: «Господа! Не страшно, что человек пострадает, страшно, что он пострадает напрасно...»; не случайно глава нашего государства В.В. Путин не так давно в своей речи отметил, что закон должен быть суров к тем, кто совершил тяжкие преступления, в том числе с угрозой жизни людей, но «должен быть гуманен к тем, кто оступился»².

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ В РИМСКОМ ПРАВЕ В ПЕРИОД ЕГО РАСЦВЕТА

Д.В. Вымятина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель И.А. Исакова

Понятие права собственности как ключевое понятие вещного права сформировалось в пределах гражданского (цивильного) права Древнего Рима. При этом в римском классическом праве не существовало аналога современному, традиционно понимаемому праву собственности. В.А. Савельев, говоря о природе права собственности, приходит к умозаключению: «Для римского права характерно понимание собственности через категории «власть» и «принадлежность». В нем вырабатывалась по существу своеобразная концепция права частной собственности»³.

Нашим представлениям о праве собственности в наибольшей мере соответствуют характеристики *dominium* и *proprietas*. В.М. Смирин в статье «Римская «Familia» и представления римлян о собственности», исследуя семантику термина *dominium*, утверждает, что отсутствие точного понятия собственности в древнейшем праве

¹ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 36-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации. Электрон. дан. М., 2015.

² Послание Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]: послание Президента РФ Федеральному Собранию от 3 дек. 2015 г. // Рос. газ. 2015. № 6846(275). Электрон. версия печат. публ. URL: <http://rg.ru/2015/12/03/stenogramma.html> (дата обращения: 01.03.2016).

³ Савельев В.А. Юридическая концепция собственности в Древнем Риме и современность // Современное государство и право. М.: Наука, 1990. № 8. С. 137–138.

римлян не исключало самого института собственности, хотя представление о нем было растворено в более широких понятиях «*meum esse*» и «*mancipium*» (это понятие в его исходном значении отождествляется исследователем с отеческой властью), охватывавших собой, не разграничивая, и личностные и имущественные элементы». В ходе развития римского общества целостное представление о власти «отца семейства» дифференцировалось. «Доминий» господина над рабом стал различаться от отеческой власти над детьми, что способствовало широкому использованию понятия «доминий» для обозначения отношений собственности». *Dominium* («господство») упоминается в Дигестах Юстиниана, применяется ко всем случаям, когда чья-либо вещь находилась в чьей-либо власти. Вещь же, на которую существовало право, называлась *proprietas*. В конце классического периода (III в. н.э.) разработка понятия собственности была завершена и обозначением для собственности стал термин *proprietas* (*господство над вещами*)¹. Римское право было системой права, построенного на начале частной собственности. Индивидуальной собственности отдельного гражданина исторически предшествовала общественная собственность племени, родового объединения, семьи. В развитии римского права особенно большое значение имело право собственности на землю. А.В. Коптев, анализируя природу и характер римской собственности, утверждает, что развитие частной собственности формировалось первоначально как фамильная собственность. «Главный объект собственности – земля – долгое время находился в распоряжении всей общины и под контролем гентильных «отцов» [*носители одинакового гентильного имени (nomen)*]. Распределение земли принадлежало к сфере публичного, а не частного права. По этой причине, видимо, у римлян на долгие времена сохранился так называемый *ager publicus* – земля, принадлежавшая всей общине. Когда право оказалось способным определить понятие частной собственности, она стала называться *dominium ex iure Quiritium* – собственность по праву принадлежности к сообществу квиритов². Именно расцвет рабовладельческой системы хозяйства Древнего Рима во II–I вв. до н.э. обусловил необходимость определить правовой статус римской собственности. После принятия закона Спурия Тория (111 г. до н.э.) частная собственность становится господствующей формой³.

Подводя итог вышеизложенному, можно заключить, что классическая юриспруденция понимала собственность как неограниченное и исключительное правовое господство лица над вещью, как право, свободное от ограничений по самому своему существу и абсолютное по своей защите. В праве Юстиниана оно обозначалось уже как полная власть над вещью – *plena in re potestas*.

ПРАВОВОЙ НИГИЛИЗМ И ПУТИ ЕГО ПРЕОДОЛЕНИЯ

К.В. Олехнович, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Баранов

Проблема правового нигилизма весьма актуальна, это явление становится обсуждаемо даже во власти. Первая статья Конституции 1993 г. закрепляет за Россией статус правового государства. Для создания такого государства требуется высокий

¹ Римское частное право: учеб. / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М.: Юриспруденция, 2000. С. 95–96.

² Коптев А.В. Римское право в архаическую эпоху // Сб. докладов Российской ассоциации антиковедов: Власть, личность, общество в античном мире. М., 1997. С. 373.

³ Косарев А.И. Римское частное право. 3-е изд. М.: Юриспруденция, 2008. С. 83–84.

уровень правовой культуры населения, а правовой нигилизм имеет деструктивный характер и затормаживает процесс строительства правового государства. Это также обуславливает значимость данной проблемы.

Правовой нигилизм – это патология правового сознания, неверие в право и его отрицание, непризнание его социальной ценности, отрицание закона, правопорядка. Это отрицание права обусловлено состоянием общества и мировоззрением людей. Данное явление несёт деструктивный характер, направленный на разрушение порядков в обществе, на разрушение самого права.

Россия обладает особой историей, особенным историческим путём – менее чем за 100 лет Россия пережила 3 революции, 2 мировые войны, Гражданскую войну, было принято 5 конституций. Таким образом, граждане сначала Советского Союза, а позже Российской Федерации не были уверены в том, что спустя некоторое время не произойдет следующая революция, не будет принята следующая конституция, в этом обществе постепенно складывалось недоверие к праву, что и обозначается термином «правовой нигилизм».

Поиск путей преодоления и решения проблемы влияния правового нигилизма – очень важный и значимый вопрос. Уполномоченный по правам ребенка в Российской Федерации П.А. Астахов в одном из своих интервью¹ говорил, что необходимо на практике показать гражданам реализацию их прав, дать понять им, чем они обладают, на что имеют право. Он говорит об одном из самых важных возможных путей преодоления правового нигилизма – это улучшение общего и, в частности, правового культурного уровня населения. Это возможно путём проведения мер в виде профилактики правонарушений, разъяснения прав, проведения различных мероприятий, посвященных правовой культуре.

28 апреля 2011 г. Президентом Российской Федерации был подписан нормативный акт «Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан», в основных положениях которого сказано о необходимости повышения правовой культуры (на что и направлены эти Основы), без которой невозможно развитие правового государства. Принятие этих Основ также отражает, что и государство, власть обратили внимание на проблемное влияние правового нигилизма.

Существует множество путей преодоления правового нигилизма. Одним из таких способов, путей преодоления юридического нигилизма является ведение законодательной деятельности с учётом интереса широких слоёв населения. Законодатель должен опираться не на какие-то привилегированные слои населения, а создавать акты, дающие абсолютно всем гражданам равные возможности.

Искоренять это явление необходимо прежде всего для самого общества, так как правовой нигилизм – это социальное явление, оказывающее отрицательное влияние на каждого человека. И хотелось бы закончить словами М.Н. Марченко о путях преодоления правового нигилизма: «Здесь нельзя прятаться за фразу об «укоренении» или «о соответствующей традиции»: она только показывает леность ума, и сама по себе является нигилистической»².

¹ Астахов П.А. Причины правовой катастрофы [Электронный ресурс]. RUSSIA.RU. URL: <http://www.russia.ru/video/astahovpravorussia/> (дата обращения: 04.03.2016).

² Марченко М.Н. Философия права. Т. 2: Курс лекций. М., 2011. С. 18.

ПРОБЕЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И СПОСОБЫ ИХ ВОСПОЛНЕНИЯ

Е.Л. Пинясова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Баранов

Под термином «пробелы в законодательстве» обычно понимается полное либо частичное отсутствие правового регулирования той сферы отношений, которая объективно требует регламентации и без обязательных для исполнения юридических норм не может нормально функционировать. Но наиболее точно и полно описать это явление можно, только лишь изучив его характеристики, которые отличают один вид пробелов в праве и законодательстве от другого.

По мнению российских авторов, пробелы в праве вызываются в основном следующими причинами: а) относительной «консервативностью» права по сравнению с более активной динамикой общественных отношений; б) несовершенством законов и юридической техники; в) бесконечным разнообразием реальной жизни; г) появлением новых отношений, которых не было в момент принятия той или иной нормы¹. В.В. Лазарев называет еще такие виды пробелов, как полные и частичные, преодолимые и непреодолимые, простительные и непростительные, а также намеренные². В.Н. Протасов высказывает мнение, что пробельность в праве может быть первоначальной и последующей.

Л.С. Явич в качестве одной из основных причин появления пробелов называет упущения законодателя, которыми, по его мнению, могут быть:

- а) недосмотр;
- б) отсылка к актам, которые так и не приняты;
- в) неурегулированность порядка применения закона;
- г) намеренные упущения и т.п.

Для восполнения пробелов в праве первым и самым эффективным способом является правотворчество; появление пробелов в праве служит стимулом для правотворческой деятельности. То есть таким образом законодатель создает новые нормативно-правовые акты, которые бы регулировали отношения, общественные отношения, не нашедшие регламентации в законодательстве. Также, по мнению В.В. Лазарева, пробелы в праве временно восполняются нормотворческой деятельностью высших судебных инстанций, т.е. разъяснительными постановлениями Пленума Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ. Формулируя противоположения, они вносят своего рода дополнения в действующую систему нормативного регулирования правоотношений³.

Пробелы в праве возникают постоянно, и их надо оперативно заполнять, преодолевать. Для этой цели и существует институт правовой аналогии. Различают три вида правовой аналогии или два способа преодоления пробелов:

- аналогию закона;
- аналогию права;

¹ Матузов Н.И., Малько А.В. Пробелы в праве. Применение норм права по аналогии // Теория государства и права: учеб. М.: Юристъ, 2005. С. 347.

² Лазарев В.В., Липень С.В. Установление и восполнение пробелов в праве // Теория государства и права: учеб. для бакалавров / Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина. М.: Юрайт, 2013. С. 353–354.

³ Там же. С. 354.

– субсидиарное применение права.

Аналогия закона – это применение к не урегулированному в конкретной норме отношению нормы закона, регламентирующей сходные отношения. Необходимость применения данного приема заключается в том, что решение по юридическому делу обязательно должно иметь правовое основание. Поэтому если нет нормы, прямо предусматривающей спорный случай, то надо отыскать норму, регулиющую сходные со спорным отношения. Правило найденной нормы и используется в качестве правового основания при принятии решения по делу.

Аналогия права – это применение к не урегулированному в конкретной норме спорному отношению при отсутствии нормы, регуливающей сходные отношения, общих начал и смысла законодательства.

Общие начала и смысл законодательства есть не что иное, как принципы права (общеправовые и отраслевые). При аналогии права принципы выполняют непосредственно регулиющую функцию и выступают единственным нормативно-правовым основанием правоприменительного решения.

Применение аналогии права, таким образом, обосновано при наличии двух условий: обнаружения пробела в законодательстве и отсутствия нормы, регулиющей сходные отношения, что не дает возможности использовать аналогию закона.

В научной литературе выделяется еще субсидиарная (от слова «*subsidium*» – помощь), или дополнительная, аналогия. Субсидиарной называется такая аналогия, когда суд при рассмотрении, например, гражданского дела применяет сходные нормы из других отраслей права (административного, семейного, трудового, финансового и т.д.).

Итак, можно сделать вывод о том, что пробелы в праве – это вполне естественный результат отставания законодательства от развивающихся общественных отношений. В то же время они являются стимулом правотворческой деятельности, ведь правотворчество имеет основной целью создание новых нормативно-правовых актов для регламентации все более развивающихся социальных отношений. Но для лишения основания для возникновения проблем с толкованием норм права законы и подзаконные акты должны быть точными и ясными, не дающими оснований для обхождения норм права и неправильного их толкования. В свое время Петр I сказал: «Надлежит законы и указы писать явно, чтоб их не перетолковать. Правды в людях мало, а коварства много. Под них такие же подкопы чинят, как и под фортецию».

СООТНОШЕНИЕ СУДЕБНОЙ И ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ В СИСТЕМЕ СДЕРЖЕК И ПРОТИВОВЕСОВ

Е.И. Голуб, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Баранов

Выражение «*checks and balances*» пришло в русский язык из английского. Оно означает «система сдержек и противовесов», т.е. разделение компетенции между органами государственной власти, которое обеспечивает их взаимный контроль.

Государственная власть в Российской Федерации разделена на законодательную, исполнительную и судебную в соответствии с Конституцией РФ (ст.10)¹.

В ст. 2 Конституции РФ закреплено, что задачи, стоящие перед государством в целом, являются общими и для всех ветвей². Однако в рамках реализации стоящих перед государственными органами задач важно наметить и определить их специфические функции и полномочия. Определенный интерес представляет вопрос о соотношении исполнительной и судебной ветвей власти в современном демократическом российском обществе.

Одна из основных функций судов – отправление правосудия, которая заключается в защите как интересов граждан, так и интересов государства. Суды осуществляют контроль за деятельностью органов исполнительной власти, которые возникают в сфере исполнительной и распорядительной деятельности указанных органов. Этот аспект отношений двух ветвей власти имеет важное значение для укрепления законности и государственного порядка, охраны прав и свобод человека и гражданина.

Судебный контроль в России осуществляется по следующим основным направлениям:

1. Конституционный контроль за соответствием Конституции РФ, нормативных правовых актов Правительства РФ и органов исполнительной власти субъектов РФ (ст. 125).
2. Контроль судов общей юрисдикции за правомерностью и законностью решений и действий органов исполнительной власти, их должностных лиц.
3. Контроль за законностью ненормативных актов органов исполнительной власти, затрагивающих законные интересы и права граждан и организаций в сфере предпринимательства. Данная деятельность относится к компетенции арбитражных судов.

Взаимодействие исполнительной и судебной власти можно проследить и в ходе формирования органов правосудия, обеспечения их кадрами, финансовыми, материальными ресурсами (ст. 124 Конституции).

Деятельность исполнительной власти по обеспечению кадрами судебных органов выражается в том, что исполнительные органы подготавливают кадры не только в государственных вузах, но и в общеобразовательных школах, на курсах послевузовской подготовки. Для этих целей выделяется финансирование, предоставляются служебные помещения и иные ресурсы.

Важным моментом в системе сдержек и противовесов является то, что судебное решение носит обязательный характер, т.е. оно обязательно для исполнения всеми гражданами, государственными и иными органами.

Не следует забывать и о главной особенности судебной власти – независимость при осуществлении правосудия и конституционного контроля.

В заключение хотелось бы обратить внимание на некоторые положения, содержащиеся в выступлении Владимира Владимировича Путина на семинаре-совещании судей в 2016 г. Президент отметил, что в ходе реформы судостроительства удалось вывести судебную ветвь власти на новый уровень развития. В.В. Путин подчеркнул, что многое зависит от профессионализма и открытости судей, стремления детально разобраться в деле и вынести справедливое решение³.

¹ Конституция РФ. Принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ). Ст. 10. С. 7.

² Конституция РФ ... С. 6.

³ Рос. газ. 17.02.2016. № 6901.

К ВОПРОСУ О НЕТИПИЧНЫХ СПОСОБАХ ЗАЩИТЫ

А.В. Козулина, студентка СФУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.В. Пушкина

Право на защиту у каждого гражданина есть всегда. Потребность его реализации, как правило, имеет место быть только тогда, когда происходит нарушение. То есть мы можем сказать, что право на защиту имеет чисто субъективный характер.

М.А. Рожкова отмечает, что способ защиты прав, по сути, олицетворяет ту непосредственную цель, которой добивается субъект защиты, полагая, что таким образом пресечет нарушение своих прав и восполнит понесенные потери, возникшие в связи с нарушением, либо иным образом сгладит негативные последствия нарушения¹.

Практика применения способов защиты зависит от совершенного типа правонарушения. В различных отраслях способы защиты перечислены в статьях законодательства, но не всегда этот перечень может быть закрытым. Так, пример перечня способов защиты гражданских прав приведен в ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). При этом в силу положений названной статьи Кодекса защита гражданских прав осуществляется способами, указанными в данной статье, а также иными способами, предусмотренными в законе². Из названной правовой нормы следует, что иные способы защиты прав могут быть установлены только законом, соответственно, применение способов, прямо не предусмотренных законом, не допускается. Подобная позиция подтверждается значительным объемом судебной практики³.

Однако если мы обратимся в доскональному изучению вопроса, то можно заметить и совершенно обратное. К примеру, до сих пор надлежащим способом защиты является признание недействительной (ничтожной) сделки, несмотря на отсутствие в законе правовых норм о возможности применения такого способа защиты. Такая позиция изложена в п. 32 Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

Так, и в уголовном праве можно уследить такой непоименованный способ защиты, как преднамеренное затягивание дел. Адвокаты или сами представители правонарушителя защищаются от государства и от закона. Официально, конечно, данная мера защиты нелегальна, но ей активно пользуются правонарушители, у которых тоже есть право на защиту. Таким образом, можно выделить классификацию непоименованных способов защиты: от государства и от других обстоятельств.

Полагаем, следует согласиться с мнением С.А. Красновой, что деление способов защиты на общие и специальные не отражает действительных связей между способами, вошедшими и не вошедшими в перечень ст. 12 ГК⁴. Проблема нетипичных способов защиты гораздо шире, чем проблема способов, закрепленных и не закрепленных в Гражданском кодексе. Ранее нами уже упоминалось, что непоименован-

¹ Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. М., 2006. С. 11.

² Латыпов Д.Н. Соотношение способов и целей защиты гражданских прав // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 4(22). С. 15.

³ Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 мая 2012 г. по делу № А12-22517/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Краснова С.А. Теоретические основы классификации гражданско-правовых способов защиты // Российский юридический журнал. 2011. № 2. С. 170–176.

ные способы защиты встречаются, в частности, в уголовном процессе и в гражданском праве. Для других отраслей эта проблема также актуальна.

Следовательно, выбор способа защиты права зависит от природы и содержания охраняемого субъективного права, вида и характера его нарушения, субъекта и цели защиты, а не от того, закреплён ли такой способ в законе или нет.

К ВОПРОСУ О ЗНАЧЕНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ СТИЛИСТИКИ ПРАВОВЫХ АКТОВ

А.А. Минаева, студентка НЮИ(ф)ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Е.С. Щербакова

В настоящее время в России ежегодно принимается большое число нормативно-правовых актов, по официальным данным Государственной Думы РФ, за 2015 г. было принято к рассмотрению 1378 законопроектов, из них 478 официально опубликованы¹.

При таком потоке правовой информации вопросы законодательной стилистики представляют особую актуальность, так как от качества текстов официальных документов зависит эффективность мер, принимаемых государством. Ведь право невозможно вне языка, поскольку оно по происхождению связано с языком, право объективируется в языке и через язык познается².

Как отмечал А.А. Ушаков, который традиционно считается основоположником данного направления научной мысли, что «будучи наукой лингвистической, законодательная стилистика, с другой стороны, является и юридической, составляя часть науки о юридической технике»³. Интерпретируя данное определение, следует указать, что законодательная стилистика – это наука о словесном мастерстве законодателя; особые принципы отбора и сочетания речевых средств в области лексики и грамматики, следствием чего является особая совокупность организации языковых средств⁴.

На современном этапе развития права научные искания в данном направлении нашли свое отражение в Методических рекомендациях Государственной Думы «По лингвистической экспертизе законопроектов». В частности, в данном документе изложены требования к языку и стилю законопроекта. Сутью таких рекомендаций являются требования:

- 1) к соблюдению логики изложения правовых норм;
- 2) отсутствию явных и скрытых противоречий правовых норм;
- 3) точности использования юридических и других специальных терминов при создании правовых норм;

¹ Статистика законодательного процесса ГД: сайт Государственной Думы РФ. URL: www.gosduma.net (дата обращения: 15.03.2016).

² *Голев Н.Д., Матвеева О.Н.* Значение лингвистической экспертизы для юриспруденции и лингвистики // Цена слова: Из практики лингвистических экспертиз текстов СМИ в судебных процессах по искам о защите чести, достоинства и деловой репутации / под ред. проф. М.В. Горбаневского. 3-е изд., испр. и доп. М.: Галерея, 2002.

³ *Ушаков А.А.* Очерки советской законодательной стилистики: Содержание и форма в праве и проблема законодательной стилистики: учеб. пособие. Пермь, 1967. Ч. 1. С. 17.

⁴ *Червонок. В.И.* Элементарные начала общей теории права. Право и закон: учеб. пособие для вузов. М.: КолосС, 2003. 544 с.

4) соблюдению стиля законодательных актов, в первую очередь определенности, ясности, краткости правовых норм¹.

Несомненно, что за последние годы качество нормативно-правовых актов, издаваемых в России, значительно улучшилось, лингвистическая экспертиза законопроектов проводится не только на федеральном уровне, но и на уровне субъектов РФ. Однако в праве по-прежнему остается место для коллизий и споров, которые возникают из-за несовершенства текстов официальных документов. О значении законодательной стилистики говорит и тот факт, что в юриспруденции отдельно выделяется такой способ толкования, как грамматическое толкование – уяснение и (или) разъяснение смысла нормы права, исходя из того, какое словесное оформление получила эта норма. Данный способ толкования имеет приоритетное значение – иные способы должны использоваться лишь тогда, когда грамматическое толкование не дает результата. Приоритет грамматического толкования влечет необходимость уделять большое внимание языковому оформлению норм права².

Таким образом, для того, чтобы цели, которые ставятся законодателем при издании того или иного правового акта, были реализованы, необходимо, чтобы они были правильно интерпретированы, а это зависит от того, насколько качественно с точки зрения русского языка будет выстроен текст официального документа.

ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ КАК ФОРМА ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.М. Приданкин, студент НЮИ(ф)ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Е.С. Щербакова

Правовой обычай – наиболее древняя, первая сложившаяся форма права. Он представляет собой неписаные правила поведения, которые сложились с течением времени вследствие их многократного применения. Государством правовой обычай признается как общеобязательное правило.

Любой обычай формируется и обретает силу постепенно, но так как общество считается динамично развивающейся системой, на смену устаревшим приходят новые, более приспособленные к современности.

Объективные потребности у общества, которое развивается, обуславливают образование и создание нормотворчества как нового вида государственной деятельности.

От эпизодического нормотворчества – санкционирования обычаев – государство по мере его развития переходит к систематической нормотворческой деятельности.

Обычное право уступает дорогу закону и иным актам – «продукту» этой деятельности. Однако и в последующие эпохи и в современный период правовой обычай сохранил свое значение в качестве источника права.

¹ Методические рекомендации Государственной Думы Федерального Собрания от 6 августа 2013 г. «По лингвистической экспертизе законопроектов» // СПС «Гарант».

² *Вавилова. А.А.* Значение орфографии и пунктуации в тексте нормативного правового акта // Юрислингвистика. 2007. № 9. С. 82.

1. Понятие правового обычая изложено, например, Н.И. Матузовым и А.В. Малько¹.

Правовой обычай представлен особым правилом поведения. Оно переходило в привычку на основании многократного применения. Правовой обычай передается от поколения к поколению. С течением времени это поведение становится санкционированным государством как общеобязательное.

В качестве примера можно привести такой правовой обычай, который касался воспитания детей: родители всегда были ответственны за то, что их ребенок сыт и здоров, но со временем они стали нести ответственность за это не только перед собой, своими детьми и родственниками, но и перед законом².

Обычай, в понимании римских юристов, есть «молчаливое согласие народа, подтвержденное древними нравами».

В указанном смысле правовой обычай частично сохранял авторитет и силу обычая вообще, хранящегося и передающегося с незапамятных времен, аккумулируя духовную мощь и жизненный опыт многих поколений. Именно это обстоятельство (а не только связь с государством) придавало ему (правовому обычаю) общеобязательный характер.

Правовой обычай справедливо считается первым источником права. Почему именно эта форма была создана раньше остальных?

Право развивалось постепенно и медленно. Оно возникло в древнем обществе, где долгое время система регулирования всех видов общественных отношений сохранялась в виде многовековых традиций. Их выполняли просто по преемственности, по принципу «как делал мой отец, так буду поступать и я». Эти традиции были священными. Их нарушение влекло за собой изгнание из общины, а значит, неминуемую смерть, ведь в те времена человек не мог существовать один.

Постепенно с развитием общества появились товарно-денежные отношения, а одновременно с ними и необходимость их регламентировать.

Для того чтобы сохранить бесспорность предписаний, которые были в это время созданы, нормам были приданы свойства обычая, т.е. религиозный, обрядовый характер.

И тут возникает закономерный вопрос. Все ли традиции, нормы морали представляют собой правовой обычай? Для ответа рассмотрим особенности этой формы права.

Для лучшего уяснения особенностей правового обычая необходимо выяснить, чем он отличается от других источников права.

1) Продолжительность существования.

Обычай формируется постепенно. Должно пройти определенное время с момента его возникновения, чтобы обычай приобрел силу. В древних текстах существовала подходящая формулировка: «С незапамятных времен». Обычай закрепляет, содержит то, что складывалось в результате длительной практики в обществе, он может отражать как общие позитивные моральные, духовные ценности народа, так и предрассудки, расовую нетерпимость. Поскольку общество – система динамичная и постоянно развивающаяся, то устаревшие обычаи постоянно заменяются новыми, более приспособленными к окружающей действительности.

2) Устный характер.

¹ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М.: Юристъ, 2014.

² Рыбаков В.А. Правовой обычай как исторически устойчивый источник права // Вестник Омского университета. Сер. «Право». 2007. № 3. С. 13–19.

Особенность обычая, отличающая его от других источников права, состоит в том, что он сохраняется в сознании народа, передается из поколения в поколение в устной форме.

3) Формальная определенность.

Поскольку обычай существует в устной форме, требуется более или менее точная определенность его содержания: ситуация, в которой он применяется, круг лиц, на которых обычай распространяется, последствия, которые влечет его применение.

4) Локальный характер.

Как правило, обычай действует в определенной местности в рамках сравнительно небольшой группы людей или на сравнительно небольшой территории, является своеобразной традицией данной местности. Многие ученые отмечают тесную связь обычая с религией (например, в современной Индии обычное право входит в структуру индусского сакрального права).

5) Санкционированность государством.

Для того чтобы обычай реально применялся в обществе, необходимо признание его юридической силы государством.

РЕГУЛЯТОРНЫЕ ИСКИ

А.С. Кучин, канд. юрид. наук, доцент ЮИ ТГУ

Современное общество характеризуется высокой динамикой развития общественных отношений, обусловленной прорывами в самых разных областях науки и техники. Законодатель же стремится поспеть за меняющейся действительностью и принимает все новые и новые законы. В России каждый год одних только федеральных законов принимается около 500. В итоге такое регулирование приводит к заурегулированности отдельных сфер общественных отношений, противоречивости законодательных предписаний и к дезориентации субъектов правоотношений. Таким образом, генеральная цель права (упорядочение общественных отношений) не достигается.

Субъектам правоотношений нужна определенность и ясность правил игры. Однако ввиду указанных причин нормативное регулирование порождает для них регуляторные риски. Регуляторные риски являются одной из разновидностей юридических рисков. Такие риски связаны с наступлением негативных последствий для юридических лиц и граждан в результате принятия или изменения нормативно-правовых актов, а также изменения подходов в правоприменительной практике. В последние годы такие риски все отчетливее себя проявляют и требуют к себе отдельного внимания.

Изменения в правовом регулировании могут нести в себе значительные риски для юридических лиц и граждан. Например, Федеральный закон «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака»¹ запретил курение в ресторанах и кафе, что существенно повлияло как на ресторанный бизнес, так и на граждан. Сейчас активно обсуждается закон, призванный урегулировать коллекторскую деятельность. Он может кардинальным образом изменить рынок услуг в этой сфере. В отдельных случаях реализация регуляторного риска в принципе исключает дальнейшую деятельность, как это было с игорным бизнесом. Изменение подходов в судебной практике также следует относить к регуляторным рискам, поскольку судебная практика определяет в конечном счете то или иное применение конкретной правовой нормы. Кроме того, оценить риски, связанные с изменением в действующем регулировании, крайне затруднительно без знания сложившейся судебной практики.

Мониторинг регуляторных рисков сегодня возможен благодаря открытым интернет-ресурсам, на которых размещаются проекты нормативных актов². Управление регуляторными рисками в основном возможно на этапе до принятия закона или иного нормативного акта. Причём в большинстве случаев это доступно до момента попадания проекта в Государственную Думу – пока работа ведётся на уровне правительства, согласования проекта в федеральных органах исполнительной власти, на

¹ Федеральный закон от 23 февраля 2013 г. № 15-ФЗ // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.02.2013).

² Федеральный портал проектов нормативных правовых актов <http://regulation.gov.ru>

этапе общественного обсуждения. После попадания законопроекта в Государственную Думу работа с ним возможна через депутатов (лоббистов). В крупных компаниях для управления регуляторными рисками созданы специальные подразделения, отвечающие за government relations (GR).

Вступление закона в силу означает, что регуляторный риск наступил. Однако и после принятия закона с таким риском можно работать. Во-первых, можно добиваться внесения изменений в нормативный акт. Во-вторых, обжаловать его в судебном порядке, вплоть до Конституционного Суда РФ.

Когда регуляторный риск реализовался, субъекты права должны перестроить свою деятельность под новые правила (принятие риска), что обуславливает необходимость несения материальных затрат, порой достаточно существенных. Игнорирование данного риска является причиной, порождающей юридические риски другого вида – риски возможного несоответствия деятельности компании законодательству (комплаенс-риски). Их реализация влечёт привлечение субъектов к юридической ответственности.

ГЕНОЦИД АРМЯН И НАГОРНО-КАРАБАХСКИЙ КОНФЛИКТ: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

А.Л. Агабекян, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Кровельщикова

Первым документом международного характера, в котором применяется термин «геноцид», был обвинительный акт от 18 октября 1945 г. против главных немецких военных преступников, представших перед Нюрнбергским военным трибуналом¹.

С момента принятия Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г.² армянские общины по всему миру начали активные лоббистские кампании, чтобы добиться признания различными государствами и международными организациями массовых уничтожений как геноцида, в результате которого было уничтожено и изгнано более 2 млн армян.

Однако скрыть от мира физическое уничтожение одного из древнейших народов мира, внесшего крупный вклад в развитие человеческой цивилизации, – задача, конечно, непосильная. Столь же малоперспективны попытки оправдать эти действия соображениями «государственной безопасности» и «правом на самосохранение»: они ясно и недвусмысленно отвергаются международным правом.

Руководитель организации «Русско-армянское содружество» Ю.Л. Навоян отметил, что политически эффективные организации, которые действуют в армянской диаспоре, появились, чтобы требовать признания геноцида армян и добиться ликвидации его последствий в соответствии с нормами международного права.

¹ Барсегов Ю.Г. Геноцид армян – преступление против человечества (о правомерности термина и юридической квалификации) URL: [http://www. ArmenianHouse.org](http://www.ArmenianHouse.org): официальный сайт информационно-аналитического центра Голос Армении (дата обращения: 09.01.2016).

² Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Заключена 09.12.1948 // Ведомости ВС СССР. 22.06.1954. № 12. Ст. 244.

Профессор Яир Орон во время научной конференции, посвященной 100-летию геноцида армян, заявил, что тот, кто отказывается признавать геноцид, косвенно поддерживает преступников. При этом он обратил внимание на то, что геноцид армян не признан многими странами мира. Отказываясь признавать этот очевидный факт геноцида, страны готовят почву для нового. Однако резолюция США о геноциде армян, которая носит название «Акт правды и справедливости», по мнению политолога А.С. Галстяна, уже не призывает президента США «признать и осудить» факт геноцида, а требует пересмотреть ее внешнеполитический курс по отношению к Турции, акцентирует внимание на вопросе «восстановления справедливости».

Резня и погромы армян в Сумгаите, Кировабаде, Баку, Шаумяновском районе и других населенных пунктах Азербайджана в 1988–1992 гг., уничтожение армян в Кесебе в 2014 г. показывают, что опасность рецидива геноцида все еще существует.

В целях недопущения нового акта геноцида вице-спикер Государственной Думы Российской Федерации Н. Левичев предлагает криминализировать отрицание геноцида армян. Однако Европейский суд по правам человека на заседании Большой палаты заявил, что «отрицание геноцида армян является проявлением свободы слова, а геноцид армян в 1915 г. – не исторический факт, а всего лишь одна из точек зрения на события»¹.

29 января 2015 г. на заседании Государственной комиссии по координации мероприятий, посвященных 100-летию геноцида армян, была единогласно принята Всеармянская декларация к 100-летней годовщине геноцида. Государственная комиссия подтверждает приверженность Армении и армянского народа продолжению международной борьбы за предотвращение геноцидов, восстановлению прав подвергшихся геноциду народов и утверждению исторической справедливости; выражает благодарность тем государствам, международным, религиозным и общественным организациям, которые имели политическую смелость признать и осудить геноцид армян как страшное преступление против человечества и сегодня продолжают предпринимать правовые шаги в этом направлении, а также предотвращать опасные проявления отрицания; призывает Турецкую Республику признать и осудить совершенный Османской империей геноцид армян, а также выражает надежду, что признание и осуждение геноцида армян Турецкой Республикой станет важной исходной точкой для процесса исторического примирения армянского и турецкого народов².

Все дальше и дальше уходит время с момента совершения самого кровавого и жестокого преступления против человечества, каким является геноцид армян, который и сейчас оказывает негативное влияние на национальное развитие армянского народа и армянского государства.

Нынешний 2016 г. – ответственный для армян: 101-летие геноцида (закрепление достигнутых успехов, установление новых целей), 25-летие независимости Армении. Сегодня перед Арменией стоят большие цели, к которым нужно идти уверенно.

¹ ЕСПЧ: Геноцид армян – не исторический факт, а точка зрения. URL: <http://regnum.ru>: сайт информационного агентства REGNUM; URL: <http://regnum.ru/news/society/1991905.html> (дата обращения: 16.10.2015).

² Всеармянская декларация к 100-летней годовщине Геноцида. URL: <http://armeniangenocide100.org>: официальный сайт, посвященный столетию Геноцида армян; URL: <http://armeniangenocide100.org/ru/pan-armenian-declaration> (дата обращения: 17.01.2016).

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТЕРРОРИЗМ: ВЫЗОВ ЧЕЛОВЕЧЕСТВУ

С.В. Ведренцева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Увеличение численности населения на Земле, глобальные и не всегда подконтрольные человеку явления и процессы, угрожающие существованию человечества, отсутствие оптимальной вариации в соотношении элементов современной политической жизни: личность – общество – государство – международное сообщество, ставят всё новые проблемы¹.

Можно обозначить три основные группы угроз, проблем, оказывающих влияние на человечество: угрозы природе (техногенные и экологические катастрофы); угрозы здоровью (спид и наркотики); угрозы стабильному развитию (безработица, нищета, социальные беды, терроризм)².

Международный терроризм – это хорошо отработанная схема взаимодействия террористических организаций всего мира, каждая из которых имеет свою структуру, оружейную и финансовую поддержку, занимающие сторону сил сепаратизма и децентрализации.

Сегодня терроризм в любых формах своего проявления превратился в одну из самых опасных глобальных проблем не только по своим масштабам, но и по непредсказуемости; является источником политических, экономических и моральных потерь немислимых масштабов, оказывает сильнейшее психологическое давление на людей, вызывая дестабилизацию и тревогу.

Настоящее положение терроризма обусловлено кардинальными изменениями, происходящими как в содержании самого терроризма, так и в деятельности различных террористических организаций.

Во-первых, терроризм стал серьёзным фактором формирования очагов военной опасности и милитаризации в ряде регионов мира. Происходит зачастую подмена целей и причин кампаний терроризма и войны.

Во-вторых, специфика современного терроризма проявляется в том, что политические цели террористов переплелись с уголовными.

В-третьих, наблюдаются рост террористических актов, жестокость исполнения, а также техническая оснащённость опасных террористических группировок, высокая степень организованности террористической деятельности и др.³

Однако за последние полвека терроризм существенно изменился. А.Г. Алтунян отмечает, что тридцать лет назад, как и в XIX в., существовал старый тип терроризма: боролись с полуавторитарными и авторитарными режимами, целью террористов при этом являлось в первую очередь повлиять на политику, как и в настоящее время, но субъект политики был один – глава государства. Сейчас терроризм борется с демократическими государствами и, как следствие этого, главным и основным средством террора становятся акции против мирного населения.

Террористы, преследуя свои цели, стремятся уничтожить огромное количество мирных жителей, символические фигуры, памятники. Смена тактики заключается в

¹ Ляхов Е.Г. Терроризм и межгосударственные отношения. М.: Междунар. отношения, 1991. С. 3.

² Терроризм – угроза человечеству в XXI веке / отв. ред. Р.Б. Быбаков. М.: Институт востоковедения РАН: Крафт+, 2003. С. 14–17.

³ Современный терроризм: истоки, тенденции, проблемы преодоления: сб. научных трудов. № 6 / гл. ред. А.Д. Берлин. М.: Изд. Дом Международного университета в Москве, 2006. С. 19–20.

переносе удара с лидеров на массовые акции, так как в демократическом государстве убийство лидера ведёт лишь к усилению службы безопасности, в то время как акция оказывается способной повлиять на общественное мнение и, таким образом, на политику в целом.

Смысл террористической деятельности в современном демократическом государстве состоит в ценности человеческой жизни¹.

Террористические акты причиняют неисправимый вред международному правопорядку, поэтому важное значение приобретает задача координации международных усилий в борьбе с терроризмом.

Однако известно, что полностью преодолеть, ликвидировать терроризм представляется невозможным; необходимо свести к минимуму проявления этого мирового зла.

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОЛЛЕКТОРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Е.Д. Владимирова, студентка ЮИ ИрГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Ю. Хертуев

Взыскание долгов коллекторскими агентствами и защита прав и законных интересов должников в процессе осуществления этой деятельности являются актуальной проблемой юридической науки и практики. Своими действиями коллекторы допускают нарушения личных прав граждан, предусмотренных ст. 20–25 Конституции РФ, делают затруднительной реализацию ст. 45, гарантирующей государственную защиту прав и свобод человека и гражданина. Масса граждан по всей стране страдает от подобных действий банков и коллекторов, и далеко не всегда процедура выбивания долга заканчивается тратой нервных клеток.

Проблема заключается в том, что участники соответствующих правоотношений вынуждены руководствоваться разрозненными положениями гражданского и банковского законодательства, нормами в области защиты прав потребителей, которые изначально принимались без учета данного рынка услуг и в настоящее время не позволяют однозначно и комплексно его регулировать.

Ограничения для коллекторов установлены только Федеральным законом от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»², где, во-первых, предусмотрена возможность уступки долга небанковским организациям; во-вторых, легализована передача персональных данных должника коллекторам в случае невозврата им долга в срок; в-третьих, впервые установлены временные ограничения на общение коллектора с должником и закреплен перечень способов их взаимодействия и, в-четвертых, установлена обязанность коллектора при взаимодействии с должником представиться (ст. 15 Закона).

¹ Современный терроризм: истоки, тенденции, проблемы преодоления: сб. научных трудов. № 6 / гл. ред. А.Д. Берлин. М.: Изд. Дом Международного университета в Москве, 2006. С. 13–14.

² О потребительском кредите «займе»: федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 51. Ст. 6673.

Иных ограничений для коллекторов, кроме вышеперечисленных, законодатель не предусматривает. На практике этот пробел часто приводит к летальному исходу. По данным «Российской газеты»¹, в последнее время в разных регионах страны прошла серия самоубийств, которые следователи связывают именно с невыплаченными кредитами, коллекторами и банками. Но доказать прямую связь между суицидами и звонками коллекторов не удалось еще ни в одном случае. Кроме того, чаще всего правоохранные органы и вовсе отказывают в возбуждении уголовного дела «в связи с отсутствием события преступления», ссылаясь на то, что «законы для коллекторов еще не написаны».

Сегодня можно проследить две тенденции решения сложившейся проблемы: 1) законодательный запрет коллекторской деятельности (руководитель Роспотребнадзора Г.Г. Онищенко, лидер «Справедливой России» С.М. Миронов); 2) ее законодательное урегулирование в виде принятия отдельного комплексного федерального закона (проф. Академии управления МВД России И.Н. Соловьев, председатели палат Федерального собрания В.И. Матвиенко и С.Е. Нарышкин) или отнесения коллекторской деятельности к перечню лицензируемых. Встречаются и компромиссные варианты, сочетающие в себе обе тенденции (лидер ЛДПР В.В. Жириновский).

По мнению автора, деятельность коллекторов запрещать не нужно. В 2014 г. они вернули в экономику России около 125 млрд руб., в 2015 г. – в 1,5 раза больше. Таким образом, институт коллекторства при должном законодательном регулировании и разработанном механизме контроля может стать отличным инструментом по взысканию долгов с недобросовестных должников, разгрузить службу судебных приставов и тем самым повысить ее эффективность.

Представляется, что лицензирование является наиболее оптимальным направлением правового регулирования коллекторской деятельности в России.

ПРОЦЕДУРЫ РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВЫСШЕГО ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА СУБЪЕКТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О.Н. Дёрова, аспирант СИУ(ф) РАНХиГС

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор И.А. Кравец

Существуют некоторые особенности в порядке реализации конституционно-правовой ответственности. Традиционным субъектом привлечения к юридической ответственности выступает суд, однако данное правило действует применительно к невластным субъектам права. В случаях же реализации мер конституционно-правовой ответственности мы видим, что суды в рассматриваемых нами процедурах не участвуют, а их место заняли такие субъекты российского конституционного права, как Президент РФ и население (народ).

Судебный орган в указанной процедуре выполняет функцию установления противоречия действующему законодательству деяний органов государственной власти субъектов РФ. Роль суда сводится к установлению юридического факта нарушения законодательства, но не включает в себя применение мер конституционной ответственности.

¹ Козлова Н. Должников продают с родней // Рос. газ. 2014. № 6564 (292). С. 9.

В случаях, предусмотренных ст. 19 ФЗ от 06.10.1999 г. № 184-ФЗ, решение о досрочном прекращении полномочий высшего должностного лица субъекта РФ принимается Президентом РФ, конкретизируется порядок принятия законодательным (представительным) органом субъекта РФ такого решения о недоверии высшему должностному лицу субъекта РФ.

Федеральным законом от 02.05.2012 г. № 40-ФЗ¹ в российское конституционное законодательство введен институт отзыва высшего должностного лица субъекта РФ. Правовое регулирование данного института содержится в конституциях (уставах) субъектов РФ и принимаемых в соответствии с ними региональных законах по этому вопросу. Так, в Новосибирской области принят Закон Новосибирской области от 10.10.2012 г. № 269-ОЗ «О порядке отзыва Губернатора Новосибирской области»², а в Санкт-Петербурге – Закон Санкт-Петербурга от 04.12.2012 г. № 610-107 «О порядке отзыва высшего должностного лица Санкт-Петербурга – Губернатора Санкт-Петербурга»³.

Отзыв высшего должностного лица субъекта РФ (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) возможен по одному из следующих оснований: а) нарушение высшим должностным лицом субъекта РФ законодательства РФ и (или) законодательства субъекта РФ, факт совершения которого установлен соответствующим судом. Отзыв по данному основанию не освобождает высшее должностное лицо субъекта РФ от иной ответственности, предусмотренной федеральными законами и законами субъекта РФ; б) неоднократное грубое без уважительных причин неисполнение высшим должностным лицом субъекта РФ (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) своих обязанностей, установленное соответствующим судом.

Обратиться в верховный суд республики, краевой, областной суд, суд города федерального значения, суд автономной области и суд автономного округа с заявлением об установлении указанных фактов в порядке, предусмотренном Кодексом административного судопроизводства, вправе политические партии, их региональные отделения, иные общественные объединения, а также группа граждан РФ в количестве не менее 100 человек, проживающих на территории соответствующего субъекта РФ и обладающих активным избирательным правом на выборах высшего должностного лица субъекта РФ.

¹ Федеральный закон от 2 мая 2012 года № 40-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" и Федеральный закон "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации"» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 19 (7 мая). Ст. 2274.

² Закон Новосибирской области от 10 декабря 2012 года № 269-ОЗ «О порядке отзыва Губернатора Новосибирской области» // Ведомости Законодательного Собрания Новосибирской области. 2012. № 64 (14 декабря).

³ Закон Санкт-Петербурга от 4 декабря 2012 года № 610-107 «О порядке отзыва высшего должностного лица Санкт-Петербурга – Губернатора Санкт-Петербурга» // Вестник Законодательного Собрания Санкт-Петербурга. 2012. № 39 (17 декабря); Официальный сайт Администрации Санкт-Петербурга www.gov.spb.ru (дата обращения: 05.12.2012).

К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ КОНТРОЛЯ КАК СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СОГЛАШЕНИЙ

Е.К. Едина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Государства в целях регулирования международных отношений заключают соглашения, для обеспечения исполнения которых создаются такие механизмы, как международные гарантии, международный контроль, и используются национальные средства. Государства ожидают, что наиболее эффективными окажутся национальные и международные меры контроля, однако при их реализации возникают некоторые проблемы. Для определения эффективности мер контроля необходимо рассмотреть способы их реализации в рамках важнейших международно-правовых актов.

Главным международно-правовым актом в сфере мирного использования атомной энергии является Договор о нераспространении ядерного оружия (ДНЯО) 1968 г. Основной проблемой становится изначальная ориентация Договора на контроль только на заявленных объектах. Далее следует сказать о Договоре о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний 1996 г., который предусмотрел международную систему мониторинга, являющуюся способом проверки отсутствия в странах незаявленной ядерной деятельности, а также осуществления мониторинга для выявления ядерных взрывов. Несмотря на внедрение таких систем, в январе 2016 г. КНДР было проведено ядерное испытание, а в феврале 2016 г. осуществлён запуск баллистических ракет.

Конвенция о запрещении химического оружия 1997 г. в качестве основного метода контроля предусматривает проведение инспекции военно-промышленных объектов с целью осуществления контроля над производством химикатов. Соблюдение данной Конвенции возлагается на сами государства, но, как показывает практика, страны нередко утаивают информацию о наличии захоронений старого химического оружия или о создании нового.

Ещё одной важной сферой является контроль над вооружениями, где правовое регулирование возложено, в частности, на Договоры об ограничении стратегических вооружений 1972 и 1979 гг. между СССР и США. Для обеспечения соблюдения этих соглашений предусматривается использование национальных технических средств контроля, которые включают в себя космические, воздушные, стационарные посты, морские корабли.

В целом можно сказать, что ни один из имеющихся методов не обеспечивает абсолютную эффективность контроля, поскольку выполнение международных обязательств в первую очередь основывается на добросовестности государств при предоставлении информации о контролируемых объектах и при составлении отчетных документов для международных контрольных органов. Учитывая тенденции развития международных отношений, которые характеризуются достаточно враждебным настроением друг против друга ведущих держав мира, трудно полагаться на правдивость такой информации. Более того, следует создать единый механизм взаимодействия различных методов контроля с иными средствами обеспечения исполнения международных обязательств.

На наш взгляд, для улучшения эффективности методов контроля необходимо: 1) использовать технические средства, способные определять наличие ядерных и химических веществ, находящихся под землей, а также обнаруживать такие вещества на незаявленных объектах; 2) расширить возможность контроля за исполнением соглашений посредством национальных технических средств, в частности с помощью космических объектов, а также осуществлять постоянный контроль путем установления специальных технических средств непосредственно на объектах, где осуществляется деятельность в рамках мирного использования ядерных и химических веществ (как это было в г. Воткинске, РФ, и в г. Магна, США); 3) создать Международное агентство спутникового контроля¹, которое, будучи международным и общепризнанным, станет источником объективных данных о соблюдении международных обязательств.

ИНВЕСТИЦИОННЫЙ АРБИТРАЖ: ПРОБЛЕМЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ ТРАНСФОРМАЦИИ ДЕЙСТВУЮЩЕЙ СИСТЕМЫ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ

М.Ю. Козлова, студентка НГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.Л. Толстых

Международный инвестиционный арбитраж является одним из самых противоречивых, вызывающих множество дискуссий способов разрешения споров. Если обратиться к истории его создания, то изначально он был предназначен для развивающихся стран со слабой судебной системой. Но инвестиционный арбитраж в начале XX в. уверенно набрал популярность, и сегодня наблюдается четкая тенденция роста инвестиционных споров с участием развитых государств, таких как США, Австралия, Канада, страны ЕС и др. Действующая система инвестарбитража закреплена во многих многосторонних и двухсторонних международных договорах (Североамериканское соглашение о свободной торговле, Договор к Энергетической Хартии и др.).

Инвестиционный арбитраж вызывает негативные эмоции по многим причинам: окончательности решения и невозможности его дальнейшего обжалования, дороговизны арбитражного разбирательства, необоснованного затягивания процесса. Кроме того, иностранные компании зачастую злоупотребляют своим правом на судебную защиту, подавая иски к государствам, если проводимая политика установления каких-либо запретов могла повлиять на прибыль корпорации. К примеру, табачный гигант США Philip Morris предъявлял многомиллиардный иск австралийскому правительству (Philip Morris Asia Limited (Hong Kong) v. The Commonwealth of Australia) в связи с тем, что австралийское законодательство устанавливает обязанность по продаже сигарет в простой упаковке, что существенно сказывается на прибыли; шведская энергетическая компания Vattenfall предъявляла иск немецкому правительству за ужесточение экологического законодательства (Vattenfall AB v. Federal Republic of Germany).

¹ Доклад «О последствиях создания Международного Агентства Спутникового Контроля» по состоянию на 2007 г. [Электронный ресурс]. URL: http://lawrussia.ru/bigtexts/law_2931/index.htm

Нередки случаи вынесения арбитражных решений в ущерб публичных интересов государства, неправильное и недостаточное изучение материально-правовых норм, а также фактических обстоятельств дела. Свежее решение по делу ЮКОСа, по которому Российская Федерация обязана выплатить бывшим акционерам (налоговая невинность которых под вопросом) 50 млрд долларов, заставило задуматься о том, что система инвестиционного арбитража давно нуждается в реформировании, если не в полной трансформации.

О трансформации инвестиционного арбитража впервые всерьез заговорили в рамках Трансатлантического торгового и инвестиционного партнерства (ТТИП). В процессе создания ТТИП договаривающиеся стороны (США и ЕС) пошли на революционный шаг, выдвинув идею реформирования существующей системы инвестиционного арбитража и создания постоянно действующей системы инвестиционного суда (Investment Court System). Данная система, по замыслу ее авторов, должна стать качественно новым механизмом, обеспечивающим право на эффективную судебную защиту компаниям против несправедливого обращения, дискриминации и экспроприации. Это будет обеспечено через новую полностью прозрачную систему решения инвестиционных споров: с публично назначенными судьями с высокими этическими нормами и возможностью апелляционного обжалования. В литературе неоднократно отмечалась необходимость создания постоянно действующего судебного органа. Если при создании и функционировании системы Инвестиционного Суда учесть все структурные недостатки инвестарбитража, опыт судебных органов, то она может стать достойным решением насущных проблем.

О ПРОБЛЕМАХ РЕЖИМА ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В КОНТЕКСТЕ СУЩЕСТВОВАНИЯ СОЮЗНОГО ГОСУДАРСТВА

Д.Н. Колодин, аспирант СИУ РАНХиГС

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор И.А. Кравец

В соответствии с ч. 1 ст. 62 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) гражданин РФ может иметь гражданство иностранного государства в силу федерального закона или международного договора Российской Федерации (далее – РФ). Традиционно в науке конституционного права в качестве примера подобного соглашения приводится Договор от 07.09.1995 между Российской Федерацией и Республикой Таджикистан об урегулировании вопросов двойного гражданства. Вместе с тем до настоящего времени без должного анализа оставлены положения главы II «Гражданство Союзного государства» Договора от 08.12.1999 «О создании Союзного государства» (далее – Договор о Союзном государстве), ратифицированного федеральным законом от 02.01.2000 № 25-ФЗ.

Согласно ст. 14 Договора о Союзном государстве граждане государств-участников являются одновременно гражданами Союзного государства. При этом до принятия союзного акта в области гражданства правовое положение граждан Союзного государства регулируется национальным законодательством государств-участников, договорами между ними в данной области. Ввиду отсутствия специального союзного нормативно-правового акта, договора между РФ и Республикой Бе-

ларусь правовое положение граждан Союзного государства регулируется национальным законодательством.

В соответствии с ч. 1 ст. 6 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (далее по тексту – Закон о гражданстве) гражданин РФ, имеющий также иное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин РФ, кроме случаев, предусмотренных законом или международным договором. Учитывая наличие в силу Договора о Союзном государстве у гражданина РФ также гражданства Союзного государства, каждый гражданин РФ формально относится к категории бипатридов, установленной ст. 3 Закона о гражданстве. Как следствие, на всех граждан РФ должны быть распространены запреты¹ и дополнительные обязанности², свойственные бипатридам, что абсурдно по своей природе. Системный анализ правовых норм, устанавливающих режим двойного гражданства РФ, позволяет сделать вывод об их общепревенциальном характере. Предупредительный характер установленных для бипатридов ограничений обусловлен стремлением государства по защите суверенитета. Опасность существования правовых связей между гражданами одного государства и третьими государствами неоднократно подчеркивалась отечественными³ и зарубежными авторами⁴, а также российским законодателем⁵. Вместе с тем направленный на охрану суверенитета государства правовой режим двойного гражданства не рассчитан на реализацию интеграционных процессов России по строительству Союзного государства и создает неопределенность в правовом статусе граждан Российской Федерации.

Поставленный вопрос требует всестороннего исследования и свидетельствует о необходимости гармонизации национальных норм о двойном гражданстве с положениями Договора о Союзном государстве.

ПРОБЛЕМЫ ТОЛКОВАНИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В ПОСТАНОВЛЕНИИ КС РФ ОТ 14 ИЮЛЯ 2015 г.

М.В. Лейкехман, студентка НГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.Л. Толстых

Ежегодно выносятся около 10 постановлений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) против России. Проблема реализации решений ЕСПЧ, вынесенных в отношении РФ, обсуждается в доктрине с момента ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней в 1998 г. С тех пор были внесены значительные изменения в процессуальное законодательство, позволяющие

¹ Например, О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: закон РФ от 11.03.1992 № 2487-1 // Рос. газ. 1992. 30 апреля; О средствах массовой информации: закон РФ от 27.12.1991 № 2124-1 // Рос. газ. 1992. 8 февраля и пр.

² О гражданстве Российской Федерации: федеральный закон РФ от 31.05.2002 // Рос. газ. 2002. 05 июня.

³ Белов А.В. Двойное гражданство и проблема лояльности // Правоведение. 2002. № 2. С. 157–161.

⁴ Например, Low Choo Chin. Debates over liberalising dual citizenship: prospects and limits in Taiwan and the People's Republic of China // Journal of Asia Pacific Studies. 2015. Vol. 11, № 1. P. 1–33; Mansour Farrokhi. Non-Recognition of Dual Citizenship in Iranian Law: A Compendious Survey of Statutory Law // American International Journal of Social Science. 2015. Vol. 4, No 2. P. 159–164.

⁵ Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 485228-6 «О внесении изменений в статьи 6 и 30 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

гражданам, признанным жертвами по смыслу Конвенции, обращаться в национальные суды для пересмотра судебных решений.

Одним из самых обсуждаемых сегодня является Постановление КС РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П, в котором содержится ключевая позиция о соотношении решений ЕСПЧ и Конституции РФ.

Поводом к рассмотрению дела явился запрос группы депутатов Государственной Думы. По их мнению, ряд законоположений ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», ФЗ «О международных договорах РФ», ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ и УПК РФ не соответствуют Конституции Российской Федерации, ее статьям 15 (части 1, 2 и 4) и 79, поскольку фактически обязывают Россию к безусловному исполнению постановления ЕСПЧ, даже в случае, если оно противоречит Конституции Российской Федерации.

Позиция КС РФ в этом деле такова. Российская Федерация ратифицировала Европейскую конвенцию и тем самым признала ее составной частью своей правовой системы, а юрисдикцию ЕСПЧ в силу ст. 46 Конвенции *ipso facto* и без специального соглашения – обязательной по вопросам толкования и применения положений Конвенции в случаях их предполагаемого нарушения Российской Федерацией. По решению КС РФ нормы процессуального права, закрепляющие процедуру пересмотра судебных решений по делам, где сторона была признана жертвой по смыслу Конвенции, не противоречат Конституции РФ.

Далее КС РФ также приходит к выводу об исключительной возможности неисполнения решений ЕСПЧ, основываясь на двух ключевых аргументах. Во-первых, Конституция РФ обладает высшей юридической силой, следовательно, выше и Европейской конвенции – международного договора РФ. Во-вторых, КС РФ высказывает мнение, что, применяя нормы Европейской конвенции, ЕСПЧ может их неверно истолковать, уклоняясь от общих правил толкования международных договоров согласно ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.

Думается, что заявления о дуалистическом подходе КС РФ к данному вопросу было бы вполне достаточно для отстаивания интересов российской Конституции. Обращение же к ст. 31 Венской конвенции видится крайне неуместным, так как по сути КС РФ ставит под сомнение компетенцию ЕСПЧ толковать Европейскую конвенцию. А ведь именно на это РФ выразила свое согласие при ратификации Европейской конвенции, следовательно, нарушение международного обязательства неизбежно. КС РФ является представителем стороны по делу, но сторона не вправе определять правильность или неправильность решения ЕСПЧ.

ОГОВОРКА МАРТЕНСА В КОНТЕКСТЕ НЮРНБЕРГСКОГО ПРОЦЕССА

А.Д. Маенкова, студентка НГТУ

Научный руководитель – ассистент А.В. Шевченко

Федор Федорович Мартенс внес огромный вклад нормативного закрепления идей и принципов гуманитарного права, который касался правовых проблем ведения войны и мирного разрешения споров между государствами. Если при нарушении норм международного права возникает ответственность государств, то при на-

рушении норм международного гуманитарного права центр тяжести переносится на ответственность индивида. При этом если в прошлом индивид мог быть привлечен к ответственности только по внутреннему праву, то со времени Международного военного трибунала в Нюрнберге он становится судимым непосредственно на основе международного права. Приговор Нюрнбергского трибунала 1946 г. определил, что индивиды несут международные обязанности, превышающие национальные обязательства повиновения.

Одна из величайших заслуг Мартенса – проведение по инициативе России Гаагских конференций мира 1899 и 1907 гг., которые положили начало мировому процессу установления правил ведения войны и мирного урегулирования международных споров. После Второй мировой войны в практике судебных процессов над участниками антифашистского сопротивления эти принципы приобрели реальное правовое значение в качестве норм обычного права. Правила Гаагского положения 1907 г. о законах и обычаях войны по своим истокам являются обычным правом в приговоре по делу об уголовной ответственности главных военных преступников гитлеровской Германии, указал Международный военный трибунал в Нюрнберге.

Оценивая исторически значимую роль России в проведении двух международных конференций по вопросам мира и формированию договорных основ международного гуманитарного права, следует указать на особый вклад, который он внес в систему гуманитарных принципов защиты жертв войны посредством так называемой оговорки Мартенса. Впервые включенная в преамбулу II Гаагской конвенции 1899 г. по инициативе Мартенса и с тех пор носящая его имя, эта оговорка затем была воспроизведена в 8-й мотивировке преамбулы Гаагской конвенции 1907 г. о законах и обычаях сухопутной войны. Ее текст гласит: «В случаях, не предусмотренных принятыми (Высокими Договаривающимися Сторонами) постановлениями, население и воюющие остаются под охраною и действием начал международного права, поскольку они вытекают из установившихся между образованными народами обычаев, из законов человечности и требований общественной совести»¹.

Указание в оговорке Мартенса на связь не урегулированных в позитивном, договорном праве гуманитарных проблем с установившимися обычаями имело важное значение для обеспечения общих гуманитарных начал и защиты жертв войны. При этом цель включения оговорки Мартенса в обе Гаагские конвенции, следует из текста преамбул, состояла в том, чтобы ведение военных действий воюющих сторон в непредвиденных случаях не зависело от произвольного усмотрения военачальников. Идея взаимодействия обычая и договора, изначально заложенная в формулу Мартенса, была включена в преамбулы Гаагских конвенций о законах и обычаях войны с целью обеспечить их соблюдение воюющими сторонами.

В отличие от позитивного права, естественное право является универсальным и обязательным как для отдельных лиц, так и для государств. Именно на нормы естественного права опирался Нюрнбергский трибунал при определении виновности нацистского военного командования. Своим приговором он подтвердил непреходящее значение естественного права как основы современного международного права.

¹ Сборник Гаагских конвенций и иных соглашений. 2-е изд., испр. и доп. М.: Международный комитет Красного Креста, 1999. С. 19.

ЮРИДИЧЕСКИЕ И СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКИЕ УСЛОВИЯ СОЗДАНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ (УСТАВНЫХ) СУДОВ

Д.С. Медведев, студент НГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор И.А. Кравец

Органы конституционной (уставной) юстиции появились в Российской Федерации в 90-х гг. XX в. На 01.04.2016 г. в субъектах РФ функционирует 17 конституционных (уставных) судов.

Как в теоретическом, так и в практическом плане в настоящее время остаются вопросы о легальной регламентации условий создания конституционных (уставных) судов в субъектах РФ и их последующего функционирования. Возможность создания субъектами РФ подобных органов предусмотрена ст. 27 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». Как отмечал доктор юридических наук, профессор Н.В. Витрук, «конституционно-уставное правосудие в субъектах РФ есть составная часть конституционного правосудия РФ в целом, функционирование которого обеспечивает единство конституционности на основе федеральной Конституции, конституций и уставов субъектов Федерации на территории всей Российской Федерации»¹.

На данный момент процесс становления и развития конституционно-уставного правосудия в субъектах РФ противоречив и осуществляется крайне медленно. Он сопровождается внесением проектов региональных законов, обосновывающих необходимость упразднения уже существующих конституционных (уставных) судов, а порой и недопущение создания новых. Зачастую, называя в качестве главной цели сохранение денежных средств в бюджете субъекта РФ, авторы подобных законопроектов преследуют цель недопущения создания независимого органа, который мог бы осуществлять контроль и проверять на соответствие уставу или конституции принятые законы субъекта. Это, собственно, и оказывает негативное влияние на текущую ситуацию с созданием новых органов конституционной (уставной) юстиции. В некоторых регионах работа судов приостановлена (Республика Бурятия) или их создание не предусмотрено (Республика Крым), в других же они вовсе упразднены (Челябинская область).

Приведённые материалы свидетельствуют о том, что сфера конституционного правосудия в субъектах РФ как с точки зрения реализации принципа разделения властей на региональном уровне, так и с учётом социальных и политических условий при создании органов конституционной (уставной) юстиции является проблемной.

Автором обозначен перечень причин, оказывающих влияние на юридические и социально-политические условия создания конституционных (уставных) судов, а также указаны наиболее острые проблемы, связанные с отсутствием в большинстве субъектов РФ конституционных (уставных) судов.

Формулируя предложения *de lege ferenda*, автор предлагает принять федеральный конституционный закон о конституционных (уставных) судах, предусматривающий их создание в качестве обязательных органов государственной власти в субъекте РФ, и внести изменения в действующее законодательство. Учитывая трудоёмкость процедуры по созданию подобных органов, установить срок не менее

¹ Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс. М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. С. 533.

двух лет, в течение которого будет принято решение о создании конституционного (уставного) суда и выборе кандидатов на должности судей этого органа.

В завершение отметим, что наличие самих по себе устава или конституции субъекта РФ не гарантирует успеха их применения, поскольку без обеспечения надлежащего контроля за соблюдением норм этих нормативных правовых актов они могут носить лишь декларативный характер. В этой связи уместно процитировать высказывание немецкого юриста, председателя Конституционного Суда ФРГ Андреаса Фосскуле: «Конституционный суд можно сравнить с прочной обувью, которая обеспечивает твёрдую походку и уверенное движение вперёд»¹.

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА СОТРУДНИЧЕСТВО МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ В ГОРОДСКИХ АГЛОМЕРАЦИЯХ

А.Ф. Москаленко, ассистент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Постоянное обсуждение темы создания агломераций свидетельствует об актуальности подобных экономико-территориальных образований и их особой роли в социальном развитии Российской Федерации и ее субъектов. Однако открытыми остаются следующие вопросы: какова юридическая природа агломераций (относятся ли они к государственным, муниципальным, смешанным образованиям); принципы установления границ агломераций (в пределах одного, двух и более муниципальных образований, в границах субъекта РФ, в границах двух и более субъектов РФ); механизм агломеративных взаимоотношений входящих в его состав органов местного самоуправления и органов государственной власти. Как отмечает О.Е. Кутафин, агломерации городов вообще не признаны законодательством, тогда как каждая из них индивидуальна и требует специального подхода к выработке характера взаимодействия городов, входящих в соответствующую агломерацию. Совершенно очевидно, что процесс правового оформления такого рода агломераций нуждается в прямом участии федерального центра. На отсутствие формального определения агломерации в российском законодательстве, её места в территориальной организации Российского государства обращают внимание многие специалисты.

Представляется, что городские агломерации непосредственно связаны с административно-территориальным устройством Российской Федерации, субъектов РФ и особенно с территориальной организацией местного самоуправления. Еще один важный аспект изучения городских агломераций – возможность использования их потенциала для создания условий по объединению (укрупнению) субъектов Российской Федерации. В отношении последней проблемы дискуссия в специальной литературе ведется на протяжении нескольких лет. Во многом она стимулируется реальными шагами по объединению регионов, появлением новых субъектов РФ в результате объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа, Красноярского края, Таймырского (Долгано-Ненецкого) и Эвенкийского авто-

¹ Bundesverfassungsgericht [electronic resorce]. URL: http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Richter/Zweiter-Senat/Praesident-Prof-Dr-Vosskuhle/praesident-prof-dr-vosskuhle_node (accessed date: 29.02.2016).

номных округов, Иркутской области и Усть-Ордынского Бурятского автономного округа, Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа .

В отношении субъектов Российской Федерации допускается проведение политики, направленной на их добровольное объединение без грубого административного нажима. Реформирование федеративных отношений через укрупнение регионов, в т.ч. через их агломерирование, может выступать в качестве стратегической цели Российского государства, но её достижение требует выбора правильных средств. К числу одного из них относится целенаправленное формирование городских агломераций через принятие соответствующих нормативных актов, проведение мероприятий по территориальному планированию, развитию реального местного самоуправления (речь идёт о финансовой и организационной обеспеченности полномочий) не только в городах, но и на уровне муниципальных районов и поселений. Именно в таком направлении следует искать массовую поддержку идеи объединения регионов. В противном случае успех маловероятен, а сама концепция объединения будет дискредитирована в массовом сознании.

КОНЦЕПЦИЯ «РАЗДЕЛЯЕМОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ» В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Ю.Е. Мошенко, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Международный суд ООН неоднократно касался вопросов ответственности нескольких субъектов международного права в рамках одного дела. Европейский суд по правам человека также не раз указывал на вопросы, связанные с разделяемой ответственностью. На основе прецедентного права Комиссией международного права ООН (далее – КМП ООН) был определен ряд принципов, имеющих непосредственное отношение к вопросам распределения ответственности между несколькими субъектами международного права. Оба проекта статей об ответственности государств и международных организаций закрепляют принцип «соучастия» – ответственность государства и международной организации, способствующих совершению международно-противоправного деяния каким-либо государством/международной организацией в отношении другого государства/международной организации, а также ответственность каждого из государств за одно и то же международно-противоправное деяние.

В ситуации, когда государство не несет ответственности за собственные действия, но оно призывается к ответственности в связи с противоправным деянием другого государства, возникает вопрос: исключает ли ответственность этого государства ответственность государства, за противоправное деяние которого субъект международного права уже призван к ответственности? Роберто Аго – специальный докладчик КМП ООН – ответил на данный вопрос утвердительно¹.

¹ Проект статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния [Электронный ресурс] // United Nations Audiovisual Library of International Law. URL: http://legal.un.org/avl/pdf/ha/rsiwa/rsiwa_ph_r.pdf (дата обращения: 15.03.2016).

Все же данный вопрос следует считать спорным. В ситуации, когда государство осуществляет руководство и контроль в отношении другого государства, может возникнуть вопрос: несет ли ответственность исключительно то государство, которое осуществляет контроль и руководство, или ответственность несут оба государства одновременно? К. Доминици пишет, что ответственность несет либо государство, осуществляющее контроль и руководство над совершившим противоправное деяние государством, либо оно само, хотя такое государство и находится под контролем и руководством первого, но является в такой степени независимым и свободным при совершении каких-либо действий, которая позволила бы ему совершить противоправное деяние. Одного лишь побуждения государством к совершению международно-противоправного деяния как такового еще недостаточно для призвания такого государства к ответственности. Аналогично в случае принуждения государства к совершению международно-противоправного деяния другим государством ответственность будет нести только государство, принуждающее к совершению такого деяния, даже если государство, которое принуждают к совершению деяния, и обладает определенной степенью независимости и свободы, что, в свою очередь, не является для принуждающего к совершению противоправного деяния государства оправданием для исключения его международно-правовой ответственности.

И Проект статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, и Проект статей об ответственности международных организаций КМП ООН содержат положения о том, что ответственность государства или международной организации за совершение международно-противоправного деяния в результате осуществления ими контроля и руководства в отношении другого субъекта международного права, а также ответственность международной организации за противоправные деяния, которые были санкционированы ей самой в обход своих международно-правовых обязательств, не исключает ответственности других государств или международных организаций.

Однако международные судебные учреждения, решая вопрос о распределении ответственности между различными субъектами международного права, как правило, опираются на принципы независимости и самостоятельности ответственности.

Таким образом, отсутствие строгой концепции распределения ответственности между несколькими субъектами противоправного деяния может привести к неправильному распределению бремени ответственности, в результате чего к ответственности может быть привлечено лишь одно какое-либо государство за противоправное деяние, совершённое действиями нескольких субъектов международного права. В связи с этим представляется необходимой наиболее детальная разработка концепции «разделяемой ответственности» для последующего устранения существующих противоречий при привлечении к международно-правовой ответственности как государств и международных организаций, осуществляющих контроль и руководство над иными государствами, так и непосредственно самих субъектов, совершивших международно-противоправное деяние.

ПОЛИТИЧЕСКИЙ АБСЕНТЕИЗМ МОЛОДЕЖИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.А. Музеник, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Кровельщикова

Абсентеизм, политический абсентеизм (от лат. *absens* – отсутствующий) – в науке конституционного права термин, означающий неучастие в голосовании на выборах или референдуме граждан, обладающих активным избирательным правом¹.

Молодежь в социально-правовом аспекте – это относительно обособленная социально-демографическая группа общества, включающая лиц в возрасте от 14 до 30 лет, находящихся на стадии активной социализации личности, нуждающихся в гарантированной защите их прав и интересов и наделенных специальным юридическим статусом, который позволяет отразить своеобразие их правового положения в различных областях общественных отношений и прежде всего в сфере труда².

Для России принципиально важно поднять уровень политической культуры молодых людей, расширить область понимания ими своего места и роли в политическом процессе. Ведь именно этой социальной группе объективно суждено через 10–15 лет определять судьбы социально-экономического, политического и духовного развития России. Поэтому вопрос о том, с какими политическими ориентациями и установками современная российская молодежь придет на смену нынешним политически активным силам, является поистине государственным, стратегическим и важным как для судьбы будущих поколений, так и для судьбы российской демократии в целом.

На данный момент 88,3 % молодых людей считают важной проблемой низкий уровень заработной платы, на втором месте – рост цен (70,5 %) и на третьем – трудовая миграция (63,3 %). Что касается политической несогласованности (27,5 %) и неэффективности работы неправительственных и правозащитных организаций (21,5 %), по мнению молодежи, они не так важны. Выборы рассматриваются молодыми людьми преимущественно под углом зрения их жизненного положения. И большая часть готова принять идею активного участия в выборах при условии улучшения своей жизненной ситуации³.

Электоральная активность молодого поколения ничем не заменима в условиях осуществления в России конституционно-правовой, социально-экономических реформ, однако в то же самое время не всегда имеет необходимую политико-правовую направленность. Российская молодежь ищет для себя формы самоутверждения (самореализации) вне избирательного процесса, в основном в сфере бизнеса и экономики еще и потому, что избирательный процесс неинтересен для недостаточно подготовленного и неориентированного с детского возраста на возможную личную политическую карьеру молодого избирателя, т.е. молодежь не чувствует и не осознает себя равноправным и крайне необходимым элементом данного процесса.

На международном уровне тоже существует такая проблема, и чтобы её решить, действуют международные программы по повышению электоральной активности

¹ Абсентеизм // Мир словарей: [сайт]. URL: http://gufo.me/content_yur/absenteizm-14.html#ixzz41p7v8iv (дата обращения: 01.03.2016).

² Шашенков А.А. Конституционно-правовое положение молодежи в Российской Федерации. М., 2004. 175 с.

³ Шемелин А.В., Буданова Н.А. Участие российской молодежи в избирательном процессе: гражданская позиция, политический выбор и правовое просвещение // Юридический мир. 2010. № 6. С. 9–11.

населения. Одной из самых крупных является Международный институт демократии и содействия выборам (IDEA), в которую входят еще несколько проектов, такие как «Формирование средств для выборов, демократии и управления» (Building Resources on Elections, Democracy and Governance (BRIDGE)) и «Инициатива по честности выборов» (Electoral Integrity Initiative (EI))¹. И если Россия будет использовать подобные технологии или войдет в такую программу, то данный вопрос со временем решится.

РЕФЕРЕНДУМ КАК ОСНОВА ГОСУДАРСТВЕННОСТИ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ

А.В. Паныч, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Кровельщикова

Для Республики Крым такая форма непосредственного волеизъявления граждан, как референдум, является демократическим институтом, дважды показавшим свою исключительно определяющую роль в обретении независимости и становлении государственности.

Ровно 25 лет назад, 20 января 1991 г., в Крыму был проведен первый референдум, на котором высказались за предоставление полуострову автономии 93,26 % крымчан при явке в 81,37 %. Дело в том, что в составе РСФСР, а затем и СССР Крым с 1945 г. имел статус области. Таким образом, на пороге такой «крупнейшей геополитической катастрофы века»², как распад СССР, народ Крыма заблаговременно позаботился о том, чтобы обеспечить себе достаточный уровень суверенной государственности и путем получения автономного статуса «сохранить мир и согласие в Крыму, противостоять агрессивной украинизации, оставаться в пространстве Русского мира»³.

В 2014 г. народ Крыма снова прибегнул к народному голосованию как способу решения своей судьбы. 96,7% жителей полуострова высказались за воссоединение с Россией.

Легитимность данного референдума не может быть подвергнута сомнению и вот по каким причинам: в действующей Конституции Украины 2004 г. содержится запрет на проведение общекрымского референдума о статусе АРК. Он в корне противоречит праву на самоопределение народов – одному из важнейших общепризнанных принципов международного права, закрепленному в «Декларации о принципах международного права»⁴. Устав ООН закрепляет право народов на самоопределение без каких-либо ограничений.

¹ International Institute for Democracy and Electoral Assistance [Electronic resource] // Electronic data. URL: <http://www.idea.int/elections/partnerships-and-important-fora.cfm#bridge> (access date: 02.03.2016).

² Путин В.В. Послание Федеральному Собранию (25 апреля 2005 года) [Электронный ресурс]. URL: <http://archive.kremlin.ru> (дата обращения: 21.01.2016).

³ Аксенов С.А. Автономный статус позволил Крыму остаться в пространстве Русского мира [Электронный ресурс]. URL: <http://www.c-inform.info> (дата обращения: 21.01.2016).

⁴ Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН (принята 24.10.1970). URL: <http://www.un.org/ru> (дата обращения: 20.01.2016).

Кроме того, за более чем двадцатилетний период существования Крыма в составе Украины властями последней проводилась политика, направленная на полное искоренение государственного статуса республики: во-первых, «народу Крыма не было предоставлено право на реализацию собственных интересов... в составе Украины проводилась политика дискриминации по национальному признаку», а во-вторых, в момент осуществления самоопределения народов Крыма на Украине, охваченной кровавым противостоянием, «отсутствовало легитимное правительство, которое бы представляло все население страны»¹.

Необходимо также отметить, что крымский референдум легитимен еще и потому, что после государственного переворота и прекращения режима функционирования старой власти на Украине перестало существовать прежнее государственное устройство, прекратил свою работу Конституционный Суд, который должен был проверить законность действий крымских властей. В такой ситуации народ Крыма, чтобы не допустить кровопролития, воспользовался своим международным правом на самоопределение.

Таким образом, власти Крыма, проводя референдум на полуострове, основывались на принципах и нормах международного права. Они не игнорировали их, а, наоборот, умело воспользовались им в целях защиты крымского народа от угрозы, нависшей со стороны Киева.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ИЗМЕНЕНИЯ ПОРЯДКА ЗАМЕЩЕНИЯ ДОЛЖНОСТИ ГЛАВЫ МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

С.Е. Суверов, курсант БЮИ МВД России

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.С. Галиев

Начавшаяся в 2013 г. реформа органов государственной власти и местного самоуправления нашла свое отражение в принятии Федерального закона № 136-ФЗ², который внес свои изменения в принципы организации органов государственной власти субъектов Российской Федерации и муниципальных органов власти.

Одним из нововведений является наделение субъектов Российской Федерации правом самостоятельно определять форму назначения глав муниципальных образований: путем прямых выборов местным населением или выборами представительным органом местного самоуправления как из своего числа (из числа депутатов), так и из числа кандидатов, представленных конкурсной комиссией.

С момента внесения обозначенных изменений в большинстве субъектов Российской Федерации приняты законы, отменяющие прямые выборы населением глав муниципальных образований. В связи с этим возникает вопрос о реализации местным самоуправлением своего права на решение вопросов местного значения в усло-

¹ Кабышев В.Т., Заметина Т.В. Принятие в РФ Республики Крым и города Севастополя – восстановление исторической справедливости: конституционно-правовой анализ // Вестник Саратовской государственной юридической академии. Саратов, 2014. № 2. С. 70–71.

² Федеральный закон от 27.05.2014 № 136-ФЗ (ред. от 03.02.2015) «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" и Федеральный закон "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации"» // СПС «КонсультантПлюс».

виях, когда оно реально не имеет возможности самостоятельно избирать главу муниципального образования.

Хотелось бы подчеркнуть, что на основании довода о том, что именно органам государственной власти и органам местного самоуправления непосредственно более очевидны изъяны в механизме действия данных органов, нельзя отменять конституционные принципы о местном самоуправлении, согласно которым структура местных органов власти определяется непосредственно местным населением. Именно поэтому важнейшим условием для выбора той или иной реформы, происходящей с органами местной власти, должна быть воля населения и сообщества.

1 декабря 2015 г. Конституционный Суд Российской Федерации признал положения Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в части, касающейся порядка замещения главы муниципального образования, не противоречащими Конституции. По мнению Конституционного Суда, органы государственной власти призваны оказывать на местное самоуправление регулирующее воздействие, вопросы организационного устройства муниципальной власти приобретают государственное значение с точки зрения реализации посредством местного самоуправления принципов народовластия, относящихся к основам конституционного строя Российской Федерации¹.

Считаем, что окончательной в вопросе выбора формы избрания главы муниципалитета должна быть воля народа и органов местного самоуправления, иначе в уставах муниципальных образований будет отражаться не мнение населения, а навязанное решение органов региональной власти.

В связи с этим, на наш взгляд, в ФЗ № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» необходимо внести дополнения, которые обязывали бы региональные власти перед принятием окончательного решения о выборе формы замещения должности главы муниципального образования согласовать данное решение в составе общей комиссии с представителями муниципальных образований, которые проводили в своих муниципалитетах обсуждение перспектив выбора той или иной формы. В случае наличия разногласий между указанными сторонами при выборе формы необходимо проводить референдум в муниципальном образовании, что будет непосредственно полно отвечать демократическим и конституционным основам местного самоуправления.

К ВОПРОСУ О ЛЕГИТИМНОСТИ ПРЕЗИДЕНТСКОЙ ВЛАСТИ В РОССИИ

А.С. Ткач, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.М. Барнашов

Россияне поддержали защиту крымчан и борьбу с мировым террором, напрямую угрожающим южным границам России и её партнерам по ЕАС после исторического воссоединения Крыма с Россией и начала боевых операций ВКС России в Сирии, поддержка Президента РФ В.В. Путина гражданами, находившаяся до этого в рай-

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 30-П от 01.12.2015 г. // СПС «КонсультантПлюс».

оне 63–65 %¹, поднялась до 86,2 %, поддержка же парламента по-прежнему составляет менее 50 %². Благодаря внешнеполитическим успехам Россия начала играть активную и самостоятельную роль на мировой арене, что отвечает запросам общества, которое стало консолидировано, как никогда раньше.

Легитимность – политико-правовое понятие, означающее положительное отношение жителей страны, общественного мнения к действующим в государстве институтам власти, признание их правомерности³. М. Вебер выделял рациональную, традиционную и харизматическую легитимность⁴, а С. Липсет понимал легитимность как способность политической системы формировать и поддерживать уверенность граждан в том, что данная система, её институты и акторы наиболее адекватны и выгодны для них самих⁵.

Из-за проблем с коррупцией, бюрократией, недоверия к чиновникам некоторые ученые относят президентскую власть в России не к легально-рационалистской, а скорее к харизматическо-традиционной, поскольку граждане России даже по незначительным проблемам обращаются к своему конституционному гаранту прав и свобод, Президенту, который всегда помогает их решить⁶.

Есть мнение, что главный риск на сегодня – недостаточность интеграционного фактора политической поддержки Президента и возможное её снижение из-за серьезных экономических проблем, с которыми столкнулась Россия⁷. Запрос на перемены может возникнуть, если финансово-экономический кризис перерастет в социальный⁸ – общество может разочароваться во власти, заменить поддержку власти критикой, готовностью на радикальные меры⁹, тогда кризис легитимности может стать предпосылкой делигитимации власти¹⁰. Задача государства – не допустить такого сценария, укрепить поддержку государственных институтов, обеспечить высокий кредит доверия к политической элите в долгосрочной перспективе¹¹.

Новая легитимационная модель президентской власти может быть основана на экономическом факторе легитимности – социально-экономическом благополучии граждан, как альтернатива – мировоззренческая модель – появление национальной идеи – государства достатка и благоденствия, в котором люди должны не просто верить, а знать, что их дети будут жить лучше, в технократическом смысле это можно назвать «химией власти», «идеей, уходящей за горизонт». К любой из форм может быть добавлена идея русского народа – евразийской интеграции вокруг России в рамках ЕАС.

¹ Волков Д. Как рос и падал рейтинг Путина. Исследователь Левада-Центра. URL: <http://www.levada.ru/old/04-10-2013/kak-ros-i-padal-reiting-putina> (дата обращения: 03.03.2016).

² ВЦИОМ. Одобрение деятельности государственных институтов. URL: http://wciom.ru/news/ratings/odobrenie_deyatelnosti_gosudarstvennyx_institutov/

³ Большой юридический словарь. URL: http://petroleks.ru/dictionaries/dict_big_law.php

⁴ Вебер М. Избранные произведения. М.: Прогресс, 1990. С. 636.

⁵ Липсет С.М. Размышления о легитимности // Апология. 2005. № 5.

⁶ Макарова Е.А. Легитимность президентской власти в современной России // Вестник науки и образования. 2016. № 1.

⁷ Петров К.Е. Территория и нефть: к вопросу о легитимности российского государства // Полития. 2013. № 3 (70).

⁸ Калачев К. Путин без вариантов // Газета. RU. 16.01. С. 1. URL: http://www.gazeta.ru/politics/2015/01/14_a_6375461.shtml (дата обращения: 02.01.2015).

⁹ Керимов А.А. Легитимность политической власти в современной России: основания и перспективы // Власть. 2015. № 3.

¹⁰ Смирнов Д.Н. Цветные революции и проблема легитимности // Известия РГПУ им. А.И. Герцена. 2008. № 76-1.

¹¹ Сиушкин А.Е., Милаева О.В. К вопросу о критериях легитимности политического режима. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-kriteriyah-legitimnosti-politicheskogo-rezhima>

ФОНД НАЦИОНАЛЬНОГО БЛАГОСОСТОЯНИЯ

Е.И. Пашук, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.С. Кузнецов

Фонд национального благосостояния (далее – ФНБ) призван стать частью устойчивого механизма пенсионного обеспечения граждан РФ на длительную перспективу, он служит неким гарантом экономической стабильности государства. Однако существует ряд проблем, препятствующих эффективному управлению и использованию средств фонда, которые заключаются в следующем.

По данным Минфина, дефицит бюджета за 2015 г. составил 1, 945 трлн руб., что в 5,8 раза больше по сравнению с 2014 г.¹ В сложившейся ситуации предлагается использовать ФНБ как источник финансирования антикризисных мер. Но ФНБ изначально создавался для конкретной цели – для выполнения обязательств государства перед пенсионерами. Подход же к использованию средств фонда в настоящее время изменен, что может негативно сказаться на пенсионной системе страны, ограничить права граждан, связанные с выплатами пенсий. Поэтому представляется, что необходимо законодательно установить предельную границу тех средств, которые бы могли направляться на покрытие дефицита бюджета, а также исключить расходование средств фонда без острой необходимости, пока не будет достигнут нужный объем фонда.

Президент РФ в своем Бюджетном послании на 2014–2016 гг. указал на необходимость размещения средств ФНБ в самокупаемые проекты развития инфраструктуры. Был разработан перечень таких проектов, включающий в себя по состоянию на 1 марта 2016 г. 12 инвестиционных проектов, что является позитивным шагом в указанном направлении. Но законодатель подразумевал финансирование самокупаемых проектов на возвратной основе. На данный момент ситуация складывается таким образом, что средства ФНБ, направленные для финансирования инвестиционных проектов, осваиваются низкими темпами. Так, проверка Счетной палаты РФ показала, что привлечение «Автодором» из средств ФНБ 21,7 млрд руб. не оказало положительного влияния на реализацию инвестиционного проекта строительства ЦКАД в 2015 г.² До конца октября выделенные средства не использовались и находились на отдельном счете в Газпромбанке. Об эффективном использовании средств фонда, о надежности вложений нельзя говорить в рассматриваемом случае, поэтому, возможно, разумнее было бы размещать его средства в востребованных и прибыльных отраслях экономики. Существует опасность, что в результате вложений в такие долгосрочные инвестиционные проекты не будет обеспечена доступность средств ФНБ для срочных нужд государства. Около 1/5 всего объема фонда направлено на реализацию указанных проектов, и при необходимости их невозможно будет использовать на иные цели. Поэтому следует установить предельный объем средств ФНБ, инвестируемых на возвратной основе.

¹ URL: http://www.dp.ru/a/2016/01/22/Minfin_ocenil_deficit_bjud/

² URL: <http://eadaily.com/ru/news/2016/02/17/schetnaya-palata-stroitelstvo-ckad-prakticheski-ne-vedetsya>

В условиях мирового финансового кризиса ряд экспертов считают, что нехватку денежных средств на покрытие дефицита бюджета можно решить путем перевода в Резервный фонд ликвидных средств ФНБ. Так, А. Кудрин предложил «объединить Резервный фонд и ФНБ, поскольку на фоне происходящего ими нужно управлять как единым инструментом»¹. Представляется, что осуществить такую трансформацию фондов – трудновыполнимая задача. Во-первых, цели создания двух фондов различны, при их слиянии потеряется сущность создаваемых фондов. Во-вторых, часть средств ФНБ направлена на финансирование различных проектов, что предполагает необходимость ведения обособленного учета уже инвестированных средств ФНБ.

Все вышеперечисленные проблемы указывают на необходимость разработки более эффективной стратегии управления и использования средств Фонда национального благосостояния, позволяющую обеспечить сохранность и увеличение активов фонда.

ПОНЯТИЕ АУДИТОРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Я.А. Кислицина, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.Н. Мальцева

Деятельность аудиторских организаций является важной составляющей финансовых систем государств, что определяет необходимость высокого качества аудиторских услуг и их постоянного совершенствования.

Немаловажным является определение понятия аудиторской деятельности, ее отграничение от понятия аудита. По обоснованному мнению Ю.С. Цимермана, практическая значимость проведенного разграничения состоит в обеспечении надлежащего правового регулирования и контроля данной сферы общественных отношений².

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 7 августа 2001 г. «Об аудиторской деятельности»³ аудиторская деятельность, аудит определялись как предпринимательская деятельность по независимой проверке бухгалтерского учета и финансовой (бухгалтерской) отчетности организаций и индивидуальных предпринимателей. В приведенном определении законодатель отождествлял понятие аудита и аудиторской деятельности.

Такое смешение двух понятий виделось неверным и в научной литературе трактовалось в качестве недостатка Федерального закона от 7 августа 2001 г. «Об аудиторской деятельности».

Многие специалисты в период действия Федерального закона от 7 августа 2001 г. «Об аудиторской деятельности» писали, что логично называть аудитом собственно проверку отчетности на предмет ее достоверности, а аудиторской деятельностью – совокупность аудита и сопутствующих услуг⁴. Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. «Об аудиторской деятельности»⁵ указанная позиция была воспринята.

¹ URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/news/2016/01/13/623875-kudrin>

² Цимерман Ю.С. Рецензия на монографию И.В. Ершовой, А.А. Ершова «Правовое регулирование аудиторской деятельности в Российской Федерации» // Предпринимательское право. 2012. № 1. С. 42–45.

³ Об аудиторской деятельности: Федеральный закон от 07.08.2001 № 119-ФЗ (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3422.

⁴ Ершова И.В., Ершов А.А. Правовое регулирование аудиторской деятельности в Российской Федерации [Электронный ресурс]. СПС К «онсультантПлюс». Версия Проф. М., 2016.

⁵ Об аудиторской деятельности: Федеральный закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ (ред. от 01.12.2014) // Собрание законодательства РФ. 2009. № 1. Ст. 15.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» аудиторская деятельность (аудиторские услуги) – деятельность по проведению аудита и оказанию сопутствующих аудиту услуг, осуществляемая аудиторскими организациями, индивидуальными аудиторами. К аудиторской деятельности не относятся проверки, осуществляемые в соответствии с требованиями и в порядке, отличными от требований и порядка, установленных стандартами аудиторской деятельности.

Таким образом, законодатель определяет аудиторскую деятельность, во-первых, как процесс. Во-вторых, определение, данное законодателем, указывает на профессиональную основу аудиторской деятельности.

Согласно ч. 3 ст. 1 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» аудит – независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности.

Сформулированное в таком виде понятие аудита определяет его в качестве процесса осуществления проверки с четко установленной целью.

Исходя из законодательного определения понятий «аудиторская деятельность» и «аудит», можем сделать вывод о том, что понятие аудиторской деятельности намного шире понятия аудита. Более того, понятие аудиторской деятельности включает в себя понятие аудита.

Приведенное в новом законе определение аудита наиболее точно характеризует его сущность, способствует пониманию его назначения и цели в соответствии с международными требованиями и нормами российского законодательства¹.

Резюмируя вышеизложенное, согласимся с высказыванием Ю.С. Цимермана и определим аудиторскую деятельность как совокупность систематических действий, направленных на оказание аудиторских услуг, осуществляемых аудиторскими организациями и индивидуальными аудиторами².

СИСТЕМА ПЛАТЕЖЕЙ ЗА ПОЛЬЗОВАНИЕ НЕДРАМИ

В.В. Козлова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.Н. Мальцева

Принцип «платности использования ресурсов» был закреплен как основополагающий в Законе «Об охране окружающей природной среды»³. Платность использования ресурсов в природопользовании выполняет четыре основные функции: рациональное и комплексное использование природных ресурсов; улучшение охраны окружающей среды; выравнивание социально-экономических условий хозяйствования при использовании природных ресурсов; формирование специальных фондов финансирования по охране и воспроизводству природных ресурсов.

Особое место в системе платежей за пользование природными ресурсами занимают платежи за пользование недрами, которые включают ряд налоговых и обязательных неналоговых платежей.

¹ *Ершова И.В., Ершов А.А.* Указ. соч.

² *Цимерман Ю.С.* Указ. соч.

³ Собрание законодательства РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

Налог на добычу полезных ископаемых в соответствии с п. 6 ст. 13 НК РФ¹ является федеральным налогом, после установления которого были отменены такие платежи, как отчисления на воспроизводство материально-сырьевой базы, акциз на минеральное сырье, платежи за пользование недрами при добыче, взимавшиеся по Закону о недрах в редакции от 08.08.2001.

Вторым налоговым платежом является специальный налоговый режим «Система налогообложения при выполнении соглашений о разделе продукции».

Существуют и иные неналоговые обязательные платежи за пользование недрами, которые предусмотрены Законом «О недрах»².

Их система включает:

1. Разовые платежи за пользование недрами при наступлении определенных событий, оговоренных в лицензии, в т.ч. разовые платежи, уплачиваемые при изменении границ участков недр, предоставленных в пользование. Например, к таким событиям можно отнести получение лицензии, истечение определенного периода после получения лицензии, достижение добывающей организацией проектной среднегодовой мощности добычи, превышение добычи над проектной и т.п.

2. Регулярные платежи за пользование недрами, которые взимаются за предоставление пользователям недр исключительных прав:

- на поиск и оценку месторождений полезных ископаемых;
- разведку полезных ископаемых;
- геологическое изучение и оценку пригодности участков недр для строительства и эксплуатации сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых;
- строительство и эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых (свыше 5 метров) (относится также строительство искусственных сооружений и прокладка кабелей и трубопроводов под водой).

3. Сбор за участие в конкурсе (аукционе). Он вносится всеми их участниками и является одним из условий регистрации заявки.

ПРИНЦИПЫ ВАЛЮТНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЯ В МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАКТИКЕ

О.С. Сёмкина, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.Н. Мальцева

Целью принципов валютного регулирования и валютного контроля является обеспечение равноправного участия всех государств в процессе реализации международных валютных отношений, а также обеспечение эффективности валютного регулирования, прочности международных отношений.

Прежде всего, важно отметить принцип равенства участников международных валютных отношений (недискриминации) и справедливости международного валютного регулирования и международного валютного контроля.

Особенное значение данный принцип приобретает для слабых государств с точки зрения экономики. При этом важно отметить, что, по мнению глав таких государств, этот принцип преимущественно не действует в международном валютном

¹ Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

² Там же. 1995. № 10. Ст. 823.

регулировании. Данный принцип реализуется в части международного регулирования трансграничных валютных отношений и направлен на создание равных и справедливых условий участия государств в международном валютном процессе.

Непосредственно с указанным принципом связан принцип результативности и эффективности, который относится как к результативности применения норм международного права, так и к результативности валютного контроля.

Кроме того, также можно говорить о важности принципа сочетания международного валютного регулирования и международного валютного контроля, они предполагают наличие механизма, который позволял бы выявлять различные нарушения в установленной сфере отношений и при совершении валютных операций, а также соблюдение участниками международных валютных отношений валютного законодательства.

Далее одним из важнейших является принцип соблюдения прав и законных интересов государств-участников валютных отношений. В связи с этим государства на международной арене должны соблюдать права других государств в части осуществления валютного регулирования и валютного контроля на международной арене.

Кроме того, также важным является принцип комплексного международного и внутригосударственного регулирования валютных отношений. Данный принцип направлен на то, чтобы для каждого государства была создана единая система валютного законодательства, которая будет включать в себя как нормы международного права, так и нормы внутригосударственного права. В идеальной модели соотношение данных категорий норм должно быть организовано таким образом, чтобы они дополняли друг друга, а не противоречили. Такие нормы могут быть созданы, когда государства будут руководствоваться международными стандартами в процессе нормотворчества. Однако в настоящее время данный принцип реализуется не во всех государствах.

Также немаловажным является принцип глобализации и единого международного правового регулирования в области валютных отношений и валютного контроля. Данный принцип главным образом получает свое проявление в создании международных организаций, которые осуществляют деятельность в анализируемой сфере.

Таким образом, еще одним международным принципом валютного регулирования и валютного контроля является содействие развитию и сбалансированности международных валютных отношений, а также принцип стабильности валютного регулирования.

Кроме того, можно также говорить о том, что принципом международных отношений в данной области является принцип международного сотрудничества в регулировании финансовых отношений. При этом содействие данному международному сотрудничеству является одной из функций Международного валютного фонда.

В данной сфере можно выделить принцип ненанесения ущерба экономике государств-участников международных валютных отношений.

В этой связи некоторые авторы говорят о существовании «принципа совместных действий по предупреждению и недопущению финансовых кризисов»¹.

Исходя из изложенного, можно сделать вывод, что в системе валютного права в международной практике выделяется разветвленная система принципов валютного регулирования и валютного контроля.

¹ Шумилов В.М. Международное экономическое право: учеб. 3-е изд. Ростов н/Д: Феникс, 2003. С. 400.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РФ О НАЛОГЕ НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ

Е.М. Смирнова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.Н. Мальцева

Одним из значимых и стабильных источников доходов федерального бюджета Российской Федерации является налог на добавленную стоимость: на его долю в течение последних пяти лет приходится порядка четверти бюджетных доходов.

За время существования НДС в российской налоговой системе был сформирован определенный порядок его исчисления и уплаты, сложился механизм налогового администрирования. Однако до сих пор многие практические направления реализации механизма исчисления и уплаты НДС требуют дальнейшего совершенствования.

В целях совершенствования налогового администрирования Федеральным законом от 28.06.2013 № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям»¹ внесен ряд существенных изменений в налоговое законодательство.

Так, с 1 января 2014 г. все налогоплательщики и налоговые агенты, на которых возложена обязанность подачи налоговой декларации по НДС, в обязательном порядке подают декларации по НДС в электронном виде по установленному формату по телекоммуникационным каналам связи через оператора электронного документооборота.

Кроме этого, с 2015 г. введена обязанность расширенного декларирования операций, связанных с исчислением и уплатой НДС. В налоговой декларации по НДС отражаются сведения об операциях налогоплательщика из книги покупок и книги продаж, журнала учета полученных и выставленных счетов-фактур.

Указанные изменения дают возможность создать автоматизированный инструмент камерального контроля по сопоставлению покупок и продаж различных организаций. Такой механизм позволит непосредственно после представления налоговой отчетности выявлять и пресекать попытки мошеннического возмещения НДС из бюджета.

Для ускорения получения возврата НДС добросовестными налогоплательщиками, положительно зарекомендовавшими себя в течение длительного периода, учитывая длительный срок рассмотрения налоговыми органами налоговой декларации, в которой заявлено право на возмещение налога, Федеральным законом от 17 декабря 2009 г. № 318-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации»² была введена ст. 176.1 НК РФ, предусматривающая заявительный порядок возмещения НДС. Заявительный порядок возмещения налога, не снижая эффективности налогового контроля и не ущемляя интересов бюджетной системы, призван обеспечить сохранение для отдельных категорий налогоплательщиков оборотных средств³.

Основной проблемой законодательства РФ о НДС является отсутствие в главе 21 НК РФ четких механизмов, позволяющих однозначно подходить к различным во-

¹ Собрание законодательства РФ. 2013. № 26. Ст. 3207.

² Там же. 2009. № 51. Ст. 6155.

³ Землянская И.С., Гончаров А.И. Косвенное налогообложение товаров, работ, услуг: приоритеты и методы оптимизации // Финансы и кредит. 2008. № 27.

просам порядка его исчисления и уплаты. Это приводит к тому, что, с одной стороны, создается почва для злоупотребления правом отдельными налогоплательщиками, а с другой – порядочные налогоплательщики не защищены от действий недобросовестных контрагентов и несут значительные налоговые риски¹.

Практика применения главы 21 НК РФ на протяжении последних лет с учетом ее неоднократных изменений показывает, что она все еще далека от идеала, не дает ответа на многие вопросы и требует тщательной доработки.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ НЕЗАКОННОЙ МИНИМИЗАЦИИ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ АФФИЛИРОВАННЫМИ ЛИЦАМИ И ИНОСТРАННЫМИ КОМПАНИЯМИ

И.В. Арбузова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.С. Кузнецов

Абсолютное большинство российских компаний готово подчинять российскому праву не более 10 % значимых для их деятельности сделок. В ситуации, когда при выборе юрисдикции вопрос решается в пользу другого законодательства, очевидна необходимость исправления недостатков внутренней системы. Об одном из недостатков, обнаруженных мной при решении кейса по международному налогообложению, а позже при анализе судебной практики, далее пойдет речь. Имеется в виду Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 25.02.2015 № 09АП-56340/2014.

Между ООО «Эквант» и ирландской компанией ENSIL заключено лицензионное соглашение на право использования интеллектуальной собственности. ООО «Эквант» и компания ENSIL входят в единый холдинг – группу компаний Orange. Средства, перечисляемые ООО «Эквант» на счет компании ENSIL, перераспределялись посредством системы централизованного управления денежными средствами группы Orange в адрес компании EGN BV – материнской по отношению к «Эквант», а также являющейся учредителем компании ООО «Эквант». Компания ENSIL располагается в низконалоговой юрисдикции (Ирландия). Из ее отчетности следует, что она является транзитным звеном в перечислении денежных средств далее по группе компаний Orange. Orange Group имеет систему объединения денежных средств. Используя данную систему, EGN BV либо перечисляет денежные средства на банковский счет компании ENSIL, либо снимает их с этого счета. Процедура объединения денежных средств осуществляется автоматически или в ручном режиме; в автоматическом режиме баланс ежедневно обнуляется, т.е. если у ENSIL имеются на конец дня денежные средства, они полностью перечисляются материнской компании. Данная операция является исключительно балансовой и не влияет на прибыли и убытки. Администрированием и бухгалтерским учетом указанных денежных потоков занималась служба ESSC, не являющаяся самостоятельным юридическим лицом. ESSC не перевыставляла счета за услуги, оказанные компаниям группы Orange, так как ее затраты относились на иные компании группы напрямую при помощи внутрифирменного ценообразования на основании распределения прибыли. Данная

¹ *Аронов А.В., Кашин В.А.* Налоговая политика и налоговое администрирование: учеб. пособие. М.: ИНФРА-М, 2013. 176 с.

мера позволяет распределять прибыль или убытки группы компаний между всеми участниками в пропорции, зависящей от их вклада в итоговые показатели группы.

Таким образом, компаниями, входящими в группу Orange, осуществлялось объединение денежных средств (cash pooling), фактически представляющее собой совокупность внутригрупповых займов, которые не образуют прибыли или убытка, учитываемого для целей налогообложения, и могут быть как беспроцентными, так и процентными. Однако в случае с ООО «Эквант» денежные средства у него изымаются бессрочно, безвозвратно, бесплатно и данные операции образуют расход по налогу на прибыль. Эти средства переходят под контроль материнской компании очищенными от налогообложения, а потом возвращаются в ООО «Эквант» в качестве займов от компаний группы, т.е. на срочной, возвратной, платной основе. Функции компании ENSIL в данной системе сводятся исключительно к перераспределению денежных потоков внутри холдинга.

Итак, базой в доказательстве налоговым органом своей позиции является нереальность предмета лицензионного соглашения, выражающаяся в отсутствии в переданной по нему информации состава ноу-хау и коммерческой ценности. Единственной деловой целью заключения такого соглашения было получение необоснованной налоговой выгоды.

Данный вывод сделан на основе следующих фактов и доказательств:

- 1) отсутствует предмет сделки – интеллектуальное право (ноу-хау);
- 2) присутствуют аффилированность и взаимозависимость участников лицензионного соглашения, согласованность их действий;
- 3) информация общеизвестна;
- 4) отсутствует коммерческая ценность передаваемой информации;
- 5) в дальнейшем денежные средства перечисляются под контроль материнской компании, находящейся за рубежом;
- 6) отсутствовало встречное представление.

Налоговикам удалось выявить незаконную минимизацию налогообложения. За рубежом меры борьбы с агрессивным налоговым планированием закреплены на законодательном уровне. Налоговое законодательство РФ не содержит механизма противодействия злоупотреблению правами в целях минимизации налогов. При установлении фактов злоупотребления правами ревизоры пользуются арбитражной практикой, которая охватывает далеко не все возможные случаи злоупотребления правами и не позволяет использовать все возможности для борьбы с агрессивным налоговым планированием.

Поэтому одной из мер по противодействию налоговым злоупотреблениям, направленных на уклонение от уплаты налогов и незаконное возмещение налогов из бюджета, является четкое закрепление на законодательном уровне механизмов, ограничивающих использование налогоплательщиками так называемых фирм-«однодневок», налоговых схем с использованием офшорных компаний. Необходимо, чтобы данные меры не затронули добросовестные компании и способствовали созданию конкурентной среды и нормальных условий ведения бизнеса.

КОНТРАКТНАЯ СИСТЕМА В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ: ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Е.П. Валетова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Е.В. Безикова

Институт контрактной системы является комплексным или межотраслевым.

Одной из отраслей, которые регулируют отношения, складывающиеся в сфере закупок, является финансовое право.

Предметом правового регулирования института контрактной системы являются общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления распределения и использования финансовых средств бюджетов для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также общественные отношения в процессе контроля за эффективностью и результативностью использования денежных средств для данных целей. Предметом финансового права выступают общественные отношения, возникающие в процессе деятельности по планомерному образованию (формированию), распределению и использованию государственных, муниципальных и иных публичных денежных фондов (финансовых ресурсов) в целях реализации задач публичного характера.

Ведущим методом правового регулирования института контрактной системы, как и финансового права, является императивный, т.е. метод властных предписаний со стороны уполномоченных органов государства и местного самоуправления.

В итоге институт контрактной системы является правовым образованием в рамках особенной части финансового права, включаемым в раздел, посвященный вопросам финансово-правового регулирования государственных и муниципальных расходов.

Основной источник финансирования закупок в рассматриваемой сфере – государственный или местный бюджет.

Объектом финансовых отношений в области осуществления контрактной системы в сфере закупок выступают финансовые ресурсы, необходимые для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Существует достаточно большое количество субъектов контрактной системы, являющихся одновременно субъектами финансового права: 1) Российская Федерация, ее субъекты, муниципальные образования; 2) органы государственной власти федерального уровня и субъектов РФ, а также органы местного самоуправления, которые осуществляют нормативно-правовое регулирование в установленной сфере; 3) заказчики; 4) участники закупок; 5) контролирующие органы.

Можно выделить следующие стадии функционирования контрактной системы в сфере закупок: определение государственных и муниципальных нужд, планирование закупок и непосредственное их осуществление.

Точное определение нужд государства и муниципальных образований важно, поскольку дальнейшая закупка товаров, работ, услуг связана с расходованием бюджетных средств, что напрямую обусловлено экономностью и результативностью использования их основных централизованных денежных фондов.

Планирование закупок осуществляется посредством формирования, утверждения и ведения планов и планов-графиков, что позволяет осуществлять учет и четко фиксировать нужды публичных территориальных образований и определять сроки закупок.

Таким образом, правовое регулирование общественных отношений в сфере контрактной системы в процессе расходования средств бюджетов во многом зависит от правильности и своевременности определения государственных и муниципальных нужд, а также процедур планирования закупок.

НАЛОГОВЫЙ МОНИТОРИНГ

Ю.А. Ремезова, Н.А. Ольга, студенты КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель С.И. Святкин

Впервые мониторинг как новый вид администрирования в налоговой сфере был введен в Нидерландах в апреле 2005 г. с участием 20 крупнейших организаций.

Налоговый мониторинг – это одна из форм налогового контроля, заключающаяся в отслеживании и анализе налоговых рисков по финансово-хозяйственным операциям, проведенных либо запланированных крупными налогоплательщиками, осуществляемая налоговым органом в виде информационного взаимодействия в режиме онлайн. В этой связи предметом мониторинга выступает проверка правильности исчисления, полноты и своевременности уплаты (перечисления) налогов и сборов¹.

Детали такого сотрудничества соответственно закрепляются в регламенте информационного взаимодействия – специальном документе, форму которого утверждает ФНС РФ.

Непосредственная цель налогового мониторинга состоит в создании нового вида партнерских взаимоотношений налоговых органов с налогоплательщиками путем своевременного реагирования и предупреждения осуществления ими рискованных операций, которые могут привести к нарушениям налогового, валютного и другого законодательства.

Новый вид налогового администрирования сводится к тому, что все существующие разногласия по вопросам налогообложения налогоплательщик может разрешить до подачи налоговой декларации. Мониторинг осуществляется уполномоченными должностными лицами налогового органа на основании решения о проведении налогового мониторинга после обращения с соответствующим заявлением в инспекцию. Для субъектов мониторинга установлены специальные требования, определённые в законе². Решение о проведении налогового мониторинга принимается руководителем налогового органа до 1 ноября по итогам рассмотрения заявления налогоплательщика³.

Как указывает А.Ю. Ильин, налоговый мониторинг можно рассматривать не только как одну из форм налогового контроля, но в то же время как определённую форму взаимодействия между государством и налогоплательщиком, целью которого является урегулирование возникших противоречий в досудебном порядке⁴. В этом прослеживается связь налогового мониторинга с таким институтом, как налоговая

¹ Статья 105.26 НК РФ Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 15.02.2016) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

² Статья 105.26 НК РФ.

³ Пункт 4 ст. 105.27 НК РФ.

⁴ *Ильин А.Ю.* Горизонтальный мониторинг – новый метод в системе налогового контроля // Финансовое право. 2014. № 10. С. 5.

медиация¹. В настоящее время институт налоговой медиации широко применяется в западных странах и вызывает всё больший интерес в Российской Федерации. Но в целом применение данного института при рассмотрении налоговых споров противоречит сущности административных отношений, что обусловлено императивностью деятельности налоговых органов. Мониторинг, в отличие от медиации, сводится к налоговой проверке, в результате которой налогоплательщик получает мотивированное мнение, медиация же предполагает использование метода посредничества в разрешении спора, где третья сторона сохраняет нейтральность.

Таким образом, налоговый мониторинг позволяет оперативно осуществлять контроль в целях предотвращения совершения налоговых правонарушений в сфере уплаты налогов и сборов, что свидетельствует о переходе взаимодействия между налоговым органом и налогоплательщиком на новый уровень.

ПОНЯТИЕ АКЦИЗА

О.В. Федотова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.С. Кузнецов

Акциз является разновидностью косвенных налоговых платежей. В настоящее время система косвенных налогов в Российской Федерации представлена только акцизами и налогом на добавленную стоимость.

Изучением происхождения слова «акциз» занимались разные ученые. Так, И.И. Янжул в начале XX в. в своем труде писал: «Слово «акциз» по своему происхождению различными учеными толкуется различно: Рау производит его от латинского слова «*assidere*» – налагать, английские же ученые – от «*accidere*» – отсекают (отсюда слово «*accise*» и позднее, согласно английскому произношению, – «*excise*»). Так как в прежние времена все податные сборы взымались натурой: от вина известная часть отливалась, от зернового хлеба – отсыпалась, материи отрезывались и т.д., – то последнее производство слова «акциз» от *accidere* кажется наиболее верным»². Действительно, с одной стороны, продавец, включая сумму акциза в цену товара, «налагает» ее на покупателей, а с другой – будучи налогом на потребление, акциз «отсекает», сокращает часть потребления.

В российской практике была попытка введения законодательно закрепленного определения акцизов. Российский законодатель в ст. 1 ныне не действующего Закона РСФСР от 06.12.1991 № 1993-1 «Об акцизах»³ определил акцизы как косвенные налоги, включаемые в цену товара и оплачиваемые покупателем. Затем Федеральным законом «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об акцизах» от 07.03.1996 г. № 23-ФЗ⁴ были внесены значительные изменения, акцизы стали определяться как косвенные налоги, включаемые в цену товара (продукции). Несмотря на то, что в настоящее время ФЗ «Об акцизах» отменен, он является единственным

¹ Аракелова М.В. Медиация как способ урегулирования налоговых споров // Финансовое право. 2015. № 6. С. 32.

² Янжул И.И. Основные начала финансовой науки: Учение о государственных доходах. М.: Статут, 2002. С. 438.

³ Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1872.

⁴ Собрание законодательства РФ. 1996. № 11. Ст. 1016.

нормативным правовым актом, содержащим законодательное официальное определение акцизов. В действующий Налоговый кодекс РФ данное определение акцизов не включено. Такая легальная дефиниция акцизов представляется не совсем удачной и корректной, так как они определяются через понятие «косвенные налоги», которое в российском налоговом законодательстве отсутствует так же, как определение «прямые налоги».

Для уяснения правовой природы акцизов следует проанализировать их соответствие признакам налогового платежа, которые содержатся в легальном определении налога, приведенном в п.1 ст. 8 Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 05.04. 2016)¹. Такими признаками налога являются обязательность, индивидуальная безвозмездность и цель его взимания – финансовое обеспечение деятельности государства и (или) муниципальных образований.

Обязательный налоговый характер акцизов заключается в том, что они устанавливаются государством в одностороннем порядке, независимо от волеизъявления налогоплательщиков, которыми являются организации и индивидуальные предприниматели, и в случае неуплаты взыскиваются принудительно. Признак индивидуальной безвозмездности состоит в том, что налогоплательщик уплачивает налог, не ожидая взамен какой-либо личной компенсации от государства. Данный признак отличает акцизы от сборов, уплата которых является одним из условий совершения уполномоченными органами государства юридически значимых действий в отношении плательщиков сборов.

Целью взимания акцизов в первую очередь является финансовое обеспечение деятельности государства, что достигается посредством реализации фискальной функции акцизов, и также характеризует их налоговую природу. Фискальная роль косвенных налогов, в том числе акцизов, значительна. По данным Министерства финансов РФ, в 2015 г. поступления от акцизов по подакцизным товарам, производимым на территории РФ, составили 4,8 % доходной части федерального бюджета РФ. Вместе с другим косвенным налогом – налогом на добавленную стоимость, поступления от которого в структуре доходов федерального бюджета РФ в 2014 г. составили 26,3 %, на долю косвенных налогов приходится 31,1 % доходной части федерального бюджета РФ за 2015 г.²

Таким образом, можно сделать вывод о том, что акциз отвечает всем основным признакам налога и особой его разновидностью – косвенного налога. В целом предлагаем сформулировать следующее его определение: «Акциз – это обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый в целях обеспечения финансовой деятельности государства с организаций и индивидуальных предпринимателей при осуществлении ими установленных Налоговым кодексом РФ операций с определенной номенклатурой товаров в виде надбавки к их цене с последующим переложением налогового бремени на конечного потребителя».

¹ Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

² См.: [Электронный ресурс] // info.minfin.ru: Информационно-аналитический раздел офиц. сайта Министерства финансов РФ. URL: <http://www.info.minfin.ru/> (дата обращения: 30.03.2016).

ПРОИЗВОДНЫЕ ФИНАНСОВЫЕ ИНСТРУМЕНТЫ (ДЕРИВАТИВЫ): ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

А.А. Чизганов, студент НЮИ (ф) ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Фролов

Во всём мире финансовые инструменты играют очень важную роль, поскольку они являются неотъемлемой частью современной рыночной системы таких развитых стран, как США, Германия, Великобритания, Франция, Япония и др. Но ещё задолго до образования специализированных торговых площадок и развития финансовой науки, люди различных эпох пользовались возможностями, которые представляли производные финансовые инструменты (далее – ПФИ), а именно: решение проблем с инвестициями, ликвидностью, мобилизацией капитала, управлением рисками, диверсификацией средств и т.д.

Все вышеперечисленные пункты со своими коррективами и дополнениями весьма актуальны и для развивающихся стран нашего мира, особенно для Российской Федерации. Действительность такова, что текущий уровень финансового сектора в России гораздо ниже, чем он мог бы быть, с учётом реального потенциала нашей страны.

Поэтому отечественное законодательство, посвященное финансовым институтам и инструментам, развивается несбалансированно, обособленно и порой даже хаотично, что, как следствие, порождает сравнительно слабую степень правового воздействия на данный сегмент отношений, создавая при этом массу проблем.

Об этом говорит множество факторов, среди которых в целях обозначенного исследования выделяются пять групп проблематик:

- 1) обособленность нормативно-правовой базы в области финансового регулирования и отсутствие необходимой синхронности с иными правовыми отраслями;
- 2) недостаток правовой «почвы» (количественный аспект);
- 3) громоздкость юридических конструкций и установленных в законодательстве финансовых дефиниций, которые посвящены ПФИ (качественный аспект);
- 4) неустоявшийся механизм деятельности органов регулирования, контроля и надзора за финансовыми рынками;
- 5) отставание внутреннего законодательства от развития финансового инжиниринга.

Вышеуказанные пробелы отражают лишь часть наиболее актуальных проблем на сегодня в сфере регулирования финансовых рынков, и обращения деривативов в частности.

Так или иначе полностью нельзя сказать, что производные инструменты в России – институт проблемный и их правовой статус до сих пор остаётся неопределённым, потому что государством и участниками финансовых рынков делаются значительные шаги в сторону формирования законопослушного, прозрачного и эффективного оборота (здесь стоит выделить последние действия Банка России по регламентации внутренней деятельности Форекс-дилеров путём вве-

дения требований¹ о лицензировании, страховом обеспечении, создании специализированного СРО и т.д., часть положения которых еще даже не вступила в полную законную силу).

Таким образом, хочется надеяться, что, несмотря на геополитическую обстановку в мире, наша страна по-прежнему будет поддерживать процессы интеграции с зарубежными финансовыми институтами с целью повышения качественного уровня отечественной экономической и финансовой системы.

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2014 № 460-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 13.

ПРИЗНАКИ ОРГАНИЗАЦИОННОГО ДОГОВОРА

А.В. Андриюшенко, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Н.Г. Соломина

В рыночной экономике нередко возникают ситуации, в которых требуется более гибкое регулирование организационных отношений участниками этих отношений. С помощью организационных договоров стороны могут регулировать отношения, не урегулированные законом, или даже в допустимых пределах адаптировать к своим потребностям законодательное регулирование¹. Для углубленного изучения организационных договоров интерес представляют признаки организационных договоров.

К признакам организационных договоров следует отнести особенности предмета. Предмет договора в гражданском праве «...представляет собой действия (или бездействие), которые должна совершить или от совершения которых должна воздержаться обязанная сторона»². На наш взгляд, основным отличительным признаком действий сторон по организационному договору является направленность на установление порядка взаимодействия сторон. Кроме того, стороны имеют возможность организовывать как имущественные, так и неимущественные отношения, складывающиеся между ними.

Предмет организационного договора можно определить как действия сторон, направленные на установление порядка их совместной деятельности для упорядочения имущественных и (или) неимущественных отношений между ними.

Также к признакам организационных договоров относится наличие общей цели сторон организационного договора. Заключая и исполняя организационный договор, стороны действуют совместно ради достижения общей цели.

По сути, цель договора представляет собой сумму интересов всех его участников. Стороны организационного договора стремятся не просто создать некий «механизм» взаимодействия, а добиться такого сложения их общих действий, которое привело бы к достижению наилучшего результата. При этом интерес сторон в заключении организационного договора не ограничивается только эффективностью их совместной деятельности, но включает в себя оптимальность их взаимодействия. Оптимальность можно определить как лучший выбор из доступных вариантов.

Таким образом, стороны организационного договора стремятся к эффективному и оптимальному взаимодействию между собой, следовательно, цель организационного договора в целом может быть определена как создание предпосылок и условий для эффективного и оптимального взаимодействия сторон организуемого правоотношения.

Как справедливо замечает Н.В. Васева, заключение организационного договора не является самоцелью³. В юридической литературе достаточно часто говорят

¹ *Казанцев М.Ф.* Гражданско-правовое договорное регулирование: Исходные положения концепции // Правоведение. 2003. № 2. С. 102.

² *Витрянский В.В.* Договор купли-продажи и его отдельные виды. М.: Статут, 1999. С. 18.

³ *Васева Н.В.* Имущественные и организационные договоры // Гражданско-правовой договор и его функции: межвузовский сборник научных трудов / отв. ред. О.А. Красавчиков. Свердловск, 1980. С. 58.

о вспомогательном характере организационных договоров по отношению к имущественным договорам. Думается, что для таких утверждений есть достаточные основания. К такому выводу можно прийти, исходя из самой природы гражданского права, которое призвано обеспечивать экономический оборот. Поэтому договоры, которые непосредственно регулируют оборот объектов гражданских прав, выходят на первый план.

Таким образом, к признакам организационных договоров можно отнести особенности предмета, наличие общей цели участников договора, особенности направленности (цели) договора, вспомогательный характер организационных договоров.

ВОЗМЕЩЕНИЕ ПОТЕРЬ В ГК РФ КАК РЕЗУЛЬТАТ РЕЦЕПЦИИ АНГЛОСАКСОНСКОГО ИНСТИТУТА INDEMNITY

С.Б. Барсуков, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель Е.С. Терди

С 1 июля 2015 г. в законную силу вступила новелла ГК РФ – ст. 406.1, регулирующая возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств. Она представляет собой попытку рецепции российским гражданским правом англосаксонского института indemnity, являющегося своего рода квазистрахованием сторон на случай наступления определенных обстоятельств, не связанных с непосредственными действиями одной из сторон.

Представляется, что некорректность рассматриваемого процесса рецепции привела к тому, что ст. 406.1 ГК РФ содержит ряд концептуальных ошибок, которые могут снизить эффективность ее применения:

1) она устанавливает неисполнимую обязанность сторон заранее указать размер возмещения потерь;

2) она не предусматривает обязанности обозначить в соглашении о возмещении потерь присущую ему связь с основным обязательством.

Между тем англосаксонская концепция indemnity требует от сторон указать лишь предел возмещения потерь и предусматривает необходимость наличия связи между основным обязательством сторон и их обязательством по возмещению потерь. Следует согласиться с А.Г. Карапетовым в том, что именно в этом контексте необходимо применять ст. 406.1 ГК РФ¹. Иной подход чреват широкими возможностями для злоупотребления правом, связанными с указанием необоснованных сумм возмещения потерь.

Кроме того, отечественный законодатель не принял во внимание еще одно важное преимущество зарубежного института indemnity, чем снизил эффективность его российского аналога. Оно состоит в возможности возмещения в его рамках упущенной выгоды (так называемых «отдаленных убытков» в англосаксонском праве), т.е. доходов, которые кредитор мог бы получить по сделке при условии, что оговоренного обстоятельства не произошло².

¹ См.: Научный круглый стол «Заверения об обстоятельствах и условия возмещения потерь в новой редакции ГК РФ» [Электронный ресурс]: www.m-logos.ru. URL: http://www.m-logos.ru/img/Tezis_AKaratetov_02072015.pdf (дата обращения: 06.03.2016).

² См.: Black's law dictionary by Henry Campbell Black. 4th edition. St. Paul, 1968. P. 910.

Данное преимущество и послужило причиной широкого использования indemnity в общем праве. Учитывая российскую судебную практику, есть все основания считать, что доказывание упущенной выгоды будет крайне сложной задачей для кредитора. Возможно, именно поэтому законодатель установил необходимость указания в договоре размера возмещения потерь, а не их пределов, стремясь вывести взыскание возмещения в судебном порядке за рамки общепринятой практики доказывания убытков.

Решением отмеченной проблемы может выступить положение, согласно которому допустимо снижение предусмотренного соглашением размера потерь по заявлению должника или иных заинтересованных лиц судом в связи с его явной несоответственностью наступившим последствиям. Бремя доказывания несоответственности в этом случае возлагается на заявителя. Очевидно, что ему будет сложно доказать точный размер потерь, понесенных кредитором. Тем не менее при существенном расхождении реально понесенных потерь и определенной соглашением суммы возмещения суд должен иметь право снизить размер последнего до разумных пределов, если сочтет доводы должника или иных заинтересованных лиц убедительными.

Таким образом, следует скептически отнестись к содержанию ст. 406.1 ГК РФ и возможности ее эффективной реализации в отечественном гражданском обороте в связи с ее концептуальными недостатками. Последние требуют устранения путем соответствующих разъяснений практики применения ст. 406.1 ГК РФ ВС РФ.

ПУБЛИЧНЫЕ И НЕПУБЛИЧНЫЕ АКЦИОНЕРНЫЕ ОБЩЕСТВА – РЕФОРМА КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА

К.О. Батушев, студент КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Л.Н. Анципури

Обновленный ГК РФ кардинально изменил привычную классификацию акционерных обществ (далее – АО). На смену открытым и закрытым АО пришли публичные и непубличные. Возникает вопрос: почему законодатель пошел на это и что, в сущности, изменилось?

На данный момент главным критерием деления всех АО на публичные и непубличные является публичный характер деятельности корпорации, который предполагает публичное размещение акций и, как следствие, более строгое регулирование со стороны государства отношений, возникающих внутри публичных АО: публичное раскрытие информации, регулирование некоторых вопросов управления обществом.

Так, для обеспечения прав и законных интересов акционеров публичного АО обязательно образование коллегиального органа управления (наблюдательного или иного совета); общее собрание акционеров публичного АО не вправе рассматривать и принимать решения по вопросам, не отнесенным к его компетенции ФЗ; общее собрание акционеров неправомочно передавать на рассмотрение совета директоров вопросы, отнесенные к его компетенции ФЗ. В публичном АО не может быть ограничено количество акций, принадлежащих одному акционеру, их суммарная номинальная стоимость, а также максимальное число голосов, предоставляемых одному акционеру.

Непубличным АО законодатель дал возможность установления иных правил поведения в уставе общества. Так, право преимущественного приобретения акций

в непубличном АО теперь не является обязательным. Сейчас это условие может быть внесено в устав общества и, следовательно, если данное условие отсутствует, то ни у акционеров общества, ни у самого общества такого права нет и акции могут отчуждаться третьим лицам без каких-либо ограничений.

Проанализировав изменения в законодательстве, можно сделать вывод о том, что законодатель устанавливает императивные правила в деятельности публичных АО с целью защиты интересов экономически слабых участников данных обществ, а также гарантирует защиту прав потенциальных инвесторов.

Непубличное АО по своей природе более замкнуто, поэтому законодательством установлены по большей части диспозитивные начала в регулировании его деятельности; его участники самостоятельно, на договорной основе определяют способ управления обществом и взаимоотношения между собой, а также органами управления организации. Так как ЗАО было очень схоже с ООО, законодатель решил изменить правовую природу ЗАО, изменив наименование этого вида АО и внося некоторые изменения в правовом регулировании деятельности корпорации.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что законодатель не просто переименовал виды АО, но и изменил их правовую природу.

ОТСРОЧКА ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЯ СУДА ОБ ОБРАЩЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРЕДМЕТ ИПОТЕКИ КАК ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ «ОСНОВНОГО» ИНТЕРЕСА ЗАЛОГОДАТЕЛЯ

К.В. Бочарникова, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Д. Титов

Одним из правовых механизмов, направленных на защиту «основного» интереса залогодателя, заключающегося в недопущении неосновательной утраты заложенного недвижимого имущества, выступает отсрочка исполнения решения суда об обращении взыскания на предмет ипотеки. В силу установленной отсрочки должник-залогодатель имеет возможность восстановить исполнение по основному обязательству и предотвратить негативные правовые последствия в виде реализации предмета ипотеки, так как в течение срока отсрочки не допускается возбуждение исполнительного производства и совершение исполнительных действий в отношении предмета ипотеки. Отсрочка исполнения решения суда является исключением из принципа обеспечения государством эффективных средств судебно-правовой защиты, закрепленного в пп. 1, 2 ст. 6 ФКЗ от 31.12.1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». Защита нарушенных прав не может быть признана действенной, если судебный акт своевременно не исполняется¹. Отсрочка отдалает защиту нарушенных прав и охраняемых законом интересов взыскателя², однако такое несвоевременное исполнение решения суда имеет правовые основания и ограничивается требованиями справедливости и недопустимости изменения существа права

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15.01.2002 г. № 1-П.

² Постановление Европейского Суда по правам человека от 07.09.2002 г. по делу «Бурдов против России» (Burdov v. Russia). URL: <http://www.lawnow.ru/forum/messages/forum17/topic379/message3024/#message3024> (дата обращения: 20.01.2016).

на исполнение судебного акта в разумный срок¹. Нормы процессуального права (ст. 203, 434 ГПК РФ, ст. 324 АПК РФ)² и нормы материального права (п. 2 ст. 350 ГК РФ, пп. 3, 4 ст. 54 Закона об ипотеке³) об отсрочке исполнения решения суда по-разному регулируют условия ее установления при обращении взыскания на предмет ипотеки. В соответствии с п. 3 ст. 54 Закона об ипотеке отсрочка может быть установлена при наличии уважительных причин, только если: а) залогодателем является гражданин при условии, что ипотека не связана с осуществлением этим гражданином предпринимательской деятельности; б) предметом ипотеки выступает земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения. Отсрочка исполнения решения суда об обращении взыскания на предмет ипотеки на основании п. 3 ст. 54 Закона об ипотеке устанавливается решением суда об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество⁴, а заявить о применении отсрочки может только залогодатель. Условием установления отсрочки исполнения решения суда в соответствии с нормами процессуального права является наличие обстоятельств, затрудняющих исполнение судебного акта. Таким образом, нормы процессуального права об отсрочке более абстрактно регулируют вопрос об условии предоставления отсрочки исполнения решения суда, а инициировать ее установление может не только должник, но и взыскатель, судебный пристав-исполнитель (а в гражданском судопроизводстве – суд). Полагаем, что дифференцированное правовое регулирование отсрочки исполнения решения суда об обращении взыскания на предмет ипотеки нормами материального и процессуального права можно оценить положительно. При невозможности установления отсрочки на основании п. 3 ст. 54 Закона об ипотеке защита «основного» интереса залогодателя может осуществляться путем заявления о предоставлении отсрочки на основании ст. 203, 434 ГПК РФ или ст. 324 АПК РФ.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПОДАРОЧНОГО СЕРТИФИКАТА

А.А. Велекжанина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель Е.С. Терди

Гражданский оборот подарочных сертификатов (далее – сертификаты) постоянно расширяется. В связи с этим растет и количество споров, обусловленных установлением эмитентом сертификатов ограничений их использования: обмен сертификата на денежные средства не допускается; сертификат может быть реализован в течение определенного эмитентом срока; деньги, внесенные при его приобретении, после истечения срока его действия возврату не подлежат; если стоимость приобретенных по сертификату товаров превышает его номинальную стоимость, то

¹ Пункт 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.11.2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства».

² О возможности применения норм процессуального права об отсрочке исполнения решения суда при обращении взыскания на предмет ипотеки см. п. 18 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 г. № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке».

³ Федеральный закон от 16.07.1998 г. № 102-ФЗ (ред. от 05.10.2015) «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

⁴ В п. 3 ст. 54 Закона об ипотеке закреплено, что суд вправе отсрочить реализацию имущества, указав об этом в решении суда об обращении взыскания на заложенное имущество.

предъявитель обязан доплатить разницу эмитенту; если же стоимость товаров ниже номинала сертификата, то разница предъявителю не возмещается.

Решение вопроса о допустимости установления этих и других ограничений во многом зависит от определения правовой природы сертификата. Можно выделить три существующих подхода к пониманию имеющейся проблемы¹.

Согласно первому подходу уплаченная за сертификат сумма является авансом², а сам сертификат выступает легитимационным знаком и лишь подтверждает факт оплаты. В случае истечения срока его действия цена сертификата подлежит возврату³. Этот подход нашел отражение в практике налоговых органов: «В качестве подарочного сертификата принято понимать документ, удостоверяющий право его держателя приобрести у лица, выпустившего сертификат, товары, работы или услуги на сумму, равную номинальной стоимости этого сертификата»⁴.

В рамках второго подхода сертификат рассматривается как самостоятельный объект гражданского оборота, частное средство платежа. В этом случае он сам не является товаром, но наделяет предъявителя правом приобрести у продавца товары на сумму, равную номинальной стоимости сертификата. В этом случае эмитент обязан возвратить сумму, уплаченную за неиспользованный сертификат, срок действия которого истек⁵. Иначе следует констатировать неосновательное обогащение продавца (ст. 1102 ГК РФ).

Сторонники третьего подхода утверждают, что сертификат является самостоятельным предметом сделки и к отношениям сторон в этом случае должны применяться нормы о розничной купле-продаже, в том числе Закон РФ «О защите прав потребителей». Соответственно, в случае неиспользования сертификата основания для возврата уплаченной за него суммы отсутствуют при условии, что покупатель был проинформирован должным образом о сроке его действия⁶.

Представляется, что указанный перечень точек зрения может быть дополнен позицией о возможности квалификации сертификата в качестве опциона на заключение договора, в силу которого эмитент посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право заключить договор/договоры на определенных условиях⁷. При таком подходе указанные выше ограничения использования сертификатов допустимы. В частности, п. 3 ст. 429.2 ГК РФ устанавливает, что по общему правилу платеж по опциону не подлежит возврату в случае отсутствия его акцепта. Поэтому предъявитель сертификата не имеет права на получение его номинальной стоимости. Также в соответствии с п. 2 ст. 429.2 ГК РФ вполне законным является установление опционом-сертификатом определенного срока для его акцепта, по истечении которого его предъявитель не сможет получить ни товар/работу/услугу, ни номинальную стоимость сертификата.

¹ Брагинец А.Ю. Подарочные карты и сертификаты: практические проблемы юридической квалификации // Закон. 2015. № 11. С. 106-113.

² Определение Верховного Суда РФ от 13.10.2015 по делу № 57-КГ15-7.

³ Определение Выборгского районного суда города Санкт-Петербурга от 18.07.2012 по делу № 11-117/12.

⁴ Письмо Минфина РФ от 25.04.2011 № 03-03-06/1/268.

⁵ Определение Пермского краевого суда от 22.05.2013 по делу № 33-4415; Определение Воронежского областного суда от 16.07.2015 по делу № 33-3885.

⁶ Определение Новгородского районного суда Новгородской области от 29.05.2013 по делу № 11-123/13.

⁷ См. ст. 429.2 ГК РФ, введенную ФЗ от 08.03.2015 № 42 «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» и вступившую в силу с 01.06.2015 г.

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРЕИМУЩЕСТВЕННОГО ПРАВА ПОКУПКИ ДОЛИ ПРИ СОГЛАСИИ НЕСКОЛЬКИХ СОСОБСТВЕННИКОВ НА ЕЕ ПРИОБРЕТЕНИЕ

В.Е. Величко, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель Е.С. Терди

Механизм реализации преимущественного права покупки доли в праве общей собственности подробно регламентируется ст. 250 ГК РФ. Одним из проблемных вопросов, возникающих на практике, является вопрос о том, как должны развиваться правоотношения по преимущественной покупке, если реализовать свое право согласились несколько собственников. В свою очередь, возможно выделить следующие подходы к решению данной проблемы: 1) доля приобретается каждым собственником, выразившим согласие на покупку, в части, пропорциональной размеру имеющихся долей в праве общей собственности; 2) доля приобретается в пользу того собственника, кто первый согласился приобрести долю; 3) продавец свободно выбирает контрагента из числа отозвавшихся на приобретение собственников.

Первый порядок распространен в корпоративных правоотношениях и действует как диспозитивное правило, которое применяется в том случае, если уставом (соглашением) не предусмотрено иное¹. Он также известен некоторым зарубежным правовым порядкам, например, закреплен в ст. 815-14 ГК Франции², нашел отражение в решении Верховного Суда Турции от 11.06.1947 № 5/8, согласно которому все собственники приобретают равные доли в праве собственности, причем размер ранее принадлежавших им долей не принимается во внимание. Представляется, что применить аналогию закона, распространив первый подход на все гражданско-правовые отношения, невозможно, поскольку корпоративное законодательство устанавливает специальное регулирование³. Также действующее российское законодательство прямо не предусматривает возможность установить преимущественное право покупки договором, поэтому применение аналогии приведет к излишнему ограничению воли сторон, так как они не могут согласовать иной порядок.

Применение второго подхода тесно связано с решением вопроса о правовой природе извещения. В случае, если за извещением признавать силу оферты, то согласно п. 1 ст. 433 ГК РФ договор купли-продажи доли будет заключен с тем собственником, от которого был получен первый акцепт. Представляется, что извещение не является офертой, иначе в сложившейся ситуации в отношении одной и той же доли может быть заключено несколько договоров, из которых реально возможно будет исполнить только один.

¹ Так, согласно ч. 3 ст. 7 ФЗ от 26.12.1995 № 208 «Об акционерных обществах» акционеры непубличного общества пользуются преимущественным правом приобретения отчуждаемых акций пропорционально количеству акций, принадлежащих каждому из них. Аналогичное правило закреплено в ч. 1 ст. 15 ФЗ от 03.12.2011 № 380 «О хозяйственных партнерствах»; ч. 4 ст. 21 ФЗ от 08.02.1998 № 14 «Об обществах с ограниченной ответственностью».

² См. ст. 815-14 ГК Франции: «Si plusieurs indivisaires exercent leur droit de préemption, ils sont réputés, sauf convention contraire, acquérir ensemble la portion mise en vente en proportion de leur part respective dans l'indivision». «Если несколько собственников неделимого имущества осуществляют свое преимущественное право, они считаются приобретшими совместно продаваемый земельный участок пропорционально их долям, если соглашением не установлено иное» (Code civil, Version à venir au 1 octobre 2016).

³ Козлов М. Предпочтение перед посторонними // ЭЖ-Юрист. 2005. № 29. С. 4.

Свобода выбора контрагентов продавца ограничена кругом обладателей преимущественного права. Представляется, что нет достаточных политико-правовых оснований усиливать ограничения до конкретного сособственника¹, поскольку цель существования режима преимущественного права будет достигнута при заключении договора купли-продажи с любым из сособственников.

Исходя из принципа свободы договора, анализа положений закона и цивилистической доктрины, представляется, что в рассматриваемом случае должен применяться третий подход. Поэтому, если несколько участников долевой собственности выразили намерение приобрести отчуждаемую долю, ее собственник вправе выбрать контрагента из числа сособственников самостоятельно.

К ВОПРОСУ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РУКОВОДИТЕЛЯ ЗА УБЫТКИ, ВОЗНИКШИЕ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ОБЩЕСТВА К НАЛОГОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В.Е. Вутын, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.В. Хлебников

В большинстве случаев к ответственности юридического лица за налоговые правонарушения фактически приводят действия его руководителя. В практике арбитражных судов сложилась устойчивая тенденция предъявления к директору гражданско-правовых исков о возмещении ущерба, возникшего в результате совершения налогового правонарушения по его вине. Но разъяснения на уровне судов высших инстанций, однозначно регламентирующие условия и объем ответственности директора за налоговые правонарушения, отсутствуют. В этой связи представляется необходимым, основываясь на уже сложившейся судебной практике, вывести определенные критерии, позволяющие защитить директора от необоснованного привлечения к ответственности.

1. Доказательством наличия ущерба является вступившее в силу решение суда о привлечении общества как налогоплательщика к публично-правовой ответственности². При этом отсутствие попытки со стороны общества оспорить решение налоговой службы в определенных случаях является препятствием для привлечения к ответственности руководителя³.

2. Необходимо, чтобы осуществление операций по исчислению и уплате налога входило в непосредственные функции директора. В случае если в обществе имеется главный бухгалтер (бухгалтер) либо специальный орган, ответственный за ведение бухгалтерского учета и отчетности, директор не несет ответственности за налоговые санкции и доначисления⁴.

3. В случае если основанием налоговой ответственности стало неосновательное занижение налогооблагаемой базы, совершенное путем заключения сделок с фир-

¹ См.: *Карпетов А.Г.* Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 100–133.

² Постановление Седьмого Арбитражного апелляционного суда от 18.03.2015 г. по делу № А27-12161/2014.

³ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда от 21.04.2015 №09АП-10221/2015-ГК; Решение Арбитражного суда Кировской области от 24.03.2015 г. по делу № А28-554/2015.

⁴ Постановление Арбитражного суда г. Москвы от 24.07.2014 по делу № А40-16691/2014.

мами-однодневками, директор несет ответственность даже при наличии в обществе лица, ответственного за ведение бухгалтерского учета или отчетности¹.

4. Основанием для освобождения директора от ответственности может служить отсутствие на момент совершения налогового правонарушения единообразия в применении норм налогового законодательства. Так, если директор руководствовался подходом, который считался соответствующим законодательству на момент совершения налогового правонарушения, он не несет ответственности за принятое им решение².

5. Сумму ущерба, который директор причиняет обществу, совершая налоговое правонарушение, составляют исключительно пени и штрафы, начисленные налоговым органом. Сумма доначисленного налога не может быть взыскана с директора, поскольку доначисленный налог не является убытком с точки зрения гражданского законодательства. (Однако распространены случаи, когда с руководителя взыскивают не только пени и штрафы, но и доначисленный налог.³)

ПОНЯТИЕ НЕПОИМЕНОВАННЫХ СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

В.А. Гончарова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Д. Титов

Согласно п.1 ст. 329 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) исполнение обязательства может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и *другими способами*, предусмотренными законом или договором⁴. Из содержания приведенной нормы следует, что, наряду с названными в данной статье закона способами обеспечения исполнения, возможно существование и иных (так называемых непоименованных) способов, которые могут быть закреплены в ГК РФ, иных законодательных актах или в договоре.

Квалифицирующими признаками способов обеспечения исполнения в целом являются их особая цель (непосредственное создание условий для надлежащего исполнения обязательства должником и гарантия имущественных интересов кредитора), стимулирующая и компенсационная функции и обеспечительный механизм – дополнительный источник удовлетворения требований кредитора. Последний представлен в двух основных формах: в форме возможности обращения взыскания на определенное имущество или присвоения заранее определенного имущества, а также в форме возможности обращения с требованием исполнения обязательства к третьим лицам.

В юридической литературе высказывались мнения о том, что к непоименованным способам обеспечения исполнения обязательств следует относить некоторые

¹ Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 07.09.2014 по делу № А27-17379/2015.

² Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.08.2015 по делу № А27-12161/2014; Постановление Арбитражного суда Кировской области от 28.01.2015 по делу № А28-554/2015.

³ Решение Арбитражного суда Свердловской области от 14.11.2014 по делу № А60-31065/2014; Решение Арбитражного суда Московского округа от 21.06.2016 по делу № А40-3077/2015.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 01.10.2016) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

положения об ответственности¹, формы безналичных расчетов, сделки РЕПО, товарную неустойку, возвратный задаток² и др.

Судебная практика в качестве таких способов называет досрочный возврат кредита³, лизинг⁴, предварительный договор⁵, государственную (муниципальную) гарантию⁶ и др.

Вместе с тем не все перечисленные конструкции удовлетворяют третьему признаку способов обеспечения, включают в себе обеспечительный механизм в виде прямых и реальных гарантий имущественных интересов кредитора. Преимущественно они представляют собой изменения определенных сторонами договорных условий, а потому способами обеспечения называться не могут. На основании же перечисленных выше признаков к непоименованным способам обеспечения с уверенностью могут быть отнесены государственная и муниципальная гарантии, институт титульного обеспечения.

Таким образом, непоименованные способы обеспечения исполнения обязательств представляют собой не названные в качестве способов обеспечения обязательств в главе 23 ГК РФ акцессорные гражданско-правовые средства, стимулирующие должника к надлежащему исполнению обязательства и защищающие имущественные интересы кредитора в случае нарушения должником лежащих на нем обязанностей посредством: а) указания на конкретное имущество, за счет которого будут удовлетворены требования кредитора, или б) посредством расширения круга обязанных лиц.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ЗАЛОГОДЕРЖАТЕЛЯ ПРИ ЗАЛОГЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ПРАВ

Д.Е. Зацепин, соискатель ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Н.Г. Соломина

Федеральным законом от 21 декабря 2013 г. № 367-ФЗ внесены существенные изменения в правовое регулирование залога обязательственных прав. Ранее в научной литературе отмечалось, что развитию залога обязательственных прав препятствует ряд проблем, не нашедших удовлетворительного решения в законодательстве, и указывалось на отсутствие четких механизмов защиты прав залогодержателя.

В соответствии с действующим п.1 ст. 358.2 ГК РФ по общему правилу залог права не требует согласия должника правообладателя, за исключением случаев,

¹ *Казанцев В.И.* Гражданско-правовые способы обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12.

² *Торкин Д.А.* Непоименованные способы обеспечения обязательств : дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2005. С. 182.

³ Определение Верховного Суда РФ от 27.11.2012 № 4-КГ12-24 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

⁴ Пункт 2 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 14.03.2014 №17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга» // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

⁵ Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 11.09.2013 по делу № А40-29697/12-77-285 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

⁶ Пункт 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 22.06.2006 № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации» // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

предусмотренных законом или соглашением между правообладателем и его должником. Пунктом 4 ст. 358.2 ГК РФ предусмотрено, что при осуществлении сторонами предпринимательской деятельности нарушение правообладателем указанного в договоре с должником ограничения по уступке права или залогоу права (требования) влечет ответственность правообладателя перед должником в порядке п. 3 ст. 388 ГК РФ, при этом негативные последствия напрямую не затрагивают залогодержателя, залог действителен.

Таким образом, в данном случае принятые нововведения существенно улучшили положение залогодержателя. Напротив, введение в действие ст. 358.4 ГК РФ несколько усложнило его положение. Порядок уведомления должника определен по правилам ст. 385 ГК РФ, в соответствии с которой такое уведомление может быть направлено как первоначальным, так и новым кредитором. Таким образом, на залогодателя не возложена обязанность по уведомлению должника по обязательству о залоге права. Если залогодатель не выполнил данных действий, а залогодержатель впоследствии обратился к должнику за получением исполнения обязательства в порядке абз. 2 п. 1 ст. 358.6 ГК РФ, должник вправе отказать залогодателю до предоставления ему доказательств перехода права от залогодателя к залогодержателю, что может повлечь для залогодержателя дополнительные потери времени и средств.

Поэтому для осведомленности участников гражданского оборота о возникшем залоге прав (требований) в ст. 358.4 ГК РФ необходимо предусмотреть обязанность залогодателя в течение конкретно определенного срока письменно уведомить своего должника о залоге права (требования) залогодержателю. Кроме того, целесообразно предусмотреть ответственность для залогодателя за неисполнение данной обязанности по уведомлению в виде права залогодержателя требовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, а при его неисполнении – обратиться взыскание на предмет залога в установленном порядке (механизм защиты прав залогодержателя, аналогичный предусмотренному п.1 ст. 358.7 ГК РФ).

Еще один «камень преткновения» содержат положения п. 3 ст. 358.8 ГК РФ, из которых следует, что при обращении взыскания на предмет залога во внесудебном порядке возможность реализации заложенного права (требования) посредством уступки этого права (требования) залогодателем залогодержателю или указанному им лицу может быть предусмотрена договором залога права (требования) или отдельным соглашением между залогодателем и залогодержателем.

Целесообразно предусмотреть в ст. 358.8 ГК РФ возможность внесудебного порядка обращения взыскания на заложенное право залогодержателем в одностороннем порядке, закрепленном в абз. 4 п. 5 ст. 28.1 ныне недействующего Закона о залоге, что повысит эффективность использования залога прав (требований) как способа обеспечения обязательств.

ОБЩЕЕ ИМУЩЕСТВО МНОГОКВАРТИРНОГО ДОМА: ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ

Е.Е. Зубкова, студентка НГТУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент М.Н. Рахвалова

В результате урбанизации большая часть населения России проживает в городских поселениях, где значительное число жилых помещений расположено в много-

квартирных домах, что означает необходимость существования внутридомовой инфраструктуры, представляющей собой общее имущество многоквартирного дома, необходимость обеспечения эксплуатации и благоустройства дома. Общее имущество в этом случае находится в общей долевой собственности собственников всех помещений в данном доме.

Несмотря на практическую значимость и актуальность исследуемого правового явления, в науке нет единой точки зрения на правовую природу общего имущества. Высказываются следующие точки зрения: общее имущество является сложной вещью¹, является принадлежностью по отношению к квартире или нежилому помещению², является имущественным комплексом³.

На вопрос, является ли общее имущество недвижимостью, в доктрине также не дается однозначного ответа. Приверженцы теории отнесения общего имущества к сложным вещам дают положительный ответ на этот вопрос. С.В. Стрембелев считает, что недвижимостью могут быть признаны лишь те составные элементы общего имущества, которые обладают признаками недвижимости (прочная связь с землей, невозможность перемещения без несоразмерного ущерба назначению), остальные же элементы целесообразно считать движимым имуществом⁴.

Примерный состав общего имущества закреплен в ст. 36 ЖК РФ, разделе I, пп. 1, 2 Постановления Правительства РФ от 13.08.2006 № 491, при этом судебной практикой выделены дополнительные критерии отнесения объектов к общему имуществу, например, возможность использования помещения в качестве самостоятельного⁵. Помимо этого, в судебной практике есть примеры признания объектов, отнесенных в ст. 36 ЖК РФ к общему имуществу, собственностью отдельных лиц и наоборот, что понимается как негативное явление, поскольку судебная практика в таких случаях идет вразрез с нормативными предписаниями. Так, радиаторы отопления, находящиеся в квартирах, были признаны общим имуществом по причине того, что у них отсутствуют отключающие устройства, находящиеся в квартире, и для их отключения требовалось отключение всего стояка отопления в подезде⁶. В целом судебная практика по исследуемой проблеме является противоречивой и несистематизированной.

Для ее изменения предлагаем закрепить в ст. 36 ЖК РФ не приблизительный перечень объектов общего имущества, а критерии отнесения объектов к общему имуществу: общее имущество не является частью квартиры или самостоятельно используемого нежилого помещения; целевое назначение – обслуживание более одного помещения; функции общего имущества – обслуживание, эксплуатация, благоустройство дома; расположение в пределах границ земельного участка, выделенного под данный многоквартирный дом. Эти признаки должны иметь место в совокупности. При этом дополнительные критерии, выработанные судебной практикой, должны быть систематизированы в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ.

¹ Певницкий С.Г., Чефранова Е.А. Многоквартирные дома: Проблемы и решения. М.: Статут, 2006. С.196.

² Дроздов И.А. Обслуживание жилых помещений: гражданско-правовое регулирование. М.: Статут, 2006. С. 236.

³ Кудина С.А. Осуществление правомочий собственника общего имущества в многоквартирном доме. Уфа: УЮИ МВД России, 2011. С. 35–36.

⁴ Стрембелев С.В. Управление общим имуществом многоквартирного дома: правовые аспекты. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 38–39.

⁵ Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 08.05.2015 по делу № 33-2760/2015 [Электронный ресурс]. Режим доступа: [https://rospravosudie.com/court-xabarovskij-kraevoj-sud-xabarovskij-kraj-s/act-4917533563/\(05.02.16\)](https://rospravosudie.com/court-xabarovskij-kraevoj-sud-xabarovskij-kraj-s/act-4917533563/(05.02.16)). Загл. с экрана.

⁶ Апелляционное определение Свердловского областного суда от 14.03.2014 по делу № 33-3102/2014 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

К ВОПРОСУ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА ПРИ НАРУШЕНИИ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

А.А. Иванов, студент ЮИ ИГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, профессор А.В. Чебунин

В новелле ст. 1253.1 ГК РФ дефиниция информационного посредника дается посредством указания на его место в правоотношениях. Это, например, владелец сайта, провайдер хостинга или интернет-провайдер.

Информационный посредник несет ответственность за нарушение интеллектуальных прав в сети Интернет на общих основаниях и при наличии вины, но с учетом определенных особенностей (пп. 2, 3 ст. 1253.1 ГК РФ).

Следует обратить внимание на правовую позицию Московского городского суда, согласно которой «ст. 1253.1 ГК РФ расширяет круг лиц, на которых может быть возложена соответствующая обязанность, предусматриваемая положениями ст. 1252 ГК РФ, включая в них информационных посредников, которые хоть и не являются лицами, ответственными за нарушение интеллектуальных прав, но имеют возможность пресечь дальнейшее нарушение интеллектуальных прав»¹.

Акценты в судебной практике сместились: в качестве ответчиков привлекаются провайдеры хостинга; на них возлагаются меры защиты, что отвечает интересам правообладателей².

В практике правообладатели напрямую ссылаются на п. 4 ст. 1253.1 ГК РФ, хотя мы считаем, что по смыслу закона необходимо установить отсутствие или наличие обстоятельств, позволяющих либо не позволяющих привлечь информационного посредника к гражданско-правовой ответственности, а затем предъявлять требования о защите интеллектуальных прав.

Международной некоммерческой организацией ICANN разработан публичный сервис Whois, содержащий в том числе сведения о владельце интернет-сайта и провайдере хостинга. Легкий способ определения будущего ответчика соответствуют интересам правообладателей, желающих убрать объект исключительных прав с сайта.

Информационному посреднику остается доказывать наличие согласия правообладателя, но оно отсутствует и действует принцип, закрепленный ст. 1229 ГК РФ.

Согласно правовой позиции Мосгорсуда размещение произведения без согласия его правообладателя на сайте признается нарушением исключительного права, даже если на момент судебного разбирательства это произведение с сайта было удалено. Факт удаления фильма с сайта не имеет правового значения, поскольку не устраняет угрозу нарушения исключительных прав в будущем³. Также Мосгорсуд не принимает во внимание такие доводы, как невозможность запрещения создания технических условий, отсутствие компетенции, размещение лишь ссылок на произведения.

Таким образом, основное бремя претерпевания неблагоприятных последствий

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 16.12.2015 г. по делу № 33-40988/2015. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «Консультант Плюс».

² *Еременко В.* Совершенствование законодательства в сфере защиты интеллектуальных прав в информационно-коммуникационных сетях // Законодательство и экономика. 2015. № 8. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения: 18.03.2016).

³ Апелляционное определение Московского городского суда от 10.04.2014 г. по делу № 33-8586/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ. правовой системы «Консультант Плюс».

при защите интеллектуальных прав в Интернете переложено на информационных посредников, что отвечает интересам крупных правообладателей.

Введение ответственности конечных пользователей общество может воспринять еще более негативно, чем 187-ФЗ¹. Взамен подобных мер необходимо использовать механизм открытой лицензии, что может уравновесить баланс интересов правообладателей и пользователей или, например, сузить срок исчерпания исключительного права до пяти лет.

ВЗАИМОСВЯЗАННОСТЬ СДЕЛОК В ГРАЖДАНСКОМ ОБОРОТЕ

Д.С. Иванова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель Е.С. Терди

Несмотря на то, что понятие «взаимосвязанные сделки» встречается в законодательстве (в частности, в ФЗ «Об акционерных обществах», ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»), его легальное определение отсутствует. Между тем выявление критериев взаимосвязанности сделок имеет большое практическое значение, например, при установлении того, может ли группа сделок быть квалифицирована в качестве крупной сделки.

Судебная практика обозначает следующие критерии взаимосвязанности сделок:

1. Единая хозяйственная цель заключаемых сделок².

2. Единый субъективный состав³: суды признают сделки взаимосвязанными, если они заключены одними и теми же субъектами или их аффилированными лицами, либо если сделки совершены хоть и разными субъектами – юридическими лицами, но состав их учредителей совпадает.

3. Временной критерий: сделки признаются взаимосвязанными, если они были заключены одновременно (допускается незначительный разрыв во времени) или в течение определенного периода времени (интервал между совершенными взаимосвязанными сделками, как правило, должен быть не более года).

4. Единая правовая природа совершаемых сделок⁴, устанавливаемая посредством выявления их типа и вида, а также их существенных условий.

5. Технологическая связь имущества (его использование по единому назначению), в отношении которого совершаются сделки⁵.

6. Взаимозависимость одной сделки от другой, их взаимное влияние⁶.

Очевидно, что из-за большого количества выявленных судебной практикой признаков взаимосвязанности одни и те же критерии в сумме с другими обстоятельствами конкретного дела, разрешаемого судом, могут трактоваться как подтверждающие взаимосвязанность сделок, так и указывающие на ее отсутствие.

¹ Цветков Д. Антипиратский закон: pro et contra // ЭЖ Юрист. 2014. № 4. URL <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения: 17.03.2016).

² См.: Постановление ФАС Московского округа от 05.04.2011 № КГ-А40/2719-11 по делу № А40-91026/10-34-791; Постановление ФАС Поволжского округа от 14.03.2012 по делу № А55-2767/2011.

³ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 09.12.2010 № 8455/10; Определение ВАС РФ от 10.05.2012 № ВАС-2820/12.

⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 17.07.2012 № 2820/12 по делу № А12-24511/10.

⁵ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 27.08.2008 по делу № А28-10722/2007-412/9.

⁶ Определение ВАС РФ от 17.12.2008 № ВАС-15690/08 по делу № А40-53853/07-134-355.

Учитывая данные обстоятельства, следует резюмировать, что отсутствие легального определения категории «взаимосвязанные сделки» не следует трактовать как пробел в законодательстве: сохранение данного термина в качестве так называемого «каучукового параграфа», как представляется, должно способствовать достижению справедливости при осуществлении правосудия.

Между тем разъяснение Верховным Судом РФ сформированных судебной практикой критериев взаимосвязанности сделок, придание им некоторой содержательной определенности могли бы положительно сказаться на стабильности гражданского оборота.

РАЗЛИЧИТЕЛЬНАЯ СПОСОБНОСТЬ ТОВАРНОГО ЗНАКА. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Н.О. Карлаш, студентка НЮИ (ф) ТГУ
Научный руководитель – преподаватель Е.А. Бебенев

В настоящее время существует большое видовое разнообразие товарных знаков. В мировой практике к товарным знакам могут относиться объемные, цветовые, динамические, звуковые, световые, обонятельные, вкусовые и другие, так называемые «нетрадиционные товарные знаки». В отношении любых нетрадиционных знаков действует общее правило о наличии различительной способности обозначения, т.е. о сохранении свойства индивидуализации маркируемого товара или услуги заявленной на регистрацию маркой.

Особый интерес представляет охраноспособность цвета в качестве товарного знака. В октябре 2015 г. Патентное ведомство РФ вынесло решение о регистрации цветового товарного знака, тем самым признав, что цвет, наряду со словом или изображением, может индивидуализировать услуги, предоставляемые потребителю определенным лицом.

Публичное акционерное общество «Сбербанк России» приняло решение о регистрации используемого компанией зеленого цвета, который соответствует Pantone 349, в качестве цветового товарного знака. К доказательствам приобретенной различительной способности заявляемого зеленого цвета были отнесены несколько социологических опросов, результаты которых продемонстрировали высокую узнаваемость потребителями зеленого цвета, имеющего оттенок Pantone 349, в связи с банковскими услугами «Сбербанка России» (св. № 556088).

Сбербанк в своем веянии был не одинок, регистрацию цвета также успешно произвели такие компании, как МТС (св. № 560598) и Газпром (св. № 561631), красный (Pantone 485) и синий (Pantone 300CV) цвета соответственно.

Пункт 2 ст. 1482 ГК РФ указывает на возможность регистрации товарного знака «в любом цвете или цветовом сочетании». Следует заметить, что цвет (один оттенок цвета) является характеристикой товарного знака, но не может признаваться самостоятельным товарным знаком. В.О. Калятин отмечает: «...цвет – это характеристика определенного объекта, а не сам объект. С таким же успехом на основании того, что величина предмета влияет на его заметность, можно требовать регистрации величины товара в качестве товарного знака»¹.

¹ *Калятин В.О.* Регистрация цвета в качестве товарного знака // Патенты и лицензии. 2004. № 9. С. 5.

Согласно п. 3 ст. 1484 ГК РФ никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения. Следовательно, защита цвета на практике также не обойдется без проблем, так как зарегистрированные цвета (зеленый, красный и синий) – это базовые цвета, существует большое количество оттенков того или иного цвета. Но оттенки практически не смогут иметь различительную способность.

Встает вопрос: приобретают ли МТС, Газпром и Сбербанк монополию на зарегистрированные цвета? Исходя из отсутствия границ, контура, какого-либо описания знака в свидетельстве, кроме указания на определенный Pantone, следует вывод о том, что регистрация товарных знаков похожего оттенка, но иного Pantone хотя и возможна, но на практике весьма затруднительна. При регистрации необходимо будет исключить вероятность смешения с уже зарегистрированным цветом и представить убедительные доказательства, свидетельствующие о приобретении различительной способности в результате длительного и интенсивного использования.

К ВОПРОСУ О ПРОЦЕНТАХ ПО ДЕНЕЖНЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ

Д.К. Квачев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Н.Г. Соломина

Федеральным законом от 08.03.2015 № 42-ФЗ¹ глава 22 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) была дополнена новой ст. 317.1, именуемой «Проценты по денежному обязательству». Данная новелла появилась благодаря «нашумевшей» реформе третьего раздела ГК РФ и фактически закрепила презумпцию платности пользования денежными средствами. Заметим, что до принятия указанного федерального закона существовала презумпция платности только неправомерного пользования чужими денежными средствами, закреплённая в ст. 395 ГК РФ. Теперь такая презумпция распространяется и на законное пользование денежными средствами.

Из положений ст. 317.1 ГК РФ усматривается, что указанная презумпция распространяется только на коммерческие организации. Однако если вспомнить положения ст. 23 ГК РФ, то становится ясным, что ст. 317.1 ГК РФ распространяет своё действие и на индивидуальных предпринимателей.

Кроме того, проблемным моментом является разграничение ст. 317.1 ГК РФ и других схожих норм. Ее соотношение со ст. 395 ГК РФ определено ещё в пояснительной записке, в которой указано, что «*в отличие от процентов, предусмотренных ст. 395 ГК, применяемых как мера ответственности за просрочку денежного обязательства, указанные законные проценты будут взиматься как плата за пользование чужими денежными средствами*». Таким образом, допускается возможность одновременного применения обеих норм.

¹ О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Рос. газ. 2015. № 52. 13 марта.

Но соотношение со ст. 823 ГК РФ в настоящий момент вызывает споры. Напомним, ст. 823 ГК РФ гласит: «Договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, может предусматриваться предоставление кредита, в том числе в виде аванса, предварительной оплаты (далее – предоплата), отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ и услуг, если иное не установлено законом». То есть на суммы аванса, предварительной оплаты, рассрочки и отсрочки, если договором не предусмотрено иное, проценты за пользование денежными средствами не взимаются. Кроме того, в указанной норме в один ряд ставятся такие категории, как аванс, предоплата, рассрочка и отсрочка. Отсюда можно сделать следующий вывод: указанные проценты может выплачивать как должник по денежному обязательству, так и кредитор. Однако ст. 317.1 ГК РФ наделяет правом на получение процентов на сумму долга только кредитора по денежному обязательству. Иначе говоря, применительно к коммерческим организациям и индивидуальным предпринимателям, в случае если покупатель или заказчик внесут соответственно предоплату или аванс, то по ст. 823 ГК РФ, если договор содержит соответствующую оговорку, они имеют право на получение процентов, а по ст. 317.1 ГК РФ – не имеют.

На наш взгляд, для решения появившейся коллизии указанных норм необходимо обратиться к п. 1 ст. 307.1 ГК РФ, в соответствии с которым к обязательствам, возникшим из договора, общие положения об обязательствах применяются, если иное не предусмотрено правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в ГК РФ и иных законах. То есть в указанной коллизии необходимо применять ст. 317.1 ГК РФ, если в договоре нет оговорки о предоставлении кредита.

ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ ПЛАТЕЖ НЕ КАК СПОСОБ «ЛЕГАЛИЗАЦИИ» ЗАЛОГА НАЛИЧНЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ

К.М. Клок, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Н.Г. Соломина

В основу обеспечительного платежа как способа обеспечения исполнения обязательств заложена идея защиты кредитора от убытков, которые могут возникнуть по вине должника.

Обеспечительный платеж был введен Федеральным законом от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»¹. В пояснительной записке к данному закону сказано только то, что «предлагается законодательно урегулировать непоименованный, но широко используемый в деловой практике способ обеспечения обязательства – обеспечительный платеж». Но причина включения в конструкцию обеспечительного платежа денежных сумм, акций, облигаций, иных ценных бумаг или вещей, определенных родовыми признаками, остается спорной; в пояснительной записке к данному ФЗ нет ответа на этот вопрос.

В науке гражданского права есть мнение о том, что законодатель такой конструкцией обеспечительного платежа хотел «легализовать» залог в форме наличных

¹ Федеральный закон от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Рос.газ. 2015. 13 марта. Федеральный выпуск № 6623.

денежных средств¹. Действительно, если принимать во внимание общепризнанную позицию о том, что предметом залога не могут быть наличные денежные средства, то можно предположить, что законодатель именно в конструкции обеспечительного платежа реализовал идею наличного денежного залога. Ведь ключевое различие обеспечительного платежа и залога состоит в том, что в обеспечительный платеж как способ обеспечения исполнения обязательств включаются, помимо акций, облигаций, иных ценных бумаг или вещей, определенных родовыми признаками, и денежные средства.

Получается, что, с одной стороны, законодатель использует обеспечительный платеж как инструмент «легализации» наличного денежного залога, а с другой – закрепляет непоименованный способ обеспечения обязательств, который активно используется в предпринимательской практике.

На наш взгляд, обеспечительный платеж и залог – это разные способы обеспечения обязательств. Обеспечительный платеж закреплен в ГК РФ не с целью «легализации» залога наличных денежных расчетов. Сама семантическая природа обеспечительного платежа подразумевает то, что будет произведен платеж в ликвидной форме, при которой возможно как его исчисление, так и пополнение в случае уменьшения.

Существенным признаком залога является возможность реализации предмета залога. Из правовой природы залога следует, что денежные средства в наличной форме не могут быть предметом залога.

Второе различие состоит в том, что обеспечительный платеж может использоваться на оплату текущего платежа по договору, тогда как залог не может. Залог прекращается или возвратом залога, или его реализацией.

Таким образом, ключевое отличие обеспечительного платежа от залога состоит в том, что обеспечительный платеж преимущественно в предпринимательской сфере обеспечивается в форме денежных расчетов, хотя также может быть в форме акций, облигаций, иных ценных бумаг или вещей, определенных родовыми признаками.

ЭЛЕКТРОННАЯ ПОЧТА КАК СРЕДСТВО СПАМ-РЕКЛАМЫ

Ю.А. Корячкина, магистрант НГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Е.А. Грызыхина

В соответствии с п. 2 Правил оказания телематических услуг связи² спам – телематическое электронное сообщение, предназначенное неопределенному кругу лиц, доставленное абоненту и (или) пользователю без их предварительного согласия и не позволяющее определить отправителя этого сообщения, в том числе ввиду указания в нем несуществующего или фальсифицированного адреса отправителя.

¹ В частности, идею обеспечительного платежа как способа фактического закрепления залога денежных средств высказывает О.Б. Копылов в работе «Залог денежных средств как способ обеспечения исполнения обязательств по договору» [Электронный ресурс]. URL: <http://barton.ru/zalog-denezhnyx-sredstv-ispolneniya-obyazatelstv-po-dogovoru.html>

² Правила оказания телематических услуг связи: утв. Постановлением Правительства РФ от 10 сентября 2007 г. № 575 (в ред. от 03.02.2016) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 30.03.2016).

Таким образом, признаками спам-сообщения являются: предназначенность неопределенному кругу лиц, отсутствие предварительного согласия пользователя, невозможность определения отправителя сообщения.

Одним из признаков рекламы является также предназначенность неопределенному кругу лиц. Однако в ст.18 Федерального закона «О рекламе»¹ указано, что не допускается распространение рекламы без предварительного согласия адресата путем автоматической рассылки.

В данном случае мы видим противоречие между общим понятием рекламы как сообщения, направленного на привлечение внимания неопределенного круга лиц без их согласия, и требованием к рекламе, распространяемой посредством электронной почты: наличие предварительного согласия адресата. Такая реклама имеет специфический признак – адресованность конкретному субъекту, поскольку известен адрес его электронной почты: Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А64-3484/2010.

Напротив, выводы судебной практики свидетельствуют о том, что распространяемые организацией текстовые сообщения, призывающие рассмотреть коммерческие предложения, привлекают внимание неопределенного круга лиц к объекту рекламирования, поскольку не содержат указания на конкретного субъекта их получения, в связи с чем являются по своей сути рекламой. В результате организации привлекаются к административной ответственности, поскольку не могут доказать наличие согласия адресата на получение сообщения: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу №А50-11777/2010, Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А64-6021/08-15.

Примечательно, что законодательством Японии, Южной Кореи предусмотрено уведомление получателя спама о содержании в письме материалов рекламного характера. В Японии регламентировано, что если адресат не желает больше получать аналогичные электронные письма, рассылка должна быть немедленно прекращена, что предусмотрено и в ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Федеральный закон США Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing Act of 2003 (CAN-Spam Act) также устанавливает незаконность отправки сообщений пользователю без его согласия и при сообщении им о своем нежелании получать новые сообщения.

Ряд стран (Австрия, Германия, Италия, Дания) вводят ограничение или полный запрет на непрошенные электронные письма, считая их вторжением в личную жизнь.

Проблема спам-сообщений также рассматривается с точки зрения экономического (издержки на распространение рекламы переходят с рекламодателя на получателя) и технического (отправитель спама по электронной почте зачастую находится вне юрисдикции страны получателя) аспектов. Только комплексный экономический, технический и правовой подход может решить проблему спама с минимальными потерями для добросовестных субъектов рекламной деятельности в сети Интернет.

¹ О рекламе: Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ (в ред. от 08.03.2015) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

ГОСУДАРСТВЕННО(МУНИЦИПАЛЬНО)–ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО КАК СПОСОБ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ИНВЕСТИЦИЙ

Ю.В. Кузнецов, студент НГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель М.Э. Морозов

Актуальность темы исследования заключается в том, что Федеральный закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о ГЧП) вступил в силу 1 января 2016 г. Он практически не исследован. Кроме того, в условиях санкций именно в ГЧП государство видит новые источники финансирования общественно значимых проектов¹.

Цель исследования – определить правовую природу соглашения о ГЧП и необходимые направления изменения законодательства о ГЧП.

По соглашению о ГЧП предприниматель строит стадионы, мосты, аэропорты и другие объекты публичной инфраструктуры за свой счёт. А государство вместо оплаты передает созданный объект в частную собственность. У населения появляется возможность ездить, отдыхать, заниматься спортом, но за плату.

Инвестиции являются двигателем экономики². Инвесторы будут заинтересованы в заключении соглашений о ГЧП, если их права будут защищаться в суде. ВАС РФ указал, что ключевым моментом для правильного разрешения спора по договору в сфере инвестиционной деятельности является определение отраслевой природы такого договора. Это позволяет выяснить, какие меры защиты должны применять стороны спора: гражданско-правовые или административные³. В ходе проведенного исследования выяснено, что соглашение о ГЧП содержит все ключевые признаки гражданско-правового договора. Единственным признаком административного договора (но не ключевым) является наличие публичной цели.

Пленум ВАС РФ обратил внимание на то, что правильная квалификация договора, связанного с инвестиционной деятельностью, позволяет определить, какие нормы части II ГК РФ следует применять при разрешении спора для защиты прав инвестора⁴. К соглашению о ГЧП можно применять нормы о строительном подряде, аренде, купле-продаже недвижимости в будущем.

Для создания лучших условий для привлечения инвестиций закон о ГЧП следует объединить с ФЗ «О концессионных соглашениях». Во-первых, оба закона содержат большой пласт повторяющихся друг друга норм. Ключевым отличием данных договорных конструкций является только то, что в концессии предприниматель владеет и пользуется объектом, а в ГЧП – он собственник. Поэтому раздельное регулирование договоров, имеющих очень близкий предмет, создает проблемы правопримени-

¹ Глазьев С.Ю. Крыму необходима национализация земель и мощный институт развития. URL: <http://tass.ru/opinions/interviews/3210047>.

² Клинкаров В.В. Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты / под общ. ред. В.Ф. Попондопуло, Н.А. Шевелевой. М.: Инфотропик Медиа, 2015. С. 127.

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 6 сентября 2011 г. по делу № А40-133603/09-122-977 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // СПС «КонсультантПлюс».

тельного характера. К тому же большинство зарубежных право порядков рассматривает концессионные соглашения как разновидность ГЧП. Во-вторых, с объединением законов будут объединены и гарантии для инвесторов. Приняв закон о ГЧП, законодатель предусмотрел в нем гарантии, которых не было в законе «О концессионных соглашениях», но при этом не включил в новый закон те гарантии, что были в старом.

Таким образом, для привлечения инвестиций необходимо правильно определять правовую природу договоров в сфере инвестиционной деятельности, а также следует объединить закон о ГЧП с законом «О концессионных соглашениях».

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ ПЕРЕДАЧИ В АРЕНДУ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА, НА КОТОРОЕ НАЛОЖЕН АРЕСТ

Г.Д. Курганский, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ассистент К.В. Бочарникова

Применение обеспечительной меры в виде ареста недвижимого имущества, наложенного на основании решения суда, значительно ограничивает права собственника такого имущества, а сам предмет ареста подвергается износу, требует затрат на содержание и не может использоваться для получения прибыли в силу установленного запрета на распоряжение. В этой связи было бы справедливым предоставить собственнику арестованного имущества возможность передавать недвижимое имущество в аренду.

Целью ареста недвижимого имущества, прежде всего, выступает наложение запрета на распоряжение, а в качестве факультативной цели реализуется запрет пользования имуществом, если имеются основания предполагать, что оно может быть уничтожено в процессе эксплуатации и использования¹. Вместе с тем наложение запрета пользования имуществом вряд ли можно признать обоснованным, так как в большинстве случаев о предполагаемой полной физической гибели недвижимого имущества не приходится говорить. Возможность определения юридической судьбы имущества путем изменения его принадлежности, состояния или назначения (отчуждение по договору, передача по наследству, уничтожение) составляет содержание правомочия распоряжения. Результатом реализации правомочия распоряжения выступает прекращение или приостановление права собственности. Передача недвижимого имущества в аренду не влечет за собой прекращения права собственности на переданное имущество. Это дает основания полагать, что заключение договора аренды собственником недвижимого имущества, на которое наложен арест, не является реализацией правомочия распоряжения, так как изменение юридической судьбы вещи не происходит.

Наличие в гражданском праве конструкции вторичной аренды, опосредующей передачу имущества в аренду в отсутствие у арендатора юридической возможности распоряжения имуществом, позволяет провести аналогию и сделать вывод о том, что ограничение права распоряжения арестованным недвижимым имуществом не

¹ См. п. 4 ст. 80 Федерального закона от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 30.03.2016) «Об исполнительном производстве».

лишает собственника возможности заключить договор аренды в отношении его (п. 2 ст. 615 ГК РФ). Договор аренды предполагает возмездность, выражающуюся в систематическом внесении арендной платы арендодателю. Арендодатель получает арендные платежи, включающие в себя амортизационные отчисления от стоимости арендованного имущества, а также часть дохода от его использования, которая имеет природу выгоды. Из этого следует то, что передача имущества в аренду представляет собой «иное использование имущества с целью извлечения из него полезных свойств», а не реализацию правомочия распоряжения.

Действительность договора аренды имущества, на которое наложен арест, подтверждается судебной практикой. В частности, в п. 94 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» закреплено следующее положение: «По смыслу пункта 2 статьи 174.1 ГК РФ сделка (применительно к теме работы – договор аренды имущества, на которое наложен арест), совершенная в нарушение запрета на распоряжение имуществом должника, наложенного судом или судебным приставом-исполнителем, в том числе в целях возможного обращения взыскания на такое имущество, является действительной. Ее совершение не препятствует кредитору или иному управомоченному лицу в реализации прав, обеспечивающихся запретом, в частности, посредством подачи иска об обращении взыскания на такое имущество»¹.

ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ВИНЫ КАК УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЕ

Д.А. Лещева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Н.В. Багрова

Несмотря на то, что понятие «вина» довольно часто употребляется в гражданском законодательстве и существует множество научно-исследовательских работ, посвященных как гражданско-правовой ответственности, так и вине как ее условию, а исследованию института вины придается большое доктринальное и практическое значение, однозначность в понимании ее сущности не достигнута.

Существует две основные концепции вины: субъективная (психологическая) и объективная (поведенческая).

Идея объективной концепции вины заключается в том, что вина должна определяться через объективные, а не субъективные признаки. По мнению сторонников этой концепции, вина представляет собой неприятие мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего поведения. Сторонники объективной теории считают, что определение понятия вины, данное в ст. 401 ГК РФ, предполагает именно объективный подход, при этом они ссылаются на абз. 2 п. 1 этой статьи. Данная позиция сомнительна. В первую очередь заботливость и осмотрительность свидетельствуют об определенной активности психических процессов человека, относясь к его личным качествам и являются психологическими критериями. Кроме

¹ Аналогичная позиция отражена в Постановлении ФАС Дальневосточного округа от 20.03.2013 г. № Ф03-1016/2013 г. по делу № А51-14418/2012.

этого, как отмечают некоторые авторы, в абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ речь идет не о вине, а о признании невиновным, что нельзя приравнивать к самой невиновности, так как признание – лишь результат исследовательского процесса¹.

Сторонники психологического понимания вины видят ее суть в выраженном в форме умысла или неосторожности психическом отношении к совершаемому поступку и возможным его итогам, в котором воплощается его отрицательное отношение к ущемляемым правонарушением личным или общественным интересам. Такое понимание вины сформировалось в цивилистике под влиянием исследований уголовного права. В уголовно-правовой литературе главенствует представление о вине как об особом психическом явлении – психическом отношении лица, совершившего общественно-опасное деяние, преследуемое уголовным законом².

Гражданский кодекс РФ в абз. 1 п. 1 ст. 401 называет две формы вины: умысел и неосторожность, которые различаются по степени интеллектуального и волевого моментов психического отношения. На основании этого можно сделать вывод, что законодатель не отказывается от понимания вины как психического отношения.

Конечно, право на существование имеет любая научная концепция вины. Однако при игнорировании элементов психического отношения правонарушителя к своему противоправному поведению и его результатов может возникнуть опасность размывания границ между противоправным поведением и виной. Вина характеризует лишь внутреннее психическое отношение правонарушителя к совершенному деянию. Само противоправное деяние и его последствия – это выраженный вовне объективный результат такого отношения. Итогом будет возврат к принципу объективного вменения, от которого ученые, исследующие правовую ответственность, долгое время пытались отойти.

Таким образом, при определении вины в цивилистической доктрине следует придерживаться традиционного подхода к определению вины как психического отношения субъекта к совершаемому деянию и его последствиям.

СОГЛАСИЕ РОДИТЕЛЕЙ НА СОВЕРШЕНИЕ СДЕЛКИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ В ВОЗРАСТЕ ОТ 14 ДО 18 ЛЕТ

Ш.А. Маады, магистрант СФУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.С. Богданова

Главной отличительной чертой сделкоспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет является то, что им предоставлено право быть участником более широкого круга сделок в сравнении с малолетними лицами; при этом большую часть сделок они могут совершать только с согласия законных представителей. Возникает вопрос: в течение какого срока и в какой форме должно быть дано такое согласие?

В данном случае инструментом, с помощью которого эти проблемы могут быть урегулированы, является ст. 157.1 ГК РФ. Поскольку данная статья носит общий характер, постольку она применяется и к исследуемой сфере отношений.

¹ Хохлов В.А. Ответственность за нарушение договора по гражданскому праву. Тольятти, 1997. С. 140.

² Нерсесян В.А. Неосторожная вина: проблемы и решения // Государство и право. 2000. № 4. С. 59.

Точка зрения о том, что достаточным является согласие одного родителя, разделяется значительным числом исследователей¹. К примеру, В.А. Олефир полагает, что согласие обоих родителей необходимо только в случаях, когда, во-первых, самим ГК РФ прямо требуется таковое (абз. 2 п. 1 ст. 27), и, во-вторых, если налицо угроза нарушения прав и интересов участвующего в сделке лица².

По вопросу о форме согласия родителей и иных лиц на совершение сделки несовершеннолетним в литературе нет единого мнения. Отметим, что в ст. 161 ГК РФ допускается совершение сделок на сумму до десяти тысяч рублей в устной форме, но и в таком случае согласие на ее совершение должно быть письменным.

К примеру, Е.В. Дятлов указывает, что согласие должно быть дано в той же форме, в которой должна совершаться сделка³. Однако такая позиция не подкреплена нормами ГК РФ.

Хотелось бы согласиться с исследователями⁴, выступающими за сохранение письменной формы согласия родителей, поскольку только так можно обеспечить его идентификацию и предупредить возможные разногласия применительно к согласованной и фактически имевшей место сделке.

Также отметим положение о разумном сроке. По образному выражению группы авторов Комментария к части первой ГК РФ, «столь эластичная формулировка»⁵ объясняется невозможностью учесть все многообразие ситуаций, когда для дачи согласия на совершение сделки нужно изучить большое количество документов, поэтому слишком короткий срок устанавливать было бы неправильно. С другой стороны, слишком продолжительные сроки дали бы повод третьей стороне злоупотреблять своим правом.

Таким образом, обязательное получение согласия на совершение несовершеннолетним лицом сделки связано с необходимостью восполнения его неполной дееспособности как стороны сделки. При этом однозначного регулирования указанных проблем гражданское законодательство не дает, общепринятых доктринальных выводов также не выработано. Это, безусловно, препятствует полной реализации несовершеннолетними лицами своих гражданских прав.

УБЫТКИ ПО АНГЛИЙСКОМУ ПРАВУ

Т.А. Макоткина, студентка ТУСУР

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.К. Соломин

На основе анализа прецедентного права Англии сформулированы следующие признаки договорных убытков (*damages*): они представляют собой не денежную

¹ Михайлова И.А. Согласование сделок несовершеннолетних лиц: практические и теоретические проблемы // Законы России. 2015. № 1. С. 8–13.

² Олефир В.А. К вопросу о сделкоспособности несовершеннолетних граждан // Власть закона. 2015. № 3. С. 205–211.

³ Дятлов Е.В. Согласие как юридический факт в российском и немецком праве // Международное частное и публичное право. 2014. № 1. С. 29–32.

⁴ Бакаева И.В. Согласие на совершение сделки: проблемы и решения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 12. С. 13–17.

⁵ Агешкина Н.А., Баринов Н.А., Бевзюк Е.А., Беляев М.А., Бирюкова Т.А., Вахрушева Ю.Н., Гришина Я.С., Закиров Р.Ю., Кожевников О.А., Копьев А.В., Кухаренко Т.А., Морозов А.П., Морозов С.Ю., Серебренников М.М., Шадрин Е.Г., Юдина А.Б. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (постатейный) // СПС «Консультант Плюс». 2014.

оценку имущественных потерь, а денежную компенсацию. Размер компенсации, насколько это возможно, должен поставить потерпевшую сторону в такое же положение, как если бы договор был исполнен, или в такое, как если бы договор никогда не заключался¹. Сторона рассчитывает на компенсацию убытков при нарушении договора только в случае, если одновременно соблюдены следующие условия: 1) наличие причинно-следственной связи; 2) «удаленность» убытков – чем дальше убытки по времени от нарушения договора, тем меньше вероятность их взыскать². Стоит отметить, что в возмещении убытков может быть отказано или их размер может быть уменьшен, если потерпевшая сторона не предприняла разумных мер, чтобы снизить причиненный ущерб.

Стандартным способом исчисления убытков является учет упущенной выгоды (*loss of expectation*). При этом суд будет руководствоваться правилом «плохой сделки» – не будет спасать заведомо невыгодный договор³. Другим способом является возмещение реального ущерба (*actual, real loss*)⁴. Сумма ограничивается лишь реальным ущербом, когда невозможно оценить упущенную выгоду. В этом случае пострадавшая сторона возвращается в первоначальное финансовое положение.

Английское право знает и иные виды убытков: 1) абстрактные убытки, которые представляют разницу в цене; 2) «связанные», или специальные, убытки (*consequential damages*) – убытки, не являющиеся прямым результатом нарушения договора, например, потеря коммерческого дохода в результате срыва сделки⁵. Необходимо доказывать их «предвидимость», иначе говоря, то, что эти расходы мог предвидеть любой разумный человек; 3) утрата возможности; 4) заранее оцененные убытки (*damages agreed by the parties*) в соответствии с положением договора. Выделяют две разновидности заранее оцененных убытков: *penalty clauses* (по своей природе является неправомерным действием и рассчитывается чаще всего по принципу: определенная сумма за определенное условие) и *liquidated damages* (определяются в твердой сумме); 5) если доказано нарушение договора, но не доказано причинение убытков, либо есть нарушение, но убытков не возникло, либо они не поддаются расчету, суд может взыскать номинальные убытки (*nominal damages*). Главное их предназначение – фиксация самого факта нарушения права истца.

Стоит отметить, что идея недопустимости сведения ущерба от нарушения договора только к материальному вреду стала звучать в мотивировочной части судебных решений английских судов все чаще⁶. На основании данного вывода профессор английского частного права Оксфордского университета Э. МакКендрик емко выразил суть современного подхода английского права к ответственности за нарушение договора: «Договорное право – это нечто большее, чем только защита экономических интересов»⁷. Развитие норм, регулирующих определение размера убытков при нарушении договора, четко отражает известные достоинства и недостатки английского права. К достоинствам можно отнести последовательность, точность и гибкость. В свою очередь, к недостаткам – стремление отследить корни всякого выносимого

¹ Robinson v. Harman [1848] 1 Ex. 850; Tabcorp Holdings Ltd. v. Bowen Investments Pty Ltd [2009] HCA 8.

² Hadley v. Baxendale [1854] EWHC J70.

³ C&P Haulage Co Ltd. v. Middleton [1983] EWCA Civ 5.

⁴ Cullinane v. British «Rema» Manufacturing Co Ltd. [1953] 2 All ER 1257.

⁵ Thomson (W.L.) Ltd. v. Robinson (Gunmakers) Ltd. [1955] 1 Ch 177.

⁶ McKendrick E. Breach of Contract. P. 37–73.

⁷ McKendrick E. The Common Law at Work: The Saga of Alfred McAlpine Construction Ltd. v. Panatown Ltd.

// Oxford University Commonwealth Law Journal. 2003. Vol. 3, № 2. P. 168.

судебного решения, способность судов устанавливать правила, лишь формально связанные с имеющимися прецедентами, а по сути являющиеся в основном результатом усмотрения судей.

УМЕНЬШЕНИЕ НЕУСТОЙКИ: ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ

Н.А. Михайлов, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.К. Соломин

В свете недавних изменений в общей части ГК РФ, а также с принятием Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 правоприменительная практика столкнулась с некоторыми сложностями в части возложения ответственности за нарушение денежного обязательства, в том числе в связи с применением ст. 330 и 333 ГК РФ.

Ответственность, возложенная на должника в виде процентов за пользование чужими денежными средствами, не может быть уменьшена по ст. 333 ГК РФ, исходя из презумпции возмездного предоставления по денежному обязательству и компенсаторной природы гражданско-правовой ответственности, так как наличие убытков в форме упущенной выгоды у кредитора вследствие удержания его денежных средств должником предполагается. Вследствие того, что размер возложенной ответственности соответствует убыткам (упущенной выгоде) кредитора, суд не сможет признать его несоразмерным, независимо от доказательств должника.

Неустойка также обладает компенсаторным характером, однако при возложении ответственности на должника в форме неустойки несение кредитором убытков, соразмерных сумме возложенной ответственности, презюмируется. Как нам представляется, в этой презумпции, отраженной в п. 1 ст. 330 ГК РФ, выражается штрафной характер неустойки. Так, в размер возлагаемой на должника неустойки входят те же убытки (упущенная выгода), что компенсируются возложением процентов по ст. 395 ГК РФ. В той части возложенной неустойки, которая превышает начисляемые в порядке ст. 395 ГК РФ проценты за пользование чужими денежными средствами, ответственность носит компенсаторный характер в порядке презумпции вследствие того, что кредитор не обязан доказывать понесенные убытки в соответствии с п. 1 ст. 330 ГК РФ. В этой части, хоть такая ответственность признается законодателем компенсаторной (*de jure*), на самом деле она носит выраженный штрафной характер (*de facto*), так как кредитор зачастую не претерпевает убытки, заложенные им (или законодателем) в сумму неустойки. Суду надлежит уменьшить возлагаемый размер ответственности в той части, которая не обоснована понесенными кредитором убытками, что и следует доказать должнику, а кредитору, соответственно, необходимо доказать наличие таких убытков.

Согласно п. 1 ст. 333 ГК РФ сумма неустойки подлежит уменьшению только при явной несоразмерности последствиям нарушения обязательства. Следовательно, договорная неустойка, возлагаемая за нарушения в отношениях между предпринимателями (п. 2 ст. 333 ГК РФ), в первую очередь уменьшается на основании ее несоразмерности. Должнику надлежит доказать и несоразмерность неустойки, и то, что за счет несоразмерной неустойки кредитор получит необоснованную выгоду. Доказывание получения необоснованной выгоды кредитором по своей сути и будет тем же доказыванием несоразмерности неустойки убыткам, разве что должнику надле-

жит указать не только на то, что кредитор фактически потерял, но и на то, что он приобретет вследствие возложения неустойки на должника сверх реально понесенных убытков. Таким образом, законодатель не ввел дополнительное основание уменьшения неустойки в п. 2 ст. 333 ГК РФ, но изменил стандарт доказывания для предпринимателей, спорящих о неустойке.

Развивая эти суждения, мы непременно сталкиваемся с проблемой того, что же будет свидетельствовать о явной несоразмерности возложенной ответственности. Считаем, что, ссылаясь на такие обстоятельства, как финансовое положение, добровольное исполнение, период просрочки и т.д., должник указывает не на обстоятельства, которые должны учитываться помимо соразмерности или вопреки ей, а как критерии ее самой. Однако нельзя назвать это доказыванием понесенных кредитором убытков: такие обстоятельства лишь укажут на степень несоразмерности неустойки, следовательно, укажут суду на справедливый размер ответственности за конкретный деликт.

К НЕКОТОРЫМ ПРОБЛЕМАМ ЗАЩИТЫ ПРАВ СТОРОН ЗАЛОГОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ В СВЕТЕ РЕФОРМЫ ЗАЛОГОВОГО ПРАВА

А.М. Ноздрюхина, студентка НЮИ(ф)ТГУ
Научный руководитель – преподаватель С.В. Лавренко

В рамках реформирования залогового права в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) была введена ст. 339.1, которая предусматривает правила о правоподтверждающей (учетной) регистрации залогов движимого имущества в реестре уведомлений о залоге движимого имущества, который ведется нотариусами.

Проанализировав законодательство, можно сделать вывод, что введением института регистрации уведомлений о залоге движимого имущества законодатель преследовал несколько целей: 1) защитить покупателя движимого имущества от приобретения имущества, которое обременено залогом; 2) защитить залогодержателя от требований третьих лиц, претендующих на предмет залога; 3) защитить залогодержателя от последующих залогов движимого имущества.

Однако представляется целесообразным задаться вопросом: действительно ли введение института регистрации залогов движимого имущества позволит достичь указанных целей? И не породит ли его введение нарушение прав сторон залогового правоотношения?

В соответствии с ч. 2 ст. 103.2 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» нотариус при регистрации уведомления о залоге не проверяет наличие согласия залогодателя на регистрацию уведомления о возникновении залога, достоверность сведений об объекте залога. Кроме того, в уведомление должны быть внесены лишь сведения о договоре залога. Договор залога или его копия могут не предоставляться. В особенности стоит отметить то, что нотариусу не предоставляются правоустанавливающие документы, подтверждающие наличие реального права залогодателя на закладываемое имущество.

Очевидно, что указанные положения являются благодатной почвой для недобросовестных действий одной из сторон залогового правоотношения.

Во-первых, в случае отсутствия подтвержденного согласия залогодателя на регистрацию уведомления о возникновении залога возможна ситуация, при которой недобросовестное третье лицо получает возможность зарегистрировать несуществующий залог. Цели таких действий могут быть разнообразными (вплоть до причинения убытков контрагенту по договору или конкуренту по бизнесу, поскольку регистрация уведомления исключает свободное распоряжение предметом залога).

Во-вторых, нотариус не проверяет достоверность сведений об объекте залога. В этой связи становится вероятной ситуация, когда недобросовестный залогодержатель в целях получения материальной выгоды имеет возможность включить в уведомление имущество, которое на самом деле не находится в залоге.

В-третьих, отсутствие предусмотренной законом обязанности по предоставлению документов, подтверждающих наличие обеспечивающего обязательства, а также правоустанавливающих документов на заложенное имущество допускает использование недобросовестными залогодателями различного рода мошеннических схем.

По нашему мнению, решением данных проблем может стать последовательная корректировка обязанностей нотариуса и сторон залогового правоотношения. Считаем, что в их обязанности должны войти предоставление и проверка вышеназванных документов. Более того, в законе необходимо закрепить, что с заявлением об учете залога движимого имущества должны обращаться залогодержатель и залогодатель совместно (по аналогии с регистрацией обременения недвижимого имущества в ЕГРП).

КОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

А.Ю. Радионова, студентка НГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Т.В. Шепель

Остановимся на некоторых особенностях конструкции корпоративного договора, которому посвящена ст. 67.2 ГК РФ.

Проблема конфиденциальности корпоративного договора. В зависимости от организационно-правовой формы юридического лица (публичное или непубличное общество, общество с ограниченной ответственностью) различается и объем раскрытия информации о корпоративном договоре. Общим является то, что стороны такого договора обязаны уведомить общество о факте его заключения.

Субъектный состав корпоративного договора. Сторонами корпоративного договора могут быть все или часть участников общества. Статья 67.2 ГК РФ дает отрицательный ответ на вопрос о том, может ли само общество быть стороной в корпоративном договоре. Иные третьи лица (кредиторы, залогодержатели, потенциальные покупатели акций) не могут участвовать непосредственно в корпоративном договоре, но могут заключить договор с участниками хозяйственного общества, к которому соответственно применяются правила о корпоративном договоре. Такой договор можно назвать «квазикорпоративным». Однако конфиденциальность корпоративного договора и возможность заключения «квазикорпоративного» договора с иными третьими лицами могут создать почву для потенциальных злоупотреблений, ущемления прав миноритариев, а главное – возможность теневого корпоративного контроля. Считаем, что данные изменения являются шагом к сближению с англосаксонской моделью таких соглашений.

СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ МИНОРИТАРНЫХ АКЦИОНЕРОВ

О.В. Сальникова, студентка ЮФ НГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Ю. Чернусь

Кто такие миноритарные акционеры? Это бывшие работники арендных предприятий, преобразовавшихся в акционерные общества, их наследники. Это те, кому акции достались в результате обмена ваучеров¹. Также это инвесторы, пострадавшие в результате консолидации акций, т.е. это лица, вложившие немного капитала, в результате имеющие мало голосов и не способные повлиять на судьбу общества.

Такая стесненность положения миноритариев часто толкает их на злоупотребления, что наносит непоправимый ущерб бизнесу. Например, широкий резонанс получило дело альянса «Башнефть» и ЛУКОЙЛ против миноритариев (на время судебного разбирательства разработка месторождений была приостановлена).

Думается, что действенные механизмы защиты прав миноритариев гарантируют стабильность их положения и позволят сократить случаи корпоративного шантажа с их стороны.

Анализ норм действующего законодательства позволил выделить способы защиты прав миноритариев, часть которых представлена ниже.

Способ восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, создающих угрозу его нарушения, применяется при восстановлении корпоративного контроля. Утрата контроля может произойти при неправомерном списании акций или утрате записей по счетам. В первом случае для защиты также применяется «виндикация акций». Законодатель так и не решил проблему «распыления акций»: акции списываются с одного счета, поступают на другой, где смешиваются с ценными бумагами того же эмитента, потом отчуждаются другим лицам уже в смешанном состоянии. Возникает проблема в определении надлежащего ответчика. Судебная практика предлагает истцу самому дать обоснованную версию того, к кому из недобросовестных приобретателей перешли его акции.

В Концепции развития гражданского законодательства РФ сказано, что значительная часть споров по признанию оспоримой сделки недействительной и применению последствий её недействительности инициируется недобросовестными лицами, стремящимися избежать исполнения принятых на себя обязательств. Неудивительно, что последние изменения ГК РФ направлены на укрепление стабильности гражданского оборота и усложнение процедуры оспаривания сделок. Анализ судебной практики позволяет считать данный способ малоэффективным из-за большого количества «подводных камней».

Основная проблема для миноритариев при признании решения собрания недействительным – это ситуация, когда голосование истца не могло повлиять на решение собрания (часто у миноритарных акционеров только доля дробной акции и нет голоса). В таком случае упор следует делать на доказывание существенных неблагоприятных последствий принятого решения.

При требовании возмещения убытков от лица, уполномоченного выступать от имени юридического лица, проблема состоит в необходимости доказать, что действия кон-

¹ Белов В.А. Вытеснение миноритарных акционеров: произвол «мажоров» или новый институт российского акционерного права? // Законодательство: Интернет-журн. 21.03.05. URL: <http://www.center-bereg.ru/188.html> (дата обращения: 15.03.2016).

кретного управляющего отличались от действий абстрактного хорошего директора¹. Для определения стандарта такого хорошего директора зачастую требуется привлечение специалистов и экспертов, что заметно увеличивает судебные расходы.

Подводя итоги исследования, следует ещё раз отметить, что наличие эффективных механизмов защиты может предупредить различные злоупотребления со стороны миноритариев, что избавит бизнес от одной из проблем. Для обеспечения гарантированной защиты прав миноритариев предлагается создать консультативные центры, специализирующиеся на защите прав миноритарных акционеров в суде.

К ВОПРОСУ ОБ ОГРАНИЧЕНИИ ДЕЕСПОСОБНОСТИ ГРАЖДАНИНА ВСЛЕДСТВИЕ ПРИСТРАСТΙΑ К АЗАРТНЫМ ИГРАМ ИЛИ ЗЛУОПОТРЕБЛЕНИЯ СПИРТНЫМИ НАПИТКАМИ (НАРКОТИЧЕСКИМИ СРЕДСТВАМИ)

Д.В. Сибилев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Н.Г. Соломина

Одно из оснований ограничения дееспособности закреплено в п.1 ст. 30 ГК РФ, согласно которому гражданин, который вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками (наркотическими средствами) ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен в дееспособности в порядке, определенном гражданским процессуальным законодательством. Над таким гражданином устанавливается попечительство.

Итак, для признания гражданина ограниченно дееспособным необходимо, во-первых, установить факт его пристрастия к азартным играм или злоупотребления им спиртными напитками (наркотическими средствами). Законодатель употребляет два разных понятия – «пристрастие» и «злоупотребление», имеющих разную смысловую нагрузку и раскрытых в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25. Из смысла их определений можно понять, что в первом случае отмечается важность установления медицинского критерия зависимости, что является не совсем целесообразным, ведь в России нет условий для реализации данной нормы. Что же касается «злоупотребления», то оно не содержит в себе критериев «чрезмерность» и «систематичность», которые в большей мере приближены к фактическому установлению и имели место в действующем до 2007 г. Постановлении Пленума Верховного Суда РФ.

Также следует отметить и то, что суд может ограничить лицо в дееспособности только за злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами, которые признаны таковыми соответствующим правовым актом. Вместе с тем из их состава исключены токсические и психотропные вещества, которые оказывают на лицо не менее сильное воздействие, чем наркотики или алкоголь. Поэтому целесообразно текстуально изменить положение п.1 ст. 30 ГК РФ, добавив все эти вредные вещества, либо объединить их все общим понятием – «психоактивные вещества»².

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 06.03.2012 № 12505/11 по делу № А56-1486/2010. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=274079> (дата обращения: 15.03.2016).

² International statistical classification of diseases and related health problems: World Health Organization from 1992 (Tenth Revision). Geneva. (пер. с англ. М.В. Максимовой).

Во-вторых, необходимо доказать факт тяжелого материального положения семьи вследствие пагубных привычек лица. Вместе с тем в каждом конкретном случае суд должен изучать материальное состояние семьи, доходы каждого из ее членов, ее фактический состав, обращать внимание и на другие важные обстоятельства. При этом устанавливать благосостояние конкретной семьи необходимо не по отношению к другим семьям, а в соотношении с уровнем жизни этой семьи до возникновения вредных пристрастий у одного из ее членов¹.

В-третьих, важно установить причинно-следственную связь между пагубными пристрастиями лица и тяжелым материальным положением его семьи. Законодатель имеет в виду не только расходование денежных средств на участие в азартных играх или приобретение вредных веществ, но и другие необоснованные решения гражданина.

Ограничение в дееспособности не влияет на объем деликтоспособности лица. Правовым последствием является ограничение его сделкоспособности: такие лица вправе совершать сделки, кроме мелких бытовых, лишь с согласия попечителя. Однако в силу того, что не установлена форма согласия, следует в целях недопущения проблем в правоприменении закрепить, что сделки могут быть совершены подопечным только с письменного согласия попечителя. Особо интересен и тот факт, что попечитель получает и расходует заработок, пенсию и иные доходы гражданина, ограниченного судом в дееспособности вследствие пагубных пристрастий, в интересах подопечного. Между тем данное ограничение будет эффективно не для всех граждан.

Все вышесказанное подчеркивает несовершенство регулирования института ограничения дееспособности граждан вследствие пагубных пристрастий.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ДОГОВОРА УЧАСТИЯ В ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ

С.В. Хватова, студентка ТУСУР

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.Р. Идрисов

Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»² является в настоящее время одним из способов обеспечения конституционного права граждан на жилище. Развитие отношений, касающихся строительства недвижимости с привлечением средств физических лиц, требует наиболее полной и совершенной правовой регламентации. При заключении этого договора на практике нередко всплывают недостатки, вызванные неоднозначным пониманием правовой природы договора, стремлением применить к нему нормы, регулирующие смежные правовые конструкции.

Дискуссии о правовой природе договора участия в долевом строительстве ведутся и среди ученых, и среди практикующих юристов на протяжении всего времени существования этого вида договора.

¹ См.: Дарчиева Л.В. Основания ограничения дееспособности граждан в современных условиях развития общества // Вестник АЭБ МВД России. 2008. № 4. С. 133.

² Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газ. 2004. № 292.

Так, распространенной точкой зрения является отнесение договора участия в долевом строительстве к договору строительного подряда¹. Однако с данной позицией можно поспорить, поскольку она не учитывает принципиально важное условие. По договору строительного подряда земельный участок и проектная документация должны быть предоставлены заказчиком, т.е. до начала строительства заказчик должен обзавестись каким-либо правом на земельный участок: правом собственности, правом аренды и т.д. Это требование императивное и является существенным условием договора. Но по договору участия в долевом строительстве земельный участок принадлежит застройщику, что также является императивным требованием, несоблюдение которого влечет признание договора незаключенным.

Ряд ученых придерживаются иной точки зрения, полагая, что договор долевого участия в строительстве следует рассматривать как договор купли-продажи будущей недвижимости². Так, Р.С. Бевзенко указывает, что раз вещь создается на земле застройщика, то именно поэтому у него право собственности на построенный объект возникает первоначальным образом, поскольку работает принцип *superficies solo cedit* (всё, что находится на земельном участке, принадлежит собственнику этого участка)³. Эта точка зрения также вызывает сомнение, так как в римском праве этот принцип обеспечивал права собственника на различные объекты, хотя и тесно связанные друг с другом как главная вещь (земельный участок) и принадлежность (строение). К тому же применение этого принципа объективно препятствовало бы строительству сооружений на земельном участке, находящемся у застройщика на ограниченном вещном праве либо же на праве аренды.

Окончательную точку в рассматриваемом вопросе попытался поставить Верховный Суд РФ, но ограничился лишь тем, что прокомментировал установленный Законом № 214-ФЗ запрет использования сходных договорных конструкций, установив, что к таким сделкам должен быть применен Закон № 214-ФЗ, если стороны при заключении сделки «действительно имели в виду договор участия в долевом строительстве»⁴.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что проблема определения правовой природы договора участия в долевом строительстве до сих пор остается не решенной. При этом, на мой взгляд, данный договор следует рассматривать в качестве отдельного, самостоятельного вида гражданско-правового договора, исходя из его целевой направленности, субъектного состава, особенностей существенных условий договора.

¹ *Еришов О.Г.* Договор участия в долевом строительстве в системе гражданско-правовых договоров // *Нотариус.* 2007. № 2. С. 22; *Капица О.Л.* Правовое регулирование участия граждан в долевом строительстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2005. С. 12; *Резцова Е.В.* Правовая природа договора долевого участия в жилищном строительстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 34.

² В этой связи примечательна позиция Пленума ВАС РФ, который в п. 11 Постановления от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» делает намек на то, что участие в долевом строительстве – это разновидность купли-продажи будущей недвижимой вещи, особенность которой заключается в специальных требованиях, выдвигаемых законом к продавцу ради защиты слабой стороны – гражданина, покупателяющего жилье.

³ *Бевзенко Р.С.* Купля-продажа будущей недвижимости и общее имущество нежилого здания: новая практика ЭК ВС [Электронный ресурс] // *Zakon.ru.* URL: https://zakon.ru/blog/2016/03/13/kuplyaprodazha_buduschej_nedvizhimosti_i_obschee_imuschestvo_nezhilogo_zdaniya_novaya_praktika_ek_vs (дата обращения: 20.03.2016).

⁴ Обзор практики разрешения судами споров, возникающих в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.12.2013 // *Бюллетень Верховного Суда РФ.* 2014. № 3.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ ПОЛОЖЕНИИ ЗАЧАТОГО, НО НЕ РОДИВШЕГОСЯ РЕБЕНКА

А.С. Черенкова, студентка НИОИ(ф)ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Е.А. Арефьева

Стремительное развитие биотехнологий и их активное внедрение в человеческую жизнь ставят перед юридической наукой все новые вопросы, которые с необходимостью требуют поиска путей разрешения. Одним из них является вопрос, касающийся правового положения зачатых, но ещё не родившихся детей или эмбрионов. Эмбрионом признается животный организм на ранней стадии развития¹. Российский законодатель под эмбрионом человека понимает «зародыш человека на стадии развития до восьми недель»². Определение момента начала новой жизни представляется очень важным для права, поскольку именно тогда оно наделяет лицо правоспособностью, а значит, именно с этого момента лицу гарантируется право на жизнь. И если для биологов моментом возникновения новой жизни, бесспорно, является зачатие, то в правовой доктрине единого мнения на этот счет не сложилось.

Некоторые исследователи, доказывая правосубъектность эмбрионов, основываются на том, что отдельные нормы российского законодательства признают права зачатых, но ещё не родившихся детей³. Но такая позиция, на наш взгляд, не совсем правильна в силу двух причин. Во-первых, если бы такие нормы признавали за эмбрионом какие-либо права, это бы противоречило Конституции РФ, так как она наделяет лицо правосубъектностью только с момента рождения (ч. 2 ст. 17 Конституции РФ). А во-вторых, следует согласиться с теми учеными, которые рассматривают подобные нормы в качестве охраны прав неродившегося ребенка как будущего, возможного субъекта права⁴. Наделение эмбриона статусом субъекта права попросту не обоснованно, поскольку это приведет к новым проблемам в правоприменении и усугубит существующую конкуренцию права на жизнь и здоровье матери, с одной стороны, и права на жизнь будущего человека – с другой.

Более обоснованной представляется позиция, согласно которой эмбрионы рассматриваются в качестве объекта гражданских прав, поскольку вовлечение эмбрионов в гражданский процесс становится объективной реальностью. И отношения, связанные с эмбрионами (передача донорских эмбрионов, их криоконсервация, имплантация, суррогатное материнство и т.д.), нуждаются в правовом регулировании⁵. Интересно, что такой объект права, как эмбрионы, нельзя отнести ни к материальным, ни к нематериальным благам. Об особенностях правового положения эмбрионов говорит и мировая судебная практика. Признавая эмбрион объектом права, она указывает на то, что он не является объектом права собственности, потому что это начало уже новой человеческой жизни⁶.

¹ Оксфордская иллюстрированная энциклопедия. М.: Прогресс, 1999. С. 388.

² Федеральный закон № 54-ФЗ «О временном запрете на клонирование человека» от 20.05.2002 (ред. от 29.03.2010) // СПС «КонсультантПлюс».

³ Беседкина Н.И. Права неродившегося ребенка // Государство и право. 2006. № 4. С. 54–60.

⁴ Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 51.

⁵ Митрякова Е.С. Эмбрион как субъект правоотношений // Вестник Тюменского государственного университета. 2006. № 6. С. 18. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/embriion-kak-subjekt-pravoотношений> (дата обращения: 05.02.2016).

⁶ Федосеева Н.Н., Фролова Е.А. Проблема определения правового статуса эмбриона в международном и российском праве // Медицинское право. 2008. № 1. С. 37–38.

Подводя итог всему вышесказанному, по нашему мнению, представляется возможным говорить о выделении эмбрионов (в числе иных репродуктивных тканей) в качестве особых объектов гражданских прав, которые нуждаются в специфическом правовом регулировании на законодательном уровне. Именно такой подход сохраняет ценность человеческой жизни при применении новейших достижений медицинской науки.

КВАЛИФИКАЦИЯ ДОГОВОРА О ПЕРЕДАЧЕ ПОЛНОМОЧИЙ ЕДИНОЛИЧНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА УПРАВЛЯЮЩЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ

Н.С. Чиженков, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.Ю. Барিশпольская

Передача полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества управляющей организации (управляющему)¹ позволяет в ряде случаев оптимизировать управление корпорацией или холдингом. В то же время указание в законе на возможность заключения договора с управляющим (абз. 3 п. 1 ст. 69 Закона об АО, ст. 42 Закона об ООО) при отсутствии правового регулирования такого договора обуславливает дискуссионность вопроса о его юридической квалификации.

Предметом данного договора является оказание управляющим обществу на возмездной основе управленческих услуг, которому сопутствует наделение управляющего полномочиями по распоряжению имуществом общества². Однако конструкция договора возмездного оказания услуг не позволяет охватить весь спектр таких управленческих услуг, так как управляющему по договору передаются полномочия единоличного исполнительного органа в полном объеме (иное хотя и не запрещено законом, но нецелесообразно), в том числе полномочия выступать от имени юридического лица, совершать сделки, заключать трудовые договоры и т.д. С учетом позиции Президиума ВАС РФ³ можно было бы согласиться с квалификацией договора с управляющим как смешанного договора с преобладанием условий договора возмездного оказания услуг⁴. Однако такой вывод представляется небесспорным.

Управляющий совершает от имени общества различные юридические и фактические действия. Исполнитель по договору возмездного оказания услуг действует от своего имени, а в предмет договора не входит совершение им юридических действий. Логично предположить, что при передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющему последний приобретает право действовать от имени общества без доверенности⁵. Управляющий подобен агенту, совершающему юриди-

¹ Далее под управляющим подразумевается и управляющая организация.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 23.01.2007 № 11578/06 // Вестник ВАС РФ. 2007. № 4. С. 148–153.

³ Президиум ВАС РФ применял к договору с управляющим нормы ГК РФ о договоре возмездного оказания услуг. См., напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 09.03.2011 № 8905/10 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 6. С. 210–217.

⁴ Корпоративное право. Учебный курс / отв. ред. И.С. Шиткина. 4-е изд., стер. М.: КНОРУС, 2015. С. 620.

⁵ При этом выдача доверенности управляющему не только не исключена, но и нередко используется на практике. См.: Козлова Н.В. Гражданско-правовой статус органов юридического лица // Хозяйство и право. 2004. № 8. С. 50–52.

ческие и иные действия от имени и за счет принципала (абз. 3 п. 1 ст. 1005 ГК РФ), что позволяет квалифицировать договор с ним как договор агентирования по модели поручения¹. Однако агентский договор предполагает соблюдение агентом только указаний принципала, в то время как для управляющего обязательны решения общего собрания и совета директоров общества, его устав и внутренние документы.

При анализе указанных выше договорных моделей можно прийти к выводу, что договор о передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющему не соответствует в полной мере ни одной из них. Надо полагать, недостаточно в данном случае ограничиться ссылкой на принцип свободы договора (п. 2 ст. 421 ГК РФ), поскольку признание договора с управляющим договором *sui generis* не дает ответа на вопрос о применимых к нему правовых нормах. Таким образом, передача полномочий единоличного исполнительного органа общества «на аутсорсинг» нуждается в специальном правовом регулировании, учитывающем наличие между обществом и управляющим правоотношений, сочетающих обязательственные и корпоративные элементы. В законах о хозяйственных обществах необходимо закрепить на началах диспозитивности права и обязанности сторон, а также урегулировать вопросы их ответственности за нарушение договора и последствия одностороннего отказа от его исполнения.

ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ТРЕТЬЕГО ЛИЦА ПРИ ВОЗЛОЖЕНИИ ИСПОЛНЕНИЯ

А.Ю. Чурилов, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.К. Соломин

В соответствии с п. 6 ст. 313 ГК РФ третье лицо несет ответственность перед кредитором за недостатки произведенного исполнения обязательства, не являющегося денежным, следовательно, до момента надлежащего исполнения обязательства ответственность за действия или бездействие третьего лица несет должник. Согласно этому пункту третье лицо, не являясь стороной обязательства между кредитором и должником, несет ответственность за недостатки исполненного неденежного обязательства. Однако закрепленные правила расходятся со сложившейся доктриной и практикой, согласно которым у третьего лица, на которое возложено исполнение, не возникает обязательства перед кредитором, поэтому обязанным лицом остается должник². Такие же правила следует применять и при добровольном исполнении третьим лицом обязательства должника. Это обоснованно, учитывая, что ответственность за нарушение обязательства по общему правилу несут стороны, а исполнение обязательства третьим лицом не является переменной лиц в обязательстве. Следовательно, ответственность за ненадлежащее исполнение, в том числе и третьим лицом, обязательства должна возлагаться на ту сторону обязательства, которая допустила его нарушение, в данном случае – на должника. Так, ВАС РФ на основании положений ст. 516 ГК РФ и Конвенции ООН «О договорах международной купли-продажи» признал неправомерными доводы об отсут-

¹ См., напр.: Горбунов Е.Ю. К вопросу о правовой природе договора хозяйственного общества с юридическим лицом, осуществляющим полномочия единоличного исполнительного органа // Закон. 2012. № 4. С. 162.

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.12.2001 № 65 «Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований» // Вестник ВАС РФ. 2002. № 3.

ствии обязанности покупателя оплатить товар, если он уведомил поставщика о возложении исполнения обязательства по оплате товара на третье лицо¹, а ВС РФ постановил, что в соответствии со ст. 313 ГК РФ за качество восстановительного ремонта, произведенного станцией технического обслуживания (третьим лицом) по направлению страховщика в рамках страхового возмещения по договору добровольного страхования имущества, ответственность несет страховщик². Кроме того, согласно ст. 403 ГК РФ должник отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства третьими лицами, на которых было возложено исполнение, если законом не установлено, что ответственность несет являющееся непосредственным исполнителем третье лицо.

Договорная ответственность третьего лица исключена по той причине, что он не является стороной договора. Так, в соответствии с п. 1 ст. 393 ГК РФ должник обязан возместить кредиторю убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Следовательно, ответственным лицом за ненадлежащее исполнение, произведенное действиями третьих лиц, на которые было возложено исполнение, перед кредитором может быть исключительно должник. В отношении действий третьего лица, выразившихся в производстве ненадлежащего исполнения неденежного обязательства, может возникнуть лишь внедоговорная обязанность по возмещению вреда, если его действиями будет причинен вред кредиторю или его имуществу. Однако поскольку третье лицо не является стороной договора между должником и кредитором, ответственность третьего лица связана с фактом возмещения должником убытков, которые понес кредитор в связи с ненадлежащим исполнением третьим лицом возложенного на него обязательства.

К ВОПРОСУ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СТОРОН ДОГОВОРА ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ ИМУЩЕСТВОМ

А.А. Шабалина, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.К. Соломин

В рамках института доверительного управления имуществом имеют место нормы об ответственности сторон договора, реализация которых вызывает неоднозначную реакцию как у теоретиков, так и у правоприменителей, тем самым порождая те или иные проблемы не только в их толковании, но и в квалификации соответствующих отношений.

1. В первую очередь это касается проблемы определения основания и условий ответственности доверительного управляющего за нарушение обязательства доверительного управления имуществом, которая вызвана неоднозначностью формулировки п. 1 ст. 1022 ГК РФ. В доктрине гражданского права можно выделить два подхода к его толкованию. Первый подход («критический») основан на установлении противоречий внутри п. 1 ст. 1022 ГК РФ. Согласно данному подходу законодатель установил два вида ответственности доверительного управляющего, а именно: ответственность за вину (непроявление при доверительном управлении имуществом должной заботливости об интересах выгодоприобретателя или учредителя управления)

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 25.09.2001 № 8508/00 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 1.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

и ответственность на началах риска (в случае непреодолимой силы либо действий выгодоприобретателя или учредителя управления ответственность не наступает). Согласно второму подходу («позитивному») не проявление должной заботливости является единственным основанием нарушения обязательства, за которое наступает соответствующая ответственность доверительного управляющего. Наличие же непреодолимой силы либо действий учредителя управления или выгодоприобретателя, приведших к нарушению обязательства, выступает основанием освобождения доверительного управляющего от ответственности, т.е. должны восприниматься в качестве пределов возложения обязанности по возмещению убытков. Второй подход мною определяется как достоверный, предусматривающий ответственность на началах риска.

При этом установлено, что такая ответственность положениями главы 53 ГК РФ предусматривается в отношении доверительных управляющих, в качестве которых могут выступать исключительно индивидуальные предприниматели или коммерческие организации (за исключением унитарных предприятий). Правила об ответственности на началах риска не подлежат применению к доверительному управлению имуществом, возникающему по основаниям, предусмотренным законом, когда в качестве доверительных управляющих могут выступать граждане (не являющиеся индивидуальными предпринимателями), а также некоммерческие организации, поскольку это противоречит существу такого доверительного управления.

2. Закон предусматривает возможность привлечения учредителя управления в субсидиарном порядке к ответственности за долги по обязательствам, возникающим в связи с доверительным управлением (п. 3 ст. 1022 ГК РФ), когда при недостаточности имущества, переданного в доверительное управление, и имущества доверительного управляющего взыскание может быть обращено на имущество учредителя управления, не переданное в доверительное управление. Подобная конструкция субсидиарной ответственности учредителя управления нами оценивается как неоптимальная, поскольку базируется на необоснованном беспредельном уровне проникновения притязаний третьих лиц в имущественную сферу учредителя управления. Исключение правила о дополнительной ответственности учредителя управления повысит привлекательность данного механизма вовлечения имущества собственников в гражданский оборот.

ВОЗМЕЩЕНИЕ УБЫТКОВ ПРИ ПРИЗНАНИИ ДОГОВОРА НЕЗАКЛЮЧЕННЫМ

М.А. Шаина, соискатель ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Д. Титов

Проблемы недействительности сделок постоянно привлекают внимание ученых и практиков. Среди сделок особое место занимают договоры как наиболее распространенные юридические факты. При этом проблемы, связанные с договорами, не ограничиваются вопросами их недействительности. Наряду с недействительными договорами предметом острых научных дискуссий являются незаключенные (несостоявшиеся) договоры. Если первым в цивилистике уделяется достаточно много внимания, то теория незаключенных (несостоявшихся) договоров в отечественной цивилистике глубоко не разработана.

В Концепции развития гражданского законодательства было предложено решить вопрос о самой возможности исков о признании договоров незаключенными (несостоявшимися) на законодательном уровне и признать за таким иском качество самостоятельного средства защиты права или ограничить право стороны, принявшей исполнение от контрагента по договору, на предъявление такого иска, а в случае положительного решения вопроса также определить правовые последствия признания договора незаключенным. В основном законодатель воспринял указанные предложения. Однако следует признать, что системно данная проблема в теории гражданского права не исследовалась, в законе имеются лишь отдельные правила, относящиеся к последствиям незаключенных (несостоявшихся) договоров.

Некоторые ученые-цивилисты предлагают применять к «незаключенным» договорам нормы об обязательствах из неосновательного обогащения или виндикации. Не соглашаясь с данной позицией, И.Е. Степанова предлагает последствия несостоявшихся (незаключенных) договоров определять по правилам о последствиях недействительных сделок¹.

Представляется, что к последствиям признания договора незаключенным не подлежат применению ни положения ст. 167 ГК РФ, ни положения главы 60 ГК РФ. Самым оптимальным законодательным решением явилось бы закрепление в ГК РФ норм, разграничивающих последствия недействительных и несостоявшихся договоров.

Положения ГК РФ о последствиях недействительности сделок не могут быть применимы к незаключенным договорам. Судебно-арбитражная практика последовательно исходит из недопустимости применения правил к незаключенным договорам оснований недействительности сделок². Что же касается норм о недействительности сделок или норм о неосновательном обогащении, то их применение к правоотношениям, возникающим при признании договоров незаключенными, не в полной мере служит защите прав и интересов сторон. Ни в главе 60, ни в главе 9 ГК РФ нет общих правил о возмещении убытков. Целесообразно законодательное закрепление оснований и последствий незаключенных договоров, а также возможности взыскания не только реального ущерба, но и упущенной выгоды при признании договоров незаключенными. В ст. 12 ГК РФ следует указать на такой способ защиты нарушенных гражданских прав, как признание сделки незаключенной. В ГК РФ необходимо включить специальную статью, например 432.2 ГК РФ, определяющую понятие незаключенного договора, устанавливающую основания признания договора незаключенным, а также последствия признания договора незаключенным.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ

Ю.А. Шаршунова, студентка НЮИ(ф)ТГУ
Научный руководитель – преподаватель Е.А. Бебенев

Роль поименованного в §6 главы 30 ГК РФ договора энергоснабжения на данный момент сведена к минимуму прямым указанием законодателя. Так, согласно п. 4 ст. 539 ГК РФ правила этого параграфа применяются к отношениям по договору

¹ *Степанова И.Е.* Недействительность и незаключенность гражданско-правового договора : Проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007.

² Пункт 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 4, апрель.

снабжения электрической энергией, если законом или иными правовыми актами не установлено иное.

Таким образом, приоритет регламентации возмездного оборота энергоресурсов через присоединенную сеть отдан специальному регулированию, а применение соответствующих норм ГК РФ предполагается лишь в субсидиарном порядке.

Действующее в сфере энергетики законодательство не содержит упорядоченной системы договоров, которая бы соответствовала доктринальным представлениям об их классификации и в равной мере охватывала все отрасли энергетического сектора.

Если говорить о договорах, заключаемых в процессе функционирования розничных рынков электроэнергии, то следует отметить, что в соответствии с п. 27 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии¹ электрическая энергия (мощность) реализуется на розничных рынках на основании следующих видов договоров, обеспечивающих продажу электрической энергии (мощности):

- договор энергоснабжения;
- договор купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности).

Конструкция договора энергоснабжения позволяет минимизировать участие потребителя-стороны данного договора в организации договорных связей по обеспечению энергоснабжения. В свою очередь, при заключении договора купли-продажи электроэнергии на потребителя возлагается обязанность самостоятельно урегулировать вопросы, связанные с передачей электрической энергии посредством заключения договора оказания услуг по передаче энергии с сетевой организацией.

Следовательно, на розничных рынках электрической энергии можно выделить два вида договорных связей:

- связи с опосредованным участием потребителя. Они основываются на договорах, заключаемых гарантирующим поставщиком;
- связи с непосредственным участием потребителя. Здесь потребитель состоит в прямых договорных отношениях и с гарантирующим поставщиком, и с территориальной сетевой организацией².

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что на современном этапе развития в рамках розничного рынка процесс энергоснабжения конечного потребителя оформляется достаточно сложной структурой договорных связей.

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ОБЩЕСТВО В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ: ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАИМСТВОВАНИЯ

Г.С. Якоби, магистрант СФУ и Университета Пассау

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор И.Д. Кузьмина

Реформирование российского гражданского законодательства не оставило без внимания систему юридических лиц. Сохраняет свою актуальность давно обсуждаемый в юридической доктрине вопрос ответственности учредителей на стадии создания юри-

¹ Постановление Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» // СПС «КонсультантПлюс».

² *Матияшук С.В.* Общая модель договора, регулирующего отношения на розничных рынках электрической и тепловой энергии: вопросы теории и практики // Законодательство и экономика. 2012. № 12. С. 43–49.

дического лица¹. Данная проблема не имеет своего надлежащего решения в нормах ГК РФ и федеральных законах о конкретных видах юридических лиц. Например, ФЗ от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об обществах с ограниченной ответственностью» указывает в ч. 6 ст. 11 лишь на то, что учредители общества отвечают солидарно по обязательствам, связанным с регистрацией общества².

Возможным решением проблемы может стать заимствование германского опыта признания правоспособности общества, сведения о котором еще не внесены в реестр юридических лиц, так называемого предварительного общества (Vorgesellschaft). В качестве предварительного общества в немецком праве понимается юридическое лицо с момента принятия решения учредителями о создании общества с ограниченной ответственностью и до внесения соответствующих данных о регистрации в торговый реестр юридических лиц³. В содержание правоспособности предварительного общества включается способность учредителей вносить изменения в учредительные документы, способность регулировать иные внутренние отношения, а также способность совершать действия, направленные на привлечение капитала, аренду помещений, заключение трудового договора с генеральным директором общества и т.д.⁴ Предварительное общество имеет свое наименование, может являться истцом или ответчиком в суде, обладает правом зарегистрировать торговую марку, может становиться участником других юридических лиц⁵. Представляется, что в таком случае создается дополнительная гарантия для кредиторов, поскольку требования можно будет предъявить как к юридическому лицу, так и к учредителям непосредственно.

Недостатком конструкции предварительного общества является усложненная система разделения ответственности учредителей и юридического лица, что создает дополнительные трудности в ее применении⁶. Полагаем, что верным решением будет не полноценное заимствование конструкции предварительного общества, а учет достоинств указанного правового института: повышенная непосредственная ответственность учредителей при создании юридического лица, возможность предъявления требований не к учредителю, а к юридическому лицу. На основании изучения конструкции предварительного общества российскому законодателю предлагается рассмотреть вопрос о внесении изменений в законодательство о юридических лицах.

¹ Гутников О.В. Состояние и перспективы развития корпоративного законодательства в Российской Федерации // Журнал российского права. 2007. № 2.

² Об обществах с ограниченной ответственностью: ФЗ РФ от 08.02.1998 № 14-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 7. Ст. 785 (с послед. изм.).

³ Henssler/Strohn/Schäfer GmbHG § 11 Rn. 38–40 [Хэнслер М., Штрон Л. Право хозяйственных обществ: научно-практический комментарий / под общ. ред. М. Хэнслера. Изд. 2-е. Мюнхен: С.Н. Веck, 2014. 2758 с.].

⁴ MiKoAktG/Diregger/Doralt AktG § 41 [Мюнхенский комментарий к праву акционерных обществ : научно-практический комментарий / В. Гюетте [и др.]. Изд. 4-е. Мюнхен: С.Н. Веck, 2016. 2244 с.].

⁵ Weilingер, Zur rechtlichen Einordnung der «Vorgesellschaft», GesRZ 1996, 146 [Вайлингер М. К правовым основам предварительного общества // Корпоративный юрист. 1996. № 1. С. 146].

⁶ Хайдельбергский комментарий к праву хозяйственных обществ : научно-практический комментарий / В. Бартл [и др.]. Изд. 7-е. Хайдельберг: C.F. Müller, 2013. 1350 с.

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

ДОСТУПНОСТЬ ПРАВОСУДИЯ В ГРАЖДАНСКОМ И АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

О.Д. Зозова, студентка КемГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.С. Этина

Доступность правосудия следует рассматривать как средство гарантирования конституционного права на судебную защиту, опосредованное наличием законодательно установленной процедуры подачи, рассмотрения и разрешения жалобы, заявления и иного документа компетентным судом¹. Европейский суд по правам человека сформулировал право на доступ к правосудию как элемент права на суд, которое означает, что заинтересованное лицо должно иметь возможность добиться рассмотрения своего дела в суде и ему не должны помешать чрезмерные правовые или практические препятствия.

Проблемы доступности правосудия проявляются наиболее остро с финансовой стороны, так как доступность правосудия напрямую связана с возможностью для лиц, обращающихся в суд, выдержать бремя всех связанных с этим расходов. Следует признать, что рыночные механизмы, действующие в сфере оказания юридической помощи, делают недоступными для некоторых слоев населения как саму помощь юриста, так и фактически лишают возможности защитить нарушенные права в суде. В частности, по делам об оспаривании нормативных правовых актов участие квалифицированного юриста, при отсутствии у лица, участвующего в деле, высшего юридического образования, обязательно (ч. 9 ст. 208 КАС РФ).

Решение проблемы обеспечения доступности правосудия связано с созданием систем бесплатной юридической помощи, функционирующих при финансовой поддержке со стороны государства. Так, в Законе «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» № 324-ФЗ от 24 ноября 2011 г. содержится круг субъектов, имеющих право на бесплатную юридическую помощь, и перечень случаев, в которых она оказывается (ст. 20). Но анализ ст. 20 закона позволяет сделать вывод о том, что превышение прожиточного минимума делает получение бесплатной юридической помощи невозможным².

Нельзя оставить без внимания и судебные расходы, которые состоят из государственной пошлины и судебных издержек. Размер госпошлины по ряду категорий дел явно занижен и абсолютно неадекватен затратам на соответствующую деятельность судов по их рассмотрению (например, в соответствии с НК РФ при подаче искового заявления о расторжении брака уплачивается государственная пошлина 600 руб.), что в конечном счете только усугубляет ситуацию с доступностью правосудия.

Заслуживает внимания ст. 170 ТК РФ, согласно которой государственный орган, который привлек работника к исполнению государственных обязанностей, выплачивает ему за время исполнения этих обязанностей компенсацию. Работодатель обязан лишь сохранить за работником место работы, но без выплаты ему среднего зара-

¹ Колобаикина С.С. Обеспечение доступа к правосудию: правовая природа и проблемы реализации // Адвокат. 2010. № 7.

² Бесплатная юридическая помощь в России // Закон. 2012. № 11.

ботка за время выполнения государственной обязанности. Часть 2 ст. 95 ГПК РФ, устанавливающая правило о выплате денежной компенсации гражданам, вызываемым в суд в качестве свидетелей, и направленная на защиту прав данной категории участников процесса, по существу, возлагает выплату денежной компенсации на лиц, по инициативе которых были приглашены данные свидетели.

Представляется, что законодателю необходимо сбалансировать размеры государственных пошлин и судебных издержек; исходить прежде всего из имущественного положения лица, а также принципа разумности, т.е. найти ту «золотую середину», которая покроет расходы государства и не скажется негативно на имущественном положении лиц, нуждающихся в судебной защите.

ВНЕДРЕНИЕ ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВОСУДИЯ В ПРАКТИКЕ ОБЩИХ И АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ

Р.В. Бегунович, студент ФГБОУ ВПО КемГУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук., доцент Т.С. Этина

В последние годы предметом многочисленных дискуссий в теории и на практике являются вопросы развития электронного правосудия в России.

Электронное правосудие можно рассматривать в широком и узком смыслах. В широком смысле под электронным правосудием предлагается понимать совокупность различных АИС – сервисов, предоставляющих средства для публикации судебных актов, ведения «электронного дела» и доступа сторон к материалам «электронного дела».

В узком смысле электронное правосудие – это возможность суда и иных участников судебного процесса осуществлять предусмотренные нормативными правовыми актами действия, непосредственно влияющие на начало и ход судебного процесса¹.

Такое правосудие получило наибольшее распространение в рамках арбитражных судов. Так, на сайте Арбитражного суда Кемеровской области доступны следующие функции: АИС «Банк решений арбитражных судов» (БРАС); система единого штатного расписания; «Картотека арбитражных дел»; «Календарь судебных заседаний» и некоторые другие.

В судах общей юрисдикции действует ГАС «Правосудие». Юристы обращают внимание на такие проблемы, как общая недоработанность ГАС «Правосудие», отсутствие актуальных графиков судебных заседаний, отсутствие возможности просмотра поданных исков, изъятие персональных данных сторон и ряда фактических сведений из судебных актов, узкий круг публикуемых процессуальных документов, отсутствие иерархии системы, задержка публикации судебных актов либо их полное отсутствие.

Рассматривая проблему правовой регламентации электронного правосудия, стоит обратить внимание на то, что, называя электронные документы доказательством, АПК РФ, ГПК РФ и КАС РФ не закрепляют особый порядок исследования таких доказательств. Скорее всего это связано с широко распространенным мнением о том, что электронные доказательства являются разновидностью письменных. Та-

¹ Романенкова С.В. Понятие электронного правосудия, его генезис и внедрение в правоприменительную практику зарубежных стран // СПС «КонсультантПлюс».

ким образом, можно сделать вывод о том, что электронные доказательства исследуются в том же порядке, что и письменные.

Также немаловажной является проблема доступности электронного правосудия. Она заключается в том, что используемые в электронном правосудии технологии требуют от лица не только юридических, но и технических знаний. Это ограничивает доступ к правосудию тем лицам, которые такими знаниями не владеют. Некоторые зарубежные страны (Германия, Франция) нашли решение в установлении адвокатской монополии¹.

Таким образом, правовое регулирование электронного правосудия, несмотря на сегодняшние успехи, все еще нуждается в совершенствовании. Необходимо окончательно решить проблему доступности электронного правосудия, продолжить внедрение современных технологий в судопроизводство. Следует отметить, что при определении перспектив развития электронного правосудия стоит учитывать опыт зарубежных стран.

ПРОБЛЕМА ГРУППОВОГО ИСКА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

А.Б. Галсанова, студентка ЮИ ИГУ

Научный руководитель – канд. ист. наук, доцент Т.Л. Курас

Институт группового иска пришел к нам из англосаксонской системы права, поэтому его имплементация в российскую правовую систему не так проста. На данный момент в российском праве в целом прослеживается тенденция к введению института группового иска. В частности, это можно увидеть на примере главы 28.2 АПК РФ, ст. 42 КАС РФ, Концепции единого ГПК РФ от 8 декабря 2014 г.

Групповой иск можно определить как обращенное к суду требование участника многочисленной группы лиц, компетентного органа государственной власти, уполномоченного законом физического или юридического лица о принятии судебного решения по делу в отношении многочисленной группы лиц². Решение, принимаемое судом по делу о защите прав и законных интересов неопределенного круга лиц, имеет лишь преюдициальную силу в случае подачи конкретным лицом (из числа потенциальных истцов) индивидуального иска. Таким косвенным путем обеспечивается защита частного интереса по указанным категориям дел.

В гражданском процессе в качестве разновидности группового иска можно выделить иски в защиту прав и законных интересов неопределенного круга лиц (ст. 45, 46 ГПК РФ). В отличие от арбитражного процесса, в ГПК РФ не предусмотрена вся процедура группового производства, за исключением условий возбуждения дела по такому иску. Применение в таких делах общих правил искового производства порождает определенные трудности. Правом на инициирование процесса обладают специальные субъекты, а не участники спорного материального правоотношения, за исключением дел о возмещении вреда окружающей среде. Участники спора лишены права самостоятельно инициировать процесс, что следует рассматривать как огра-

¹ Решетняк В.И. Электронное правосудие и судебное представительство в гражданском и арбитражном процессах // СПС «КонсультантПлюс».

² Аболонин Г.О. Групповые иски. М.: Норма, 2007. С. 13.

ничество права на судебную защиту. В этом проявляется проблема субъектного состава указанной категории дел. Однако в настоящее время в Концепции единого ГПК РФ предусматривается подача группового иска представителем группы от имени участников группы. Ученые-процессуалисты предлагают также включить в круг субъектов, инициирующих процесс в защиту неопределенного круга лиц, Уполномоченного по правам человека в РФ и в субъекте РФ, Уполномоченного по правам ребенка при Президенте РФ, общественные движения и органы общественной самодеятельности, другие общественные объединения, саморегулируемые организации.

При рассмотрении группового производства необходимо обратиться к Концепции единого ГПК РФ, поскольку в ГПК РФ такая процедура не определена. В Концепции предлагаются критерии, позволяющие отнести спор к категории тех, которые будут рассматриваться в порядке группового производства. К ним, в частности, относятся: многочисленность или неопределенность участников группы, не позволяющая привлечь или делающая затруднительным привлечение их всех в порядке процессуального соучастия к рассмотрению дела; однородность предмета и основания требований участников группы; одинаковый способ юридической защиты; общий для всех истцов ответчик (соответчики); рассмотрение исков в индивидуальном порядке может привести к нарушению прав и охраняемых законом интересов других членов группы. Однако указанные критерии не лишены недостатков. В Концепции также предлагается закрепить исчерпывающий перечень категорий дел, по которым допускается использование группового иска. Отметим, что указанное положение приведет к ограничению и так не востребованного и не так часто применяемого института группового иска.

Таким образом, рассмотрев институт группового иска в гражданском процессе России, можно прийти к выводу о его недостаточной разработке на законодательном уровне. Но реальный механизм его реализации необходим, поскольку групповые иски преследуют социально значимые цели – защиту прав, свобод и законных интересов множества лиц.

К ВОПРОСУ ОБ УСЛОВИЯХ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА КАССАЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ ПРИ ОБРАЩЕНИИ В ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

И.В. Рябова, студентка НИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель А.П. Иващенко

Федеральный закон Российской Федерации от 28.06.2014 г. № 186-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации»¹ значительно реформировал существовавший ранее порядок кассационного обжалования судебных актов в арбитражном процессе, определив в качестве суда кассационной инстанции Судебную коллегию Верховного Суда Российской Федерации (далее – Верховный Суд РФ). Для подачи кассационной жалобы в Верховный Суд РФ необходимо наличие у заинтересованного лица субъективного права на кассационное обжалование (предпосылок права), а также таких юридических фактов, которые

¹ Федеральный закон Российской Федерации «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 28.06.2014 № 186-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. 30 июня. № 26 (ч. I). Ст. 3392.

свидетельствуют о соблюдении установленного законом порядка его реализации (условий реализации права)¹.

Предпосылки права на кассационное обжалование включают в себя субъектов права, объекты права и срок подачи кассационной жалобы. К условиям реализации права на кассационное обжалование в Верховный Суд РФ относятся следующие факты процессуального характера: соблюдение формы и содержания кассационной жалобы; приобщение к кассационной жалобе её копий; оплата установленной законом государственной пошлины; наличие у судебного представителя доверенности.

Определение предпосылок и условий реализации права на кассационное обжалование осуществляется судьёй Верховного Суда РФ на этапе принятия кассационной жалобы к производству. Кассационная жалоба, поданная в Судебную коллегия Верховного Суда РФ лицом, не имеющим права на кассационное обжалование, или на судебный акт, который не обжалуется в порядке кассационного производства, или по истечении установленного срока и не содержащая ходатайство о его восстановлении, подлежит возвращению без рассмотрения по существу. Процессуальным последствием несоблюдения условий реализации права на кассационное обжалование в Судебную коллегия Верховного Суда РФ также является возвращение кассационной жалобы без рассмотрения по существу, что не препятствует повторному обращению с кассационной жалобой. В этой связи вызывает сомнение обоснованность установления одинаковых процессуальных последствий на случай отсутствия предпосылок для реализации права кассационного обжалования, а также нарушения порядка его реализации. В научной литературе доказано, что отсутствие предпосылок права не может быть устранено лицом, вследствие чего препятствует возбуждению кассационного производства². Поэтому обнаружение отсутствия предпосылок реализации права на кассационное обжалование влечет возвращение кассационной жалобы. Нарушение же порядка реализации указанного права, несмотря на то, что также препятствует возбуждению кассационного производства, тем не менее может быть устранено лицом, обжалующим судебный акт. В таком случае целесообразнее было бы предоставить возможность судьё Верховного Суда РФ оставить кассационную жалобу без движения. Представляется, что такое законодательное решение позволит наиболее эффективно реализовать задачи и цели арбитражного судопроизводства, а также исключить формальный подход при решении вопроса о принятии кассационной жалобы к производству Верховного Суда РФ.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ

А.В. Чакилев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель В.В. Ожередова

Подведомственность – многогранное понятие, в практическом смысле определяющее, в какой юрисдикционный орган нам необходимо обращаться. Однако в теоретическом смысле единства понимания подведомственности не достигнуто. Ес-

¹ См., напр.: *Сергина Л.В.* Процессуальные последствия отсутствия предпосылок и несоблюдения условий реализации права на кассационное обжалование // *Арбитражный и гражданский процесс.* 2005. № 6 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² См., напр.: *Кожемяко А.С.* Производство в арбитражном суде кассационной инстанции: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 49–81.

ли единство не достигается, то это может повлечь возникновение проблем на законодательном и правоприменительном уровне, связанных с различным толкованием одного и того же термина.

В настоящее время существует несколько позиций, раскрывающих термин «подведомственность». Так, Н.М. Коршунов рассматривает подведомственность как «предметную компетенцию судов, арбитражных судов, третейских судов, органов нотариата, органов по рассмотрению и разрешению трудовых споров, других органов государства и организаций по рассмотрению и разрешению споров и иных правовых вопросов»¹. Ю.К. Осипов определяет подведомственность как «круг споров о праве и иных материально-правовых вопросов индивидуального значения, разрешение которых отнесено к ведению тех или иных органов государства, общественности либо органов смешанного характера»².

Точка зрения, сформулированная А.Ф. Козловым, представляется наиболее рациональной. Указанный автор рассматривал подведомственность как «управомоченность органа на рассмотрение и разрешение споров о праве и других дел, затрагивающих права и охраняемые законом интересы граждан, организаций»³. Обосновывая свою позицию, А.Ф. Козлов писал, что «правовое регулирование направлено в первую очередь на регламентацию правового статуса субъектов и его основным элементом является не само гражданское дело, а суд. При определении подведомственности всегда речь идет об органах, правомочных рассматривать те или иные вопросы применения права».

Для того, чтобы понять, что же такое «подведомственность», необходимо произвести историко-лингвистический анализ данного слова. «Ведать» изначально употреблялось в значении «управлять, заведовать, распоряжаться чем-либо; наблюдать за чем-либо»⁴. В досоветский период и первые годы советской власти «ведомство» имело два значения. Во-первых, означало определенную область задач⁵; во-вторых, сам государственный орган, «в ведении» которого находилась эта область⁶. Очевидно, что «подведомственность» предполагает некоторую субординацию, подчиненность. Данное значение сохранено и сейчас. Так, ФНС подведомственна Министерству финансов РФ. Иными словами, находится в подведомственности (чьей?) Министерства финансов РФ. Отношения между ФНС и Министерством финансов РФ носят субординационный характер, значит, один субъект имеет права (Министерство финансов РФ), а другой несет обязанности (ФНС). Если же не рассматривать подведомственность между органами, а подведомственность определенного органа в отношении круга споров, вопросов, то становится ясно, что ни спор, ни вопрос, ни дело не могут иметь ни прав, ни обязанностей, так как они не являются субъектами правоотношений. Подведомственность является характеристикой органа. При этом она всегда характеризует орган, имеющий права.

¹ Коршунов Н.М. Гражданский процесс: учеб.: М.: СПАРК, 1996. С. 58–66.

² Осипов Ю.К. Подведомственность юридических дел. Свердловск, 1973. С. 96.

³ Козлов А.Ф. Суд первой инстанции как субъект советского гражданского процессуального права. Томск, 1983. С. 55.

⁴ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка [Электронный ресурс]: подгот. по 2-му печ. изд. 1880–1882 гг. М.: АСТ [и др.], 1998. 1 электрон. опт. диск (CD-ROM).

⁵ Словарь русских синонимов и сходных по смыслу выражений / под ред. Н. Абрамова. М.: Русские словари, 1999.

⁶ Халипов В.Ф., Халипова Е.В. Власть. Политика. Государственная служба. Словарь. М.: Луч, 1996.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что подведомственность – это именно право органа на рассмотрение и разрешение споров о праве и других дел, затрагивающих права и охраняемые законом интересы граждан, организаций.

ФУНКЦИИ ЭКСПЕРТА И СПЕЦИАЛИСТА В РАЗЛИЧНЫХ ВИДАХ СУДОПРОИЗВОДСТВА

Р.Р. Горячев, студент КемГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.С. Этина

Современное судопроизводство невозможно представить без использования специальных знаний. Анализ ГПК РФ позволяет выделить сходства и различия в процессуальном статусе эксперта и специалиста. Сходным является то, что эксперт и специалист обладают специальными знаниями в области науки, техники, а главное отличие – их функция и конечный итог деятельности. Если говорить о функциях, то эксперт проводит исследование представленных данных, а специалист оказывает содействие суду в разъяснении каких-либо фактов. Различается и результат их деятельности, а именно то, что заключение эксперта имеет доказательственную силу, в отличие от разъяснений специалиста.

В арбитражном процессе порядок назначения судебных экспертиз достаточно близок к гражданскому, за исключением некоторых особенностей. Если в гражданском процессе назначение судебной экспертизы осуществляется судом независимо от волеизъявления сторон, то в арбитражном процессе суд назначает экспертизу по ходатайству или с согласия лиц, участвующих в деле (ст. 82 АПК РФ). Особый интерес представляет вопрос об институте арбитражных заседателей. По сути дела арбитражный заседатель является специалистом в области экономики, финансов и управления, ставшей предметом разбирательства в арбитражном суде, и имеет познания в праве. В.В. Ярков отмечает, что «привлечение арбитражных заседателей к осуществлению правосудия повышает уровень специализации при рассмотрении дел, подведомственных арбитражным судам»¹. Заслуживает внимания вопрос об участии специалиста в суде по интеллектуальным правам (далее – АСПИП). Интересно то, что в АСПИП существует «штатная должность» специалиста – советник при арбитражном суде. Конечно, это связано со спецификой дел АСПИП. Но тем не менее это является прогрессом в данном вопросе.

В административном судопроизводстве роль эксперта во многом схожа с ролью эксперта по АПК РФ и ГПК РФ. Но есть и определённые новеллы, которые нельзя не отметить. В ст. 79 КАС РФ закреплено, что проведение экспертного исследования возможно в рамках судебного заседания, а ст. 82 КАС РФ предусматривает дачу экспертом устного заключения по делу. Исходя из анализа данных норм, возникают следующие вопросы: не происходит ли смешение функций эксперта и специалиста? обладает ли устное заключение эксперта такой же доказательственной силой, как и письменное заключение?

В ч. 2 ст. 50 КАС РФ закреплено, что перед специалистом могут быть поставлены вопросы, связанные с установлением содержания положений нормативного правового акта, норм иностранного права, а равно технических норм. По существу,

¹ Арбитражный процесс: учеб. / под ред. В.В. Яркова. М.: Инфотропик Медиа, 2010. С. 72.

специалист также может разрешать вопросы права. Следует отметить, что по такому же пути уже давно идет практика Конституционного Суда РФ. Довольно часто в Конституционный Суд РФ в качестве специалистов привлекаются высококвалифицированные юристы и на их разрешение ставятся вопросы, касающиеся трактовки и использования отдельных норм. Интересно, что в соответствии со ст. 14 АПК РФ вопросы, связанные с толкованием норм иностранного права, разрешает эксперт, а не специалист.

С учётом изложенного выше следует признать необходимой дальнейшую унификацию и совершенствование норм, регламентирующих участие эксперта и специалиста в различных видах судопроизводства.

К ВОПРОСУ О ПОРЯДКЕ РАСЧЕТА КОМПЕНСАЦИИ ЗА ФАКТИЧЕСКУЮ ПОТЕРЮ ВРЕМЕНИ

П.Н. Тулина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Г. Галковская

В сложившихся рыночных отношениях наиболее эффективным способом противодействия злоупотреблению правом представляется санкция материально-го характера. Статья 99 ГПК РФ содержит в своем тексте положения о взыскании компенсации «стоимости» затраченного времени. Однако действующее законодательство не содержит четких критериев, позволяющих судам однозначно исчислять размер компенсации при злоупотреблении. Представляется, что компенсация должна рассчитываться исходя из утраченного ответчиком заработка или иного дохода с момента подачи сутяжного иска. Достаточно подробно подошел к регулированию данного вопроса Научный совет при Верховном Суде Республики Татарстан, определив в своих рекомендациях развернутый список действий, из которых складываются затраты времени участника судопроизводства, а также подтверждающие их документы¹.

Согласно подходу О.А. Рузаковой у стороны возникает право на компенсацию в порядке ст. 99 ГПК РФ, только если она «фактически теряет заработную плату или другие доходы от неосновательного иска либо несет иные убытки, которые может подтвердить... При определении размера компенсации суд учитывает приведенные заинтересованной стороной доказательства того, что она понесла убытки, включая упущенную выгоду, в связи с участием в деле, например, документы, подтверждающие, что работодатель не выплачивал работнику заработную плату в связи с тем, что он был отвлечен от работы для участия в деле»². В данном высказывании автор использует гражданско-правовую модель определения размера убытков. Такой подход видится наиболее удачным, так как стоимость фактически затраченного времени может быть куда меньше убытков, которые сторона понесла в действительности в связи с участием в сутяжном процессе.

¹ Научно обоснованные рекомендации «О применении законодательства о судебных расходах в гражданском судопроизводстве» (утверждены на заседании Научно-консультативного совета при Верховном Суде Республики Татарстан 29 ноября 2013 г.) // Вестник гражданского процесса. 2014. № 1. С. 197–281.

² Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2007. С. 177.

В.В. Молчанов предлагает руководствоваться правилами ч. 2 ст. 95 ГПК РФ по аналогии закона¹. Неработающим гражданам предлагается выплачивать компенсацию исходя из фактических затрат времени и установленного законом МРОТ. В то же время следует согласиться с мнением Е.Ф. Евсеева о том, что компенсация должна выплачиваться не только за период, в течение которого лицо потеряло заработок или иные доходы, но и за время, использованное лицом для отдыха или бытовых дел². При подсчете компенсации за личное время можно использовать МРОТ.

Необходимо также закрепить примерный перечень действий, входящих в «затраченное время», подтверждающих документов, на основании которых сторона сможет исчислить и определить размер компенсации за фактическую потерю времени. Закрепление данных положений возможно как на законодательном уровне, так и в рамках Постановления Пленума Верховного Суда РФ.

Представляется, что последовательная и детальная проработка положений о расчете компенсации, взыскиваемой с недобросовестной стороны, значительно упростит для суда применение нормы ст. 99 ГПК РФ. Проведение данного комплекса мероприятий способно сделать заложенный в ст. 99 ГПК РФ механизм реально действующим и эффективным средством борьбы со злоупотреблением правом на иск и тем самым снизить нагрузку на суды, избавив их от рассмотрения процессуально необоснованных исков.

МОМЕНТ ОКОНЧАНИЯ ДЕЙСТВИЯ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ МЕР В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

Г.Д. Курганский, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель В.В. Ожередова

Проблема окончания срока действия обеспечительных мер представляется довольно актуальной, так как институт обеспечительных мер часто применяется в арбитражном процессе и является «мощным инструментом защиты»³ интересов истца (кредитора), однако также является ограничением прав ответчика (должника) и порождает множество возможных злоупотреблений правом, поэтому обеспечительные меры должны применяться только при наличии достаточных оснований полагать, что исполнение решения может быть затруднено или невозможно, и при наличии достаточных доказательств возможности возникновения таких обстоятельств.

Исходя из ч. 1 ст. 90 АПК РФ, Постановления Пленума ВАС РФ от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер», можно дать следующее определение обеспечительных мер – это принимаемые судом по заявлению лица, участвующего в деле, а в случаях, установленных в АПК РФ, и иного лица срочные временные меры, направленные на обеспечение иска, обеспечение имущественных интересов заявителя или обеспечение исполнения судебных актов.

По общему правилу действие исполнительных мер продолжается до фактического исполнения судебного решения (п. 4 ст. 96 АПК РФ). Рассмотрим пример из

¹ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. М.: Городец, 2007. С. 153.

² Там же. С. 153.

³ *Кравцова Е.А., Сысолятина О.А.* К вопросу о сроке действия обеспечительных мер // Вестник Федерального арбитражного суда Уральского округа. 2009. № 1(9).

судебной практики: в Определении об обеспечении иска Арбитражного суда Иркутской области по делу № А19-12983/2014 по иску «о признании договоров недействительными и применении последствий недействительности сделок, о выплате действительной стоимости доли» судом принято решение о наложении ареста на недвижимое имущество и запрета государственной регистрации перехода прав собственности. Исходя из того, что обеспечительные меры заявлены одновременно в отношении двух исковых требований, момент окончания действия данных мер будет сложно определить. В связи с этим закономерно вытекает предположение о необходимости соотнесения заявленных требований и наложенных судом обеспечительных мер по принципу: «одно требование – одна обеспечительная мера».

При отказе в удовлетворении иска обеспечительные меры сохраняют свое действие до вступления в силу соответствующего судебного акта. По мнению Ю.Б. Гонгало, «подобный подход, воплощенный в норме ч. 5 ст. 96 АПК РФ и поддерживаемый практикой, основан на подмене материально-правовых оснований процессуальной формой, что неверно и... влечет крайне неблагоприятные последствия на практике. Материально-правовым основанием для прекращения действия обеспечительных мер при отказе в иске служит отказ в защите субъективного права или имущественного интереса. Этого достаточно. Все дальнейшие действия производятся лишь постольку, поскольку состоялся судебный акт по существу, и не могут иметь самостоятельного правового значения. Это всего лишь форма, которая, по сути, нужна только для того, чтобы ни у кого не возникало сомнений в том, что обеспечительные меры действительно прекратили свое действие»¹.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что окончание действия обеспечительных мер регулируется АПК РФ по-разному, в зависимости от итога рассмотрения судебного спора. Недостаток такого подхода заключается в его сильной зависимости от конкретных обстоятельств рассматриваемого дела, достоинством же является более четкая регламентация порядка отмены.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ВНЕПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОБРАЩЕНИЙ В СУД

А.Р. Сулейменова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.Г. Галковская

Правосудие в Российской Федерации осуществляется в соответствии с принципами гласности и независимости. Часть 2 ст. 8 ГПК РФ предусматривает, что «судьи рассматривают и разрешают гражданские дела в условиях, исключающих постороннее на них воздействие»². В рамках реализации указанных принципов Федеральным законом «О статусе судей»³ был введен термин «внепроцессуальные обращения к суду», устанавливая тем самым недопустимость подобных обращений. В соответствии со ст. 10 указанного закона под внепроцессуальным обращением понимается

¹ Гонгало Ю.Б. Прекращение действия обеспечительных мер в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 9. С. 7–14.

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

³ Закон РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 30.07.1992. № 30. Ст. 1792.

«поступившее судье по делу, находящемуся в его производстве, либо председателю суда, его заместителю, председателю судебного состава или председателю судебной коллегии по делам, находящимся в производстве суда, обращение в письменной или устной форме не являющихся участниками судебного разбирательства государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, организации, должностного лица или гражданина в случаях, не предусмотренных законодательством Российской Федерации, либо обращение в не предусмотренной процессуальным законодательством форме участников судебного разбирательства».

Исходя из анализа данного определения, можно выделить два критерия, в соответствии с которыми такие обращения по закону являются внепроцессуальными: 1) обращение в случаях, не предусмотренных законом; 2) обращение в не предусмотренной процессуальным законом форме.

Однако все случаи возможного обращения к суду на уровне закона предусмотреть невозможно. Кроме того, не всякое обращение, оформленное в не соответствующую процессуальную форму, но по содержанию не содержащее угрозы или просьбы, следует рассматривать как внепроцессуальное. Думается, что закон в данном определении больше акцентирует внимание не на содержании обращения, а на его процессуальной форме. В итоге даже верно оформленный с точки зрения процессуального закона документ, который содержит скрытые угрозы или просьбы, не будет подпадать под признаки вышеуказанного определения.

Представляется, что при формулировании термина «внепроцессуальные обращения» необходимо акцентировать внимание исключительно на содержании обращения: 1) прямо указать в определении, что это одна из форм вмешательства в деятельность судьи; 2) критерии, указывающие на процессуальную форму обращения, являются излишними, поэтому их следует исключить; 3) наконец, в определении нужно предусмотреть цель, которую преследует адресант.

Учитывая изложенное, «внепроцессуальные обращения» можно охарактеризовать как одну из форм вмешательства в деятельность суда, представляющую собой поступившее в суд обращение в письменной или устной форме от лиц, являющихся участниками судебного разбирательства, а также от лиц, не являющихся участниками судебного разбирательства, в целях оказания давления на судью по делу, находящемуся в производстве суда.

Во всяком случае, внепроцессуальные обращения являются формой неуважения к суду. Размещая публично информацию о подобных обращениях, судья «защищает себя от давления», демонстрируя свою незаинтересованность и независимость.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ В АЗИИ

Д.А. Рыгова, ведущий специалист

(Департамент по молодежной политике, физической культуре и спорту ТО)

Научный руководитель – ст. преподаватель В.В. Ожередова

В марте 2016 г. Россия отметила вторую годовщину присоединения Республики Крым в состав Российской Федерации. Приблизительно столько же времени действует санкционный режим, наложенный западными странами, в частности ЕС и США. Целью настоящей работы является рассмотрение влияния санкций на раз-

вите международных коммерческих арбитражей, а также анализ возможности обращения хозяйствующих субъектов к международным коммерческим арбитражам Азии как альтернативного способа решения сложившейся ситуации.

В соответствии с имеющимися данными в настоящее время субъекты международных коммерческих арбитражей (далее – МКА), рассматривающие споры в институтах, относящихся к государствам, наложившим санкции, сталкиваются с рядом проблем. Зачастую МКА иностранного государства необходимо обращаться в Правительство за специальным разрешением (лицензией) рассматривать коммерческий спор. Отсутствие такого дозволения может воспрепятствовать рассмотрению дела и (или) приведению в исполнение решения по нему. Также отмечаются трудности, связанные с денежным оборотом при выполнении МКА своих функций. Многие банки оказываются не в состоянии осуществлять транзакции, связанные со сборами МКА или же исполнением их решений¹.

Исходя из результатов опроса, проведенного Российской арбитражной ассоциацией в 2015 г., отечественные МКА начинают испытывать затруднения, связанные с внутренним регламентом и возможностью рассматривать споры с участием определенных категорий субъектов².

Несмотря на то, что большинство отечественных хозяйствующих субъектов не признает влияния санкций на процесс рассмотрения споров МКА³, многие крупные компании (частные и с государственным участием) меняют подход к рассмотрению споров в указанных институтах. МКА Азии становятся одним из вариантов разрешения складывающихся тенденций.

Так, арбитражные учреждения Гонконга и Сингапура начинают рассматривать Россию в качестве перспективного рынка: активно принимается на работу русскоязычный персонал, переводятся на русский язык регламенты МКА, представители арбитражных институтов Гонконга и Сингапура становятся активными участниками встреч в деловых кругах Москвы и Санкт-Петербурга.

Сингапур, будучи экономическим и территориальным центром Азии, активно развивает институты МКА. Правительство этой бывшей колонии Великобритании активно поддерживает политику минимального вмешательства в рассмотрение международных споров арбитражами, а налоговые льготы для иностранных арбитров способствуют привлечению высококлассных специалистов со всего мира⁴.

Обращение к МКА Азии не решит всех проблем, связанных с санкциями, наложенными на Россию. Однако рассмотрение азиатских институтов арбитража даст субъектам предпринимательской деятельности возможность разработать адекватные механизмы преодоления тех сложностей, с которыми они могут столкнуться.

¹ URL: <http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/132584/singapore-courts-breach-of-natural-justice>

² URL: <http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/132589/russian-sanctions-asian-arbitration>

³ URL: <http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/121383/emergency-arbitrators-in-singapore>

⁴ URL: http://www.siac.org.sg/images/stories/articles/annual_report/SIAC_Annual_Report_2015.pdf

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВОСУДИЯ В ЗАРУБЕЖНОЙ И РОССИЙСКОЙ ПРАКТИКЕ

М.А. Шматов, студент КемГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.С. Этина

Результатом ускоренной информатизации общества стала разработка концепции электронного правосудия, которая последовательно реализуется в процессуальном законодательстве иностранных государств, а также и в России.

Концепция электронного правосудия предполагает полный отказ от «бумажно-го» производства и переход на «виртуальное поле».

На какой же стадии развития электронного правосудия находится Российская Федерация? Есть ли перспективы его дальнейшего совершенствования в нашей стране?

Признанными лидерами в формировании и развитии электронного правосудия являются такие страны, как Сингапур с его Интегрированной электронной судебной системой Integrated Electronic Litigation System (eLitigation), США, в которых используются системы Public Access to Court Electronic Records (PACER) и CaseManagement/ ElectronicCaseFiles (CM/ECF), Австралия (eLodgment – электронное средство для подачи заявлений онлайн), Англия и Уэльс (Electronic Working – программа «Электронного документооборота»), Германия и др.¹

В России сама идея электронного правосудия безусловно была заимствована у зарубежных стран, но реализуется она с учетом особенностей российско-правовой системы. За последние несколько лет была создана автоматизированная информационная система публикации судебных актов «Банк решений арбитражных судов» (содержит в себе данные о реквизитах всех судебных дел и документов, а также тексты судебных актов), созданы сайты судов в сети Интернет, обеспечивается защита персональных данных, создана «Картотека арбитражных дел», содержащая сведения обо всех делах, рассматриваемых арбитражными судами РФ, создана система судебного извещения участников процесса с использованием сайта арбитражного суда и электронной почты (не совсем представляется ясным, является ли указание электронной почты принятием лицом на себя обязанности принимать сообщения суда и когда участники процесса считаются извещенными надлежащим образом?), видеоконференц-связь, создан интернет-сайт для подачи документов в арбитражный суд – «Мой арбитр», с 2013 г. появилась возможность подачи заявления о принятии предварительных обеспечительных мер защиты исключительных прав в электронном виде в гражданском процессе (ст. 144.1 ГПК РФ). В рамках судебной системы с июля 2013 г. информация о внепроцессуальных обращениях подлежит преданию гласности и доведению до сведения участников процесса путем размещения данной информации на официальном сайте суда в сети Интернет (Федеральный закон от 02.07.2013 № 166-ФЗ). Федеральным законом от 08.03.2015 № 41-ФЗ предусмотрена возможность вынесения исполнительных документов

¹ Романенкова С.В. Понятие электронного правосудия, его генезис и внедрение в правоприменительную практику зарубежных стран // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 4 // СПС «КонсультантПлюс».

в форме электронного документа, а также использование электронных документов в качестве доказательств в суде¹.

В процессе перехода РФ к электронному правосудию существует множество препятствий, такие как недостаточное техническое оснащение залов суда, низкий уровень знаний в технической среде работников суда и участников процесса, недостаточное финансирование, географическая отдаленность большинства населенных пунктов от информационных центров, неоднозначное и недостаточное законодательное закрепление вопросов электронного правосудия и др.

Из проведенного анализа можно сделать вывод о том, что уровень развития электронного правосудия в мире высок. Пока в РФ по сравнению с успешным опытом зарубежных стран электронное правосудие находится на начальной стадии формирования.

¹ Федеральный закон от 08.03.2015 № 41-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Рос. газ. 2015. № 49.

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ЛЕГАЛИЗАЦИЯ ЗАЁМНОГО ТРУДА В ПРОЦЕССЕ ПРЕКАРИЗАЦИИ ЗАНЯТОСТИ НАСЕЛЕНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.М. Гордеев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, ст. преподаватель Е.И. Бутенко

Глобально в отношении правового положения рабочих наметилась тенденция, называемая зарубежными учёными прекаризацией (от лат. нестабильный) труда, т.е. расширения сферы применения режима неполного рабочего времени, срочных трудовых договоров, заёмный труд (ЗТ) и т. д., т.е. повышение неустойчивости занятости, её гибкости¹. Данные тенденции отразились и в законодательстве РФ, в частности, в виде изменений в ТК, касающихся ЗТ.

Несмотря на то, что с 01.01.2016 г. вступили в силу изменения в ТК РФ, заступающие ЗТ, фактически же произошла его легализация. Разрешённая форма ЗТ представляет собой 3-сторонние отношения между работником, лицом, передающим труд (исполнителем), и лицом, принимающим труд (заказчиком), где непосредственно трудовыми отношениями являются только отношения между исполнителем (работодателем) и работником, а отношения исполнителя и заказчика носят гражданско-правовой характер – между ними заключается так называемый договор о предоставлении персонала, который, исходя из своего определения (ст. 18.1 Закона о занятости), является договором о ЗТ в том смысле, в котором он понимается в ст. 56.1 ТК РФ. В изначальном законопроекте ЗТ был запрещён полностью, но в итоге было включено положение о таком договоре, что фактически и легализовало ЗТ.

Звучали различные аргументы по поводу необходимости такого шага. Во-первых, принято считать, что к ЗТ прибегают малые предприниматели, что опровергает статистика². Во-вторых, ЗТ решает проблему безработицы, но и это не так: проблема решается лишь временно, что чревато ещё более негативными социальными последствиями. К тому же легализация ЗТ не создаёт новые рабочие места, а как бы перерождает как заёмные уже имеющиеся. В-третьих, ЗТ выгоден предпринимателям, которые освобождаются от уплаты социальных взносов за таких работников, что хорошо сказывается на малом и среднем бизнесе и инвестиционной привлекательности³.

¹ См., напр.: *Стэндинг Гай*. Прекариат: новый опасный класс. М.: Ад Маргинем Пресс, 2014. 328 с.; *Stone Katherine V.W.* Flexibilization, Globalization, and Privatization: three Challenges to Labour Rights in Our Time // *Osgoode Hall Law Journal* 44.1 (2006). P. 77–104; *Бизюков П.* Диктатура прекариата: сайт ЦСТП. URL: <http://trudprava.ru/expert/article/employart/1172> (дата обращения: 30.03.2016).

² В Швеции ЗТ используют 42,4 % компаний с более чем 100 работниками и только 18,4 % компаний с количеством работников 20–99. В ФРГ ЗТ используют 1 % компаний численностью менее 50 работников, 16,5 % фирм с 50–499 работниками и 35,7 % с более чем 500; *Заклюжная Н.В.* Заёмный труд и неустойчивая занятость // *Право: журнал Высшей школы экономики*. 2015. № 4. С. 119.

³ Заёмный труд оттесняют в подполье: сайт газеты «Коммерсантъ». 12.04.2011. URL: <http://www.kommer-sant.ru/doc/1620067> (дата обращения: 30.03.2016).

Критики ЗТ также приводили различные доводы. Во-первых, в отличие от стран ЕС, по подобию которых была создана система ЗТ, в РФ отсутствует всесторонняя защита прав заёмных рабочих, а имеющиеся гарантии явно недостаточны. Во-вторых, сам договор о предоставлении персонала как гражданско-правовая конструкция противоречит нормам ГК РФ, по которым труд не является объектом гражданских прав (ст. 128 ГК РФ). В-третьих, ЗТ противоречит системе социального партнёрства: такие работники выводятся из сферы действия коллективных соглашений, не имеют возможности участвовать в объединениях.

Данные законодательные изменения привели к парадоксальной ситуации: с одной стороны, ограничения применения ЗТ на руку и работникам, которые получили определённые гарантии, и работодателям, которые не были лишены возможности привлечения ЗТ. С другой стороны, ЗТ теперь официально разрешён, что ведёт к дальнейшей прекаризации труда, а работники в условиях чрезмерно конкурентного рынка труда вынуждены соглашаться с неблагоприятными последствиями такого труда. Можно утверждать, что итоговый закон является результатом компромисса различных групп интересов, при котором на большие уступки пришлось пойти именно рабочим.

СМЕНА СОБСТВЕННИКА ИМУЩЕСТВА ОРГАНИЗАЦИИ. ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЛЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

И.С. Буль, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Г. Мельникова

В современном мире имеет все большее значение собственность. При этом в собственности всё чаще находятся не только вещи, но и крупные имущественные комплексы.

Актуальной является проблема разграничения вещных прав и корпоративных. Для трудового права это имеет особое значение.

Руководствуясь ч. 1 ст. 75 ТК, новый собственник имущества организации имеет право расторгнуть трудовой договор без указания каких-либо причин с тремя категориями работников: с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером. Сразу возникает вопрос: а что же понимается под сменой собственника имущества организации?

Ответ дал Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации», разъяснив, что под сменой собственника имущества организации следует понимать переход (передачу) права собственности на имущество организации от одного лица к другому лицу или другим лицам, в частности, при приватизации государственного или муниципального имущества¹. Однако Пленум Верховного Суда не раскрыл в своём постановлении всех деталей касаясь данного понятия.

Зачастую на практике главные бухгалтеры при увольнении по п. 4 ч. 1 ст. 81 ТК РФ считают, что такое расторжение трудового договора нарушает их право на труд, противоречит положениям Конституции РФ и носит дискриминационный характер.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

Однако это не так. Конституционный Суд в Определении от 27.05.2010 № 699 указал, что правовой статус главного бухгалтера (права, обязанности, ответственность) значительно отличается от статуса иных работников, что обусловлено спецификой его трудовой деятельности.

Расторжение трудового договора по п. 4 ч. 1 ст. 81 ТК РФ возможно лишь в случае смены собственника имущества организации в целом. Ни руководитель, ни его заместители, ни главный бухгалтер не могут быть уволены по указанному основанию при изменении подведомственности (подчиненности) организации, если при этом не произошла смена собственника ее имущества¹.

Данные основания увольнения, в частности трех категорий работников, всё же не стоит считать дискриминацией в сфере труда, и вполне можно согласиться с позицией Верховного Суда, ведь действительно статус руководителя организации, его заместителя и главного бухгалтера в значительной мере отличается от статуса других работников.

МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТНИКОВ ТВОРЧЕСКИХ ПРОФЕССИЙ

О.С. Вербух, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Г. Мельникова

Согласно ТК РФ² на творческих работников и прочих лиц, участвующих в создании и (или) исполнении произведений, трудовое законодательство распространяется с особенностями, предусмотренными федеральными законами и иными нормативными правовыми актами.

В настоящее время действует Перечень³ профессий и должностей творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, особенности трудовой деятельности которых установлены ТК РФ.

Согласно Перечню к категории творческих работников относятся: администратор телевидения, администратор съемочной группы, аккомпаниатор-концертмейстер, артист, главный директор программ, звукооператор, корреспондент специальный, режиссер телевидения, релетитор по вокалу и т.д.

Кроме того, трудовые отношения творческих работников регулируются Положением о театре в Российской Федерации⁴.

¹ Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права. Общая часть. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2009. 879 с.

² Трудовой кодекс Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1).

³ Об утверждении перечня профессий и должностей творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, особенности трудовой деятельности которых установлены Трудовым кодексом Российской Федерации: Постановление Правительства Российской Федерации от 28 апреля 2007 г. № 252 // Собрание законодательства РФ. 2007. № 19. Ст. 2356.

⁴ О государственной поддержке театрального искусства в Российской Федерации: Постановление Правительства Российской Федерации от 25.03.1999 г. № 329 // Собрание законодательства РФ. 1999. № 13.

Учитывая характер труда при оплате труда творческих работников, работодателю следует помнить положения Постановления Правительства РФ от 22.02.1993 № 153 «О порядке исчисления среднего заработка отдельных категорий творческих работников»¹, согласно которому при исчислении среднего заработка творческих работников, в оплату труда которых включается авторский гонорар или оплата труда которых осуществляется по ставкам (расценкам) авторского (постановочного) вознаграждения, для оплаты отпуска и т.д., авторское (постановочное) вознаграждение засчитывается полностью вместе со всеми видами заработной платы.

По общему правилу ущерб, причиненный работодателю, работник возмещает в размере своего среднего заработка. Исчисление среднего заработка осуществляется по правилам ст. 139 ТК РФ.

Материальная ответственность работника выражается в его обязанности возместить ущерб, причиненный работодателю противоправными, виновными действиями или бездействием в процессе трудовой деятельности. Например, умышленное искажение передаваемой в эфир записи исполнения произведения звукорежиссером, что повлекло выплату работодателем исполнителю компенсации морального вреда.

Материальную ответственность в размере прямого действительного ущерба несут все работники, т. е. лица, состоящие в трудовых отношениях с работодателями, а также после увольнения за причиненный ими ущерб в период работы.

Статья 238 ТК РФ предусматривает обязанность работника возмещать работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб (реальное уменьшение или ухудшение состояния наличного имущества работодателя, а также затраты на приобретение или восстановление имущества либо возмещение ущерба, причиненного третьим лицам).

Например, штраф за нарушение прав потребителя, которое произошло по вине работника, или за нарушение авторских прав при создании сайта.

Работники в возрасте до 18 лет несут полную материальную ответственность в случаях лишь умышленного причинения ущерба, за ущерб, причиненный в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения, а также за ущерб, причиненный в результате совершения преступления или административного проступка.

В современном обществе большое количество споров возникает в отношениях, связанных с использованием результатов творческого труда. В связи с этим особый интерес представляет вопрос о материальной ответственности работников, допустивших при выполнении своей трудовой деятельности неправомерные заимствования. Например, при создании сайта использованы фотографии с нарушением авторских прав. Автор обращается к работодателю с требованием о возмещении убытков согласно ст. 1252 ГК РФ². Работодатель возмещает ущерб и возникает вопрос: какую сумму должен возместить работник? Представляется, что в данном случае должна наступать материальная ответственность в размере произведенных работодателем выплат.

¹ О порядке исчисления среднего заработка отдельных категорий творческих работников»: положения Постановления Правительства РФ от 22.02.1993 № 153 // СПС «КонсультантПлюс».

² «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Рос. газ. 2006. № 289.

К ВОПРОСУ О ВИНЕ РАБОТНИКА ПРИ ПРИВЛЕЧЕНИИ ЕГО К МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Д.В. Сибилев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель К.А. Мухаметкалиев

К материальной ответственности за ущерб, причиненный работодателю, работник будет привлечен только при наличии совокупности определенных условий, указанных в Письме Роструда¹ от 19 октября 2006 г. Из него следует, что одним из важных условий при возложении на лицо ответственности является субъективная категория – вина работника. Между тем в трудовом праве вина практически не раскрывается. Поэтому существует острая необходимость в создании теоретической конструкции вины и разработке механизма ее применения в практической деятельности. К тому же анализ современных исследований дает основание думать, что среди представителей правоприменительных органов существует внутренняя готовность воспринять создающуюся конструкцию вины в своей деятельности².

При изучении вины в трудовом праве необходимо обращать внимание на комплексный характер отрасли. Это предопределяет то, что вина будет иметь публично-правовую окраску с элементами частно-правовых характеристик.

Наиболее целесообразно использовать традиционную концепцию выделения двух форм вины – умышленной и неосторожной. Вместе с тем конкретная форма вины влияет лишь на пределы возлагаемой на работника материальной ответственности, ведь ущерб будет возмещаться в любом случае.

Также суд в зависимости от конкретной формы вины может снизить размер взыскиваемого ущерба. С другой же стороны, размер взыскиваемого с работника ущерба не может быть снижен, если он причинен преступлением, совершенным в корыстных целях. Однако не совсем ясно, почему законодатель говорит лишь о преступлениях, в то время как административные правонарушения могут иметь последствия, мало отличающиеся от преступных.

Особенностью трудового права является также и то, что в законодательстве отсутствует понятие «признание стороны невиновной», а в ТК РФ перечислены лишь обстоятельства, которые исключают материальную ответственность. Однако работодателю необходимо выработать и закрепить в ТК РФ либо свои собственные рассуждения по данным категориям, либо указать отсылку к нормативно-правовым актам иных отраслей права.

Интересным является также вопрос о том, кто должен доказать вину работника, причинившего ущерб. В трудовом законодательстве на это положение нет четкого указания. Необходимо предусмотреть по аналогии с гражданским правом презумпцию вины причинителя ущерба при привлечении работодателя к материальной ответственности, а в тех же случаях, когда к ответственности привлекается работник, необходимо пользоваться институтом презумпции невиновности, применяемой в публичных отраслях права.

Следует сказать и о противоречивой позиции Верховного Суда РФ. В частности, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 16 ноября 2006 г. № 52 абз. 1 п. 4

¹ О материальной ответственности главного бухгалтера: письмо Федер. служб. по труду и занятости от 19.10.2006 г. № 1746-6-1 // СПС «КонсультантПлюс».

² Федин К.А. Необходимость определения вины в трудовом праве // Вестник ЮУрГУ. 2006. № 5. С. 346.

указано, что в случае привлечения работника к материальной ответственности на работодателя возлагается обязанность доказать его виновность в причинении ущерба. Однако в абз. 2 п. 4 указано, что если работодателем доказаны правомерность заключения с работником договора о полной материальной ответственности и наличие у этого работника недостачи, последний обязан сам доказать отсутствие своей вины. Таким образом, вина работника презюмируется, что видится не совсем целесообразным. Из-за такой неясности в судебной практике по данному вопросу возникают казусы¹. С данным подходом следует не согласиться, ведь он кроме всего прочего не подтвержден нормами трудового законодательства, а основывается лишь на позиции Верховного Суда РФ.

Все это позволяет сделать вывод о том, что категория вины является малоизученной и недостаточно разработанной областью не только в рамках данного вида ответственности, но и в рамках трудового права в целом.

МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТОДАТЕЛЯ

Д.Н. Беспалова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Г. Мельникова

Нарушение сроков выплаты заработной платы приобретает массовый характер и превращается в одну из наиболее серьезных социально-экономических проблем. Задержка выплаты заработной платы не только нарушает конституционное право граждан на вознаграждение за труд, но и лишает их основного, а возможно и единственного, источника средств существования. Трудовое законодательство предусматривает для таких случаев возможность привлечения работодателя к материальной ответственности. В российском трудовом законодательстве предусмотрены случаи материальной ответственности работодателя: утрата заработка в связи с незаконным лишением работника возможности трудиться; задержка заработной платы и других выплат; ущерб, причиненный имуществу работника; моральный вред, причиненный работнику. В рамках исследования проанализировано 30 апелляционных определений судов по делам о материальной ответственности работодателя.

Наиболее распространенным основанием для обращения с требованием о привлечении работодателя к материальной ответственности является задержка заработной платы и других выплат (ст. 236 ТК РФ). Так, в 21 из 30 случаев требованием было взыскание заработной платы, взыскание заработной платы за сверхурочную работу, за время вынужденного прогула, за период задержки выдачи трудовой книжки и денежной компенсации за задержку заработной платы.

Всего в 5 случаях из 30 требования о материальной ответственности работодателя были связаны с оспариванием увольнения, восстановлением на работе и признанием трудового договора заключенным. На основе рассмотренных апелляционных определений стоит отметить, что в 29 случаях из 30 истцы подавали заявление в суд только после увольнения, и лишь только в одном случае истец подал иск, когда ещё состоял на своей должности. Это говорит о нерешимости работников защищать свои права под угрозой потери рабочего места.

¹ Определение Президиума Свердловского областного суда от 24.12.2003 г., дело № 44-Г-354/2003 // СПС «КонсультантПлюс».

В рамках данного исследования рассматривались только апелляционные определения судов. Суды первой инстанции в большинстве случаев отказывали в удовлетворении иска (20 из 30) либо удовлетворяли требования частично (8 из 30). Редко выносились решения о компенсации в полном объёме (2 из 30). В апелляционной инстанции в большинстве случаев решения оставлялись без изменения (27 из 30) и только в 3 случаях решения были либо изменены частично, либо отменены вообще. Это может свидетельствовать о том, что в судах первой инстанции сложилась единая практика по делам о материальной ответственности работодателя.

Согласно ст. 237 ТК РФ работнику возмещается моральный вред, причиненный работодателем неправомерными действиями или бездействием. На основе анализа 30 апелляционных определений из судебной практики по материальной ответственности работодателя было выявлено, что в 26 случаях из 30 истцы обращались с иском о компенсации морального вреда, в частности, за невыплаченную заработную плату, за задержку трудовой книжки, за причинённый моральный вред в результате дорожно-транспортного происшествия, за возмещение вреда в связи со смертью кормильца и взыскании единовременного пособия и т.д.

Но зачастую суды выносят решения о компенсации морального вреда в сумме в разы меньше, чем заявлено в иске¹. Целесообразно рассмотреть вопрос о необходимости повышения размеров компенсации морального вреда с целью предотвращения злоупотреблений со стороны работодателей.

¹ Так, например, решение Комсомольского районного суда г. Тольятти Самарской области от 24 ноября 2015 г. о компенсации морального вреда: М. (истец) работал слесарем с июня по август 2015 г. Заработная плата не выплачивалась; ссылаясь на пережитые нравственные страдания в связи с невыплатой заработной платы, необходимостью содержать несовершеннолетнего ребенка и выплачивать кредит, истец просил взыскать с ответчика компенсацию морального вреда в размере 50 000 (пятьдесят тысяч) рублей. Суд постановил взыскать с ответчика компенсацию морального вреда в размере 5 000 рублей и пошлину в доход местного бюджета в размере 300 рублей.

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АКВАКУЛЬТУРЫ

Е.И. Андреев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.А. Дедкова

Аквакультура (далее также – рыбоводство) признана самой динамичной отраслью производства продуктов питания во всем мире, однако Россия в начале XXI в. не входила даже в тридцатку стран-лидеров на данном рынке. К такому положению привело отсутствие правового регулирования отношений в области аквакультуры¹.

Принятием Федерального закона в 2004 г. «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» была сформирована правовая основа для рыбохозяйственного комплекса. Указанный закон и подзаконные акты, принятые под нажимом сильного рыболовного лобби, ухудшили ситуацию в рыбоводстве, выразившуюся в отстранении аквахозяйств от природных ресурсов и вытеснении их с рыбного рынка, в результате чего за последние годы у нас в стране прекратили своё существование многие рыбхозы, племенная продукция которых на протяжении многих лет отличалась высоким качеством².

Анализ законодательства зарубежных стран, а также их практика показывали, что наличие правового регулирования данного вида хозяйственной деятельности необходимо как для обеспечения её нормального функционирования, так и для дальнейшего успешного развития. Поэтому в 2013 г. был принят закон «Об аквакультуре (рыбоводстве)», который определяет нормы-дефиниции, устанавливает экономические основы осуществления рыбоводства, ответственность за нарушение законодательства об аквакультуре, а также сам порядок осуществления рыбоводства.

Для наиболее быстрого и результативного развития рыбоводства в нашей стране необходимо регулирование рыночных отношений в сфере рыбоводства законодательством субъектов и органов местного самоуправления, так как только «регионы» способны выявить потребности населения, определить наилучшие способы осуществления рыбоводства применительно к территории и погодным условиям конкретного внутригосударственного образования. Тем более что правовое поле на уровне Федерации уже создано, но неэффективность регулирования рыбоводства субъектами РФ объясняется пассивностью региональных правотворческих органов в работе по данному направлению и недостатками нормативно-правовых актов, принятых этими органами, часто противоречащих федеральным актам более высокой юридической силы³. Отсутствуют также договоры о совместном ведении в этой области, отсюда и хаотичность в регулировании аквакультуры органами государственной власти субъектов РФ.

¹ Шалютин Г.П. Нормативно-правовое регулирование аквакультуры в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 1.

² См. там же.

³ Сиваков Д.О. Правовое регулирование рыбоводства // Законодательство и экономика. 2006. № 4.

В России достаточно проблем, сдерживающих развитие аквакультуры. Решить их достаточно просто – необходимо, чтобы само общество заинтересовалось этой подотраслью, начали проводиться исследовательские работы в области рыбоводства, подготавливались квалифицированные кадры, заменялся импортный корм отечественным и т.д.

РАЦИОНАЛЬНОЕ ИЗВЛЕЧЕНИЕ ИЗ НЕДР ПОЛЕЗНЫХ ИСКОПАЕМЫХ

М.А. Безбородова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.А. Дедкова

Рациональное использование недр – это такое использование, которое в целях обеспечения оптимального сочетания экономического роста и устойчивого развития предполагает полное и комплексное извлечение содержащихся в них полезных ископаемых. Обеспечение безопасного, комплексного и полного извлечения из недр полезных ископаемых – неотъемлемая часть принципа рационального использования недр.

Несмотря на активное использование в Законе РФ «О недрах» термина «полезные ископаемые», в настоящее время законодательство не содержит легального определения полезных ископаемых. Как юридическая дефиниция словосочетание «полезные ископаемые» было дано лишь в 1927 г. в Горном положении СССР¹ и в последующих законодательных актах не приводилось. Полезными ископаемыми в положении назывались «составные части недр – твердые, жидкие и газообразные, которые могут добываться с промышленной целью путем извлечения или отделения их, независимо от того, находятся ли они в глубине или выходят на поверхность». В «Горной энциклопедии» полезные ископаемые определяются как природные минеральные образования земной коры неограниченного и ограниченного происхождения, которые могут быть эффективно использованы в сфере материального производства². А.Ю. Пуряева определяет полезные ископаемые как «твердые, жидкие (кроме воды) и газообразные природные вещества, находящиеся в глубине земли и на ее поверхности в пределах территории определенного государства и его континентального шельфа, используемые в народном хозяйстве»³. Кардинально отличающийся подход представлен в учебнике по горному праву А.И. Перчика: «Полезным ископаемым признается продукция добывающих отраслей промышленности, содержащаяся в фактически добытом (извлеченном) из недр (отходов, потерь) минеральном сырье (породе, жидкости и иной смеси): первая по своему качеству соответствует государственному стандарту РФ, стандарту отрасли, региональному стандарту, международному стандарту, а в случае отсутствия указанных стандартов для отдельно добытого полезного ископаемого – стандарту организации (предприятия)»⁴. Указанные определения авторов свидетельствуют о многоаспектности понятия «полезные ископаемые» и, несмотря на отсутствие единой дефиниции, имеют ряд общих признаков. Наиболее удачное определение изложено в проекте Кодекса Рос-

¹ Горное положение Союза ССР [Электронный ресурс]: утв. Постановлением ЦИК СССР, СНК СССР от 09 нояб. 1927 г.: (утратил силу) // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та (дата обращения: 30.12.2015).

² Козловский Е.А. Горная энциклопедия: в 5 т. М., 1989. Т. 4. С. 205.

³ Пуряева А.Ю. Экологическое право [Электронный ресурс]: учеб. М.: Юстицинформ, 2012 // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

⁴ Перчик А.И. Горное право: учеб. М.: Издательский Дом «ФИЛОЛОГИЯ ТРИ», 2002 С. 212.

сийской Федерации о недрах: «Полезные ископаемые – содержащиеся в недрах природные минеральные образования, углеводороды и подземные воды, химический состав и физические свойства которых позволяют использовать их в сфере материального производства и потребления в естественном состоянии или после обработки»¹.

Извлечение из недр полезных ископаемых должно быть обеспечено рядом необходимых требований. В Законе РФ «О недрах» отражены лишь основные требования или принципы рационального использования и охраны недр. Было бы целесообразнее выделить отдельно требования, адресованные пользователям недр, занимающимся добычей полезных ископаемых.

Необходимым условием обеспечения рационального и безопасного извлечения из недр полезных ископаемых и основной задачей государственного регулирования отношений недропользования является обеспечение воспроизводства минерально-сырьевой базы, ее рационального использования и охраны недр в интересах нынешнего и будущих поколений народов Российской Федерации. Так, по мнению С.А. Боголюбова, рациональность использования природных ресурсов заключается в том, чтобы постоянно поддерживать такое состояние, когда возможно оптимальное воспроизводство природных ресурсов, когда не допускаются необратимые последствия для окружающей среды². Однако в отношении недр следует отметить, что большинство содержащихся в недрах полезных веществ являются невозобновляемыми, в связи с чем в отношении запасов полезных ископаемых неприменимо общепринятое понимание термина «воспроизводство» как непрерывно продолжающегося процесса возобновления природных ресурсов, восстановления их полезных свойств и характеристик. В действительности никто не может воспроизвести полезные ископаемые так же, как, например, человек высаживает саженцы, которые спустя несколько десятилетий становятся богатым лесом. На самом деле под воспроизводством ресурсов недр понимаются их разведка, выявление, получение геологической информации о новых участках недр. Понятие «воспроизводство» в отношении минерально-сырьевой базы – юридическая фикция.

Таким образом, в содержание категории «рациональное использование недр» следует включать обеспечение неистощительного, максимального полного и комплексного извлечения из недр полезных ископаемых, непрерывное геологическое изучение новых участков недр, оценку запасов основных и совместно залегающих полезных ископаемых.

РАЗГРАНИЧЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ПРИРОДНЫЙ ОБЪЕКТ» И «ПРИРОДНЫЙ РЕСУРС»

С.А. Бейлина, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.А. Дедкова

Природными объектами могут являться только объекты естественного происхождения, находящиеся в естественной природной среде. Естественное происхождение объектов не исключает возможности участия человека, видоизменяющего при-

¹ Проект федерального закона № 218732-3 «Кодекс Российской Федерации о недрах»: [Электронный ресурс]: (не действует) // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та. (дата обращения: 30.12.2015).

² Боголюбов С.А. Экологическое (природоресурсное) право. М., 2010. С. 79.

родные объект (природно-антропогенный объект – природный объект, измененный в результате хозяйственной и иной деятельности, и (или) объект, созданный человеком, обладающий свойствами природного объекта и имеющий рекреационное и защитное значение).

В связи с тем, что законодатель не дает легального определения природного объекта, необходимо разграничить понятия «природная среда», «компонент природной среды», «природный объект» и «природный ресурс».

Проведя анализ понятий, были выявлены признаки, которые позволяют подчеркнуть их отличие друг от друга. Природная среда – совокупность компонентов природной среды, природных и природно-антропогенных объектов. В словаре русского языка С.И. Ожегова¹ термин «компонент» толкуется в значении «составная часть чего-нибудь». То есть природная среда представляет собой совокупность составляющих ее частей: компонентов, ресурсов. Но не совсем понятно, для чего законодатель в содержание данной категории включает природные и природно-антропогенные объекты, состоящие из тех же компонентов природной среды. Полагаю, что здесь нарушены логические правила определения понятий.

Так как природная среда включает в себя природный компонент и природный объект, природный компонент в соответствии с законодательством включает в себя природный объект и природный ресурс, более лаконичным и приемлемым для понимания представляется определение природной среды как совокупности природных объектов и природно-антропогенных объектов.

Наиболее подробно остановимся на соотношении понятий природного объекта и природного ресурса.

Природный объект обладает естественным происхождением, взаимосвязью с природной средой, социально-экологическим значением. Природный ресурс – это источник экономического потребления человеком природы, добыча нефти, угля, газа, воды, древесины и т.д. Под их эксплуатацией понимается вовлечение природных ресурсов в хозяйственный оборот, в том числе все виды воздействия на них в ходе хозяйственной деятельности, удовлетворяя тем самым интересы человечества в процессе их переработки.

Природные ресурсы представляют собой совокупность веществ или качеств природных объектов, полезные свойства которых используются или могут быть использованы человеком. Объектом природоресурсных отношений является определенный природный ресурс, указанный в договоре, лицензии, соглашении, т.е. локализованный в пространстве природный ресурс, заключенный в определенном природном объекте.

Природный объект – вся совокупность вещества природы одного вида: земли, недр, вод, атмосферного воздуха, лесов и дикого растительного мира вне лесов, дико-животного мира.

Природный ресурс – более узкое понятие по сравнению с природным объектом – это часть природных объектов, используемых человеком для удовлетворения своих потребностей.

Необходимость понимания терминов, которыми оперирует законодатель, способствует нахождению компромисса между природопользователями и государством в лице своих органов. Следует конкретизировать понятия, дать определения терминам.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1978. С. 265.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РЕКУЛЬТИВАЦИИ НАРУШЕННЫХ ЗЕМЕЛЬ

Н.П. Бухтояров, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Р. Назметдинов

Действующее законодательство достаточно противоречиво регламентирует вопросы рекультивации земель, не закрепляет легального определения рекультивации нарушенных земель. На сегодня можно выделить всего два специальных нормативных правовых акта, регламентирующих указанную сферу общественных отношений: Постановление Правительства РФ от 23.02.1994 № 140 «О рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы»¹ и Приказ Минприроды РФ и Роскомзема от 22.12.1995 № 525/67 «Об утверждении Основных положений о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы»².

В настоящее время законодательство не закрепляет легального определения рекультивации нарушенных земель. Попытка сформулировать определение рекультивации предпринята в Проекте Постановления Правительства РФ «О порядке определения требований к рекультивации земель и земельных участков» (от 13.04.2015)³. В нем под рекультивацией земель и земельных участков понимается комплекс мероприятий, проведение которых направлено на восстановление природной среды, обеспечение благоприятной окружающей среды на нарушенных землях и земельных участках в целях дальнейшего использования таких земель и земельных участков в соответствии с целевым назначением и разрешенным использованием.

Правовая неопределенность рекультивации земель на практике порождает множество спорных вопросов: например, правомерно ли осуществление рекультивации земель с использованием отходов производства и потребления; приобретают ли рекультивируемые земельные участки в связи с проводимыми работами статус объекта размещения отходов; какие виды работ могут, а какие должны осуществляться при рекультивации земель; каков статус организаций, занимающихся специализированной деятельностью по рекультивации земель: не определены пределы их прав и обязанностей, не определены требования к перечню и наличию необходимой разрешительной документации на осуществление соответствующего вида деятельности⁴.

Подводя итог, можно выделить следующие наиболее важные проблемы в области рекультивации нарушенных земель и предложить меры по их устранению:

1. В настоящее время при проведении рекультивации законодатель упускает из виду взаимосвязь между участком нарушенных земель и прилегающими участками земли. То есть попытка ликвидировать нанесённый ущерб экосистеме на основе рекультивации земель только с учётом территорий, где произошло нарушение земли,

¹ О рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы: Постановление Правительства РФ от 23.02.1994 № 140 // Рос. газ. 1994. 23 февр.

² Об утверждении Основных положений о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы: Приказ Минприроды РФ и Роскомзема от 22.12.1995 № 525/67 // Рос. газ. 1995. 22 дек.

³ О порядке определения требований к рекультивации земель и земельных участков: Проект Постановления Правительства РФ от 13.04.2015 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PNPA;n=9328;frame=11> (дата обращения: 30.04.2016).

⁴ Тихомирова Л.А. Многоаспектность деятельности по рекультивации нарушенных земель: особенности и проблемы правового регулирования // СПС «КонсультантПлюс».

является малоэффективной, поскольку при этом не учитываются взаимосвязи компонентов в природной системе, в том числе на близлежащих территориях, и животного мира, который его населяет¹. При нарушении земли негативное влияние оказывается на всю экосистему в целом, в частности, и на территории, граничащие с нарушенными землями. В связи с этим предлагается при проведении рекультивации земель обследовать граничащие с нарушенным участком земли и проводить в случае необходимости их рекультивацию.

2. Усиливающаяся антропогенная нагрузка на землю не позволяет ей восстановиться самостоятельно. Чтобы стимулировать граждан и юридических лиц к проведению дорогостоящих рекультивационных работ, необходимо на законодательном уровне закрепить не только систему налоговых и иных льгот, но и предусмотреть частичное финансирование за счет средств соответствующих бюджетов. С целью повышения качества проводимых рекультивационных работ необходимо финансирование научно-исследовательской деятельности, а также техники и технологии в данной области. Возможно создание специализированных федеральных служб, агентств по регулированию рекультивации нарушенных земель и дальнейшее совершенствование нормативно-правовой базы в области рекультивации нарушенных земель.

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ РЕКУЛЬТИВАЦИОННЫХ РАБОТ

О.Г. Генералова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

В соответствии с Конституцией РФ земля наравне с другими природными ресурсами охраняется как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Данное положение отражено и в Земельном кодексе РФ качестве важнейшего принципа.

Охрана земель необходима в связи с влиянием на неё негативных факторов, таких как антропогенное воздействие (применение пестицидов, ядохимикатов; выбросы промышленных предприятий), а также изменение климатических условий (подъём уровня Мирового океана; количество, вид осадков). Впоследствии такое влияние может привести к нарушению земель, их деградации, эрозии, подтоплению и другим отрицательным явлениям. По информации Росприроднадзора, за 2014 г. в РФ при транзите из-за утечки нефти, газа было нарушено 604,3 га земель, рекультивирована половина таких земель – 297,3 га². Согласно официальным данным, на 1 января 2014 г. площадь нарушенных земель в РФ составила 1051,3 га, что на 10,5 тыс. га больше по сравнению с предыдущим годом.

Нарушенные земли образуются при разработке месторождений полезных ископаемых и торфа, выполнении строительных и других работ, поэтому для своевременного выявления таких земель следует проводить проверки для определения состояния плодородия почв. Однако во многих субъектах РФ подобная процедура не

¹ *Гавриловская М.А.* Оценка эффективности рекультивации нарушенных земель (экосистемный подход): дис. ... канд. экон. наук. Екатеринбург, 2007. 211 с.

² Государственный доклад о состоянии и охране окружающей среды в Российской Федерации в 2014 г. М., 2015. URL: <http://www.mnr.gov.ru/regulatory/list.php?part=1101> (дата обращения: 17.02.2016).

осуществляется, а следовательно, комплекс работ по восстановлению земель на многих участках не проводится. В Земельном кодексе, а также в Основных положениях 1995 г.¹ установлено, что при проведении хозяйственных и иных работ, если это связано с повреждением почвенного слоя, необходимо снятие почвенного покрова для улучшения малопродуктивных земель. Но нарушения возникают уже на стадии получения разрешения на проведение хозяйственных работ. Правообладатели земельных участков не получают разрешение либо используют его ненадлежащим образом, тем самым нарушая земельное законодательство.

Кроме того, проведению рекультивации предшествует составление проекта, который содержит порядок и условия проведения работ. При этом подробная инструкция по составлению проекта законом не предусмотрена. Отсюда на практике возникают проблемы по юридизации такого документа.

Существуют и другие моменты в земельном законодательстве, требующие уточнения. Так, в Основных положениях 1995 г. указано, что сроки проведения рекультивации определяются органами, предоставившими землю и давшими разрешение на проведение работ. При этом остаётся неурегулированным вопрос о том, когда всё-таки работы по рекультивации считаются завершёнными. Согласно ГОСТу рекультивированные земли – это нарушенные земли, на которых восстановлена продуктивность, народнохозяйственная ценность и улучшены условия окружающей среды². Таким образом, в земельном законодательстве целесообразно уточнить срок окончания работ по рекультивации.

Проанализировав наиболее частые нарушения и выявив правовые проблемы по данной теме, можно прийти к выводу о том, что важной задачей на данный момент является совершенствование нормативно-правовой базы, а также усиление контроля за деятельностью граждан и юридических лиц в целях охраны нарушенных земель и повышения их роли в хозяйственной деятельности.

ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО В СФЕРЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

С. Ч. Дашиев, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Г. Мельникова

В настоящее время в Российской Федерации наиболее актуальными являются экологические проблемы. Глобальные экологические проблемы, связанные с изменением климата, потерей биологического разнообразия, опустыниванием, загрязнением атмосферного воздуха, поверхностных и подземных вод, затрагивают интересы Российской Федерации и ее граждан³.

30 апреля 2012 г. Президентом РФ были утверждены «Основы государственной политики в области экологического развития РФ до 2030 года» (далее – Основы). Принятие этого нормативного акта является важным этапом на пути развития рос-

¹ Об утверждении Основных положений о рекультивации земель, снятии, сохранении и рациональном использовании плодородного слоя почвы: Приказ Минприроды РФ и Роскомзема от 22 дек. 1995 г. № 525/67.

² Межгосударственный стандарт ГОСТ 17.5.3.04-83 «Охрана природы. Земли. Общие требования к рекультивации земель» (утв. постановлением Госстандарта СССР от 30 марта 1983 г. № 1521).

³ Основы государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года // СПС «КонсультантПлюс».

сийского экологического законодательства. В Основах определяются стратегическая цель, основные задачи государства в области охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности и механизмы их реализации. При решении задачи развития экономического регулирования и рыночных инструментов в сфере охраны окружающей среды в качестве одного из важнейших механизмов используется принцип обеспечения широкого применения государственно-частного партнерства.

С 1 января 2016 г. вступил в силу ФЗ «О государственно-частном партнерстве» (далее – Закон о ГЧП)¹. В ст. 1 Закона о ГЧП указано, что целью настоящего закона является создание правовых условий для привлечения инвестиций в экономику Российской Федерации и повышения качества товаров, работ, услуг, организация обеспечения которыми потребителей относится к вопросам ведения органов государственной власти, органов местного самоуправления. В ст. 7 Закона о ГЧП перечислены объекты соглашения о государственно-частном партнерстве, среди которых к экологически значимым можно отнести объекты, используемые для организации отдыха граждан и туризма (п. 12); объекты, на которых осуществляются обработка, утилизация, обезвреживание, размещение твердых коммунальных отходов (п. 13); мелиоративные системы и объекты их инженерной инфраструктуры (п. 15). Кроме того, законодателем установлен запрет на использование имущества, находящегося в исключительной государственной или муниципальной собственности, в качестве объекта соглашения о ГЧП.

Анализ ст. 1 и 7 закона позволяет сделать вывод о том, что ГЧП практически не охватывает экологическую сферу, несмотря на то, что обеспечение благоприятной окружающей среды является первостепенной задачей государства. Указанные положения во многом сужают сферу применения механизмов ГЧП в области охраны окружающей среды, так как, во-первых, практически все природные объекты находятся в государственной собственности и в той или иной степени ограничены в обороте, что обусловлено их особой значимостью для жизни общества и экологии в целом; во-вторых, ГЧП должно быть одним из главных механизмов оздоровления экологически неблагополучных территорий.

Таким образом, закон не отражает экологических приоритетов деятельности государства, установленных Основами, и не позволяет использовать ГЧП в качестве механизма рыночного стимулирования охраны окружающей среды и рационального природопользования. В связи с этим считаем, что в законе необходимо учесть экологические направления развития ГЧП, а в ст. 7 внести перечень исключительных случаев, когда ограниченные или изъятые из оборота объекты природы могут быть объектом соглашения о государственно-частном партнерстве.

ПОНЯТИЕ ОХРАНЫ ЗЕМЕЛЬ В РФ

Е.Г. Егорова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

Земля является базовым компонентом окружающей среды, ее составной частью и в совокупности с иными ее компонентами (недрами, водами, лесами и др.) обеспе-

¹ Федеральный закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».

чивает благоприятные условия для жизни каждого человека. И для того чтобы сохранить такой уникальный объект природы, как земля, его надо обеспечить охраной. Современное законодательство идет именно по этому пути, чем объясняется, что в Земельном кодексе РФ 2001 г. выделена самостоятельная глава, посвященная исключительно охране земель.

Раскрывая понятие «охрана земель», представляется, что данное понятие должно иметь законодательное закрепление, однако ни Земельный кодекс РФ, ни федеральные законы не дают определения, что же понимается под правовой охраной земель. По ранее действовавшему Земельному кодексу РСФСР 1991 г. под охраной земель понималась система комплекса мероприятий, направленных на их рациональное использование, предотвращение, защиту, а также на восстановление земель¹.

В.В. Попов считает, что законодатель в Земельном кодексе 2001 г. не стал давать обобщающее определение понятия «охрана земель», поскольку содержание данного понятия раскрыто в ст. 13 Земельного кодекса, с таким подходом вряд ли можно согласиться, так как многие элементы правовой охраны земель находятся в других нормах Земельного кодекса Российской Федерации (в частности, в ст. 78, 79 закрепляется охрана сельскохозяйственных земель), часть из них установлена федеральными законами (например, ФЗ «О переводе земель или земельных участков в составе таких земель из одной категории в другую») и т.д.²

В юридической литературе давно ведутся споры о соотношении понятий «охрана земли» и «рациональное использование», поскольку в законодательстве эти понятия нередко употребляются вместе. По поводу соотношения этих понятий сложились две основные позиции.

Одна группа авторов считает, что рациональное использование и охрана – самостоятельные виды общественных отношений, различные явления в сфере взаимоотношений общества и природы. Так, Г.С. Башмаков подчеркивал, что в законодательстве разделяются понятия «рациональное использование и охрана земель». Союз «и» не обозначает здесь какой-то глубокой связи понятий, не свидетельствует о сведении данных понятий в одну общую категорию, ибо он может соединять и абсолютно разные понятия – «лед и пламень»³.

Другая группа авторов обосновывает, что рациональное использование земли включает также и ее охрану в процессе пользования, так как современное понимание пользования землей признает его рациональным при выполнении землепользователем комплекса мероприятий по охране земли. Например, Н.А. Сыродоев пишет, что рациональное использование земли включает элементы ее охраны. Бережливое отношение к земле в процессе использования, сохранение и улучшение ее естественных свойств соответствуют задачам охраны земель. Пользователю земли могут адресоваться и специальные требования, относящиеся к охране земель, например, борьба с водной и ветровой эрозией почв⁴.

Как представляется, необходимо согласиться с мнением большинства авторов о том, что охрана земель и рациональное использование – взаимосвязанные понятия. Рациональное использование земли включает также и ее охрану в процессе пользования.

¹ Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 22. Ст. 768.

² Бобылев А.И., Попов В.В., Лукьянова О.В. Правовое регулирование земель железнодорожного транспорта: теория и практика. М., 2003. С. 110.

³ Башмаков Г.С. О понятиях рационального использования и охраны земли // Государство и право. 1999. № 10. С. 42.

⁴ Сыродоев Н.А. Земельное право. М., 2009. С. 217–218.

ПОНЯТИЕ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ

А.С. Зенкова, магистр ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

Надлежащее отношение к природному объекту является необходимым условием его продолжительного использования в качестве природного ресурса. Согласно подп. 1 ч. 1 ст. 6 ЗК РФ земля является одновременно природным объектом, который находится в неразрывном единстве с остальными компонентами окружающей среды, и природным ресурсом, который является основой производства, базисом для строительства и необходимым условием существования человека¹.

Учитывая значительную роль земли, проблемы совершения земельных правонарушений приобретают особую актуальность. В настоящее время в Земельном кодексе РФ не сформулировано понятие земельного правонарушения. Для уяснения сущности данной категории необходимо выделить ее признаки. Земельное правонарушение обладает такими признаками, как осуществление действия или бездействия, общественная опасность, противоправность, вина, причинение вреда настоящим и создание реальной угрозы причинения вреда последующим поколениям.

Осуществление действия или бездействия, которое напрямую связано с землей. Действие – это акт активного поведения субъекта (порча земель). Бездействие, напротив, характеризуется пассивностью в ситуации, когда лицо обязано было совершить определенные действия согласно закону, но не сделало этого (невыполнение обязанностей по приведению земель в состояние, пригодное для использования по целевому назначению).

Общественная опасность, которая проявляется в том, что правонарушение способно повлечь за собой вредные последствия или привести к таковым. Учитывая, что земля является одновременно и природным объектом и природным ресурсом, совершение земельных правонарушений влечет за собой негативные изменения свойств земли как природного объекта (экологический вред) и не дает возможности ее правомерного использования в качестве природного ресурса (экономический вред).

Противоправность, поскольку общественная опасность нежелательного для общества действия или бездействия должна быть признана позитивным правом – законом. Земельное правонарушение посягает на земельные общественные отношения, необходимость охраны которых закреплена в действующем законодательстве.

Вина, поскольку наступление ответственности за совершение правонарушения допустимо только при определенном психическом отношении лица к совершенному деянию. Делая выбор в пользу определенного варианта поведения, субъект выражает свою волю и осознает при этом последствия либо возможность их наступления.

Причинение вреда настоящим и создание реальной угрозы причинения вреда последующим поколениям. Земля относится к возобновляемым ресурсам, однако восстановление ее естественных свойств – длительный процесс, который существенно ограничивает возможности ее рационального использования.

¹ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 № 136-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 2001. № 44. Ст. 4147.

Учитывая данные признаки, земельное правонарушение можно определить как общественно опасное, виновное действие или бездействие, нарушающее требования действующего законодательства в области использования и охраны земель, причиняющее вред настоящим и создающее реальную угрозу причинения вреда последующим поколениям.

ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ (НА ПРИМЕРЕ ХАНТЫ-МАНСИЙСКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА)

О.М. Илларионова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Р. Назметдинов

Активная законотворческая деятельность субъектов, отражающая потребности соответствующих регионов, привела к существенному изменению правового регулирования в области охраны окружающей среды и природопользования и необходимости усиления активности органов, ведущих борьбу с экологическими правонарушениями¹.

Стоит отметить важность разграничения двух видов ответственности, применяющихся на альтернативной основе, – административной и уголовной. В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» разграничение административной и уголовной ответственности должно происходить по критерию существенного вреда².

В КоАП, в отличие от уголовного законодательства, сосредоточены составы формальные, главным образом не предусматривающие создания реальной угрозы поставления в опасность и причинения вреда.

Из итогового доклада о деятельности Природнадзора Югры можно выявить данные об административных правонарушениях, совершенных на территории Ханты-Мансийского автономного округа³.

Глава 4 Закона Ханты-Мансийского АО «Об административных правонарушениях» посвящена административным правонарушениям в области охраны окружающей среды и природопользования. Основные направления статей данной главы – охрана животных и растений, занесенных в местную Красную книгу⁴.

¹ *Адиханов Ф.Х.* Юридическая ответственность за экологические правонарушения: учеб. пособие. Барнаул, 1991. С. 14.

² О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 18 октября 2012 г. № 21.

³ URL : <http://www.prirodnadzor.admhmao.ru/kontrolno-nadzornaya-deyatelnost/itogi-kontrolno-nadzornoj-deyatelnosti/otchety-ezhekvartalnye-polugodovoy-godovoy/132587/itogi-kontrolno-nadzornoj-deyatelnosti-prirodnadzor-yugry-za-2015-god>

⁴ Об административных правонарушениях: Закон Ханты-Мансийского автономного округа от 11 июня 2010 г. № 102-ОЗ.

Стоит отметить, что в 2015 г. по результатам контрольно-надзорных мероприятий госинспекторами Природнадзора Югры выявлен негативный рост квалификации действий правонарушителей на данной территории.

Одним из недостатков федерального и регионального административного законодательства является излишняя абстрактность формулирования административно-правовых запретов, когда текст нормы фактически воспроизводит ее содержание. Также отсутствуют соразмерность и однородность санкций¹.

В законодательстве об административной ответственности в области охраны окружающей среды и природопользования расширен круг объектов и субъектов, создана возможность более масштабного пресечения и предупреждения нарушений экологического законодательства, но в то же время многие вопросы остались недостаточно урегулированными.

СООТНОШЕНИЕ ГРАЖДАНСКОГО И ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РЕГУЛИРОВАНИИ ИПОТЕКИ

Д.И. Индучный, магистр ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

Ипотека регулируется ГК РФ и ФЗ «Об ипотеке», нормы которого являются специальными по отношению к общим нормам о залоге ГК РФ. Но при анализе сделок с земельными участками этих актов недостаточно, потому что земля – особый объект сделки с тройственной природой. Для обеспечения преимущественно публичных интересов и существует ЗК РФ.

Важным является вопрос о соотношении норм ГК РФ и ЗК РФ при регулировании отношений, возникающих по поводу земли. В данный момент разграничение компетенции гражданского и земельного законодательства устанавливается в ст. 3 ЗК РФ: земельное законодательство регулирует отношения по использованию и охране земель в РФ как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории; при регулировании имущественных отношений по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, по совершению сделок с землей земельное законодательство является специальным.

Соотношение между двумя этими массивами законодательства служит предметом острых дискуссий. Поддерживают усиление роли ГК РФ в регулировании имущественных отношений по поводу земли Е.А. Суханов, В.В. Витрянский, В.В. Дозорцев и др. По их мнению, ЗК РФ необоснованно расширил сферу своего действия за счет имущественных отношений, входящих в предмет гражданско-правового регулирования. Противоположную точку зрения высказывают М.М. Бринчук, С.А. Боголюбов, Ю.Г. Жариков, считающие, что ЗК РФ является специальным законом по отношению к ГК РФ и регулирует имущественные земельные отношения в силу публичной ценности земли.

Следует в целом согласиться с мнением второй группы авторов. Хотя имущественные и договорные отношения являются по сути своей предметом гражданского права, но особый объект отношений по поводу земельных участков, свойства кото-

¹ Дубовик О.Л. Эволюция развития института административной ответственности за экологические правонарушения // Административное право и процесс. 2014. № 9.

рого могут влиять на возможность и объемы участия данного объекта в гражданском обороте, а также на иные объекты, обуславливает специфичное правовое регулирование таких отношений.

По этой проблеме высказывался КС РФ в Определении от 03.02.2000 № 22-О. Он отметил, что противоречия между ГК Российской Федерации и другими федеральными законами, регулирующими подобного рода отношения, должны устраняться в процессе правоприменения, так как Конституцией РФ не может определяться иерархия актов внутри одного их вида. Следовательно, при разрешении конкретного спора о праве суд должен руководствоваться коллизионными правилами – темпоральным и содержательным. КС РФ отметил, что даже если в последующем законе нет предписания об отмене ранее принятых законоположений, в случае коллизии между ними действует последующий закон; при этом независимо от времени принятия приоритетными признаются нормы закона, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений¹. В частности, преимущество земельного законодательства над общегражданским отмечено в Постановлении ВАС № 11 от 24 марта 2005 г., где рассматривалось противоречие, касающееся передачи права аренды, в том числе в залог, между п. 2 ст. 615 ГК РФ и п. 5 ст. 22 ЗК РФ.

Таким образом, в настоящий момент при регулировании имущественных отношений с землей следует применять правила ЗК РФ при «столкновении» его норм с нормами ГК РФ, поскольку нормы ЗК РФ об имущественных отношениях по поводу земельных участков являются специальными. При этом при рассмотрении спора касательно ипотечных отношений по поводу земельных участков надо также учитывать специальные положения глав 11–12 ФЗ «Об ипотеке».

ПРИЧИНЕНИЕ ВРЕДА НЕДРАМ ПРИ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИИ

С.В. Карпова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.А. Дедкова

Процессы геолого-поисковых, геолого-разведочных работ и добычи полезных ископаемых сопровождаются воздействием на верхнюю часть земной коры – недра. Данная деятельность неразрывно связана с разрушением твердого вещества верхнего слоя геологической среды, нарушением связанности его составных частей. Извлечение горных пород и полезных ископаемых является причиной образования наземных и подземных пустот, что ведет к сдвигу горных пород и образованию провалов, проседаний, воронок. Нарушение режима подземных вод, понижение их уровня во время проведения горных работ приводит к осушению, обводнению, заболачиванию поверхностных территорий. Подземное выщелачивание, закачка в скважины морских, пресных и термальных вод в процессе добычи полезных ископаемых, захоронение отходов производства приводят к растворению горных пород. Помимо этого, глубинные работы приводят к изменению сейсмической активности².

¹ Определение КС от 5 октября 2000 г. № 199-О; Постановление КС от 29 июня 2004 г. № 13-П.

² См.: Певзнер М.Е., Иофис М.А., Попов В.Н. Геомеханика М., 2005. С. 17; Протасов Ю.И. Разрушение горных пород. М., 2002. С. 34.

Из приведенных примеров воздействия человека на недра (геологическую среду) ясно, что хозяйственная деятельность вредит, препятствует естественным геологическим процессам, вызывает необратимые изменения и последствия. Так как все природные процессы тесно взаимосвязаны, причинив вред недрам, мы причиняем вред всей окружающей среде.

Законодатель в Законе «О недрах» употребляет такой речевой оборот, как «вред, причиненный недрам» (ст. 51)¹, хотя данная категория им не раскрывается.

В постановлении Правительства Российской Федерации от 4 июля 2013 г. № 564 «Об утверждении Правил расчета размера вреда, причиненного недрам вследствие нарушения законодательства Российской Федерации о недрах» под вредом, причиненным недрам, понимается вред, повлекший утрату запасов полезных ископаемых, вызванный в том числе их загрязнением, затоплением, обводнением, пожарами, самовольным пользованием недрами, а также нарушение свойств участка недр, вследствие которого невозможно строить и (или) эксплуатировать подземные сооружения, не связанные с добычей полезных ископаемых, либо вред, причиненный особо охраняемым геологическим объектам, имеющим научное, культурное, эстетическое, санитарно-оздоровительное и иное значение (п. 2)².

Для определения вреда, причиненного недрам, используют такие категории, как вред, повлекший утрату запасов полезных ископаемых; нарушение свойств участка недр; вред, причиненный особо охраняемым геологическим объектам. Следует отметить, что содержание перечисленных категорий не раскрывается, порождая проблемы правоприменения.

Сложившаяся ситуация требует выработки доктринальных определений данных категорий, научной проработки проблем расчета вреда, причиненного недрам, и законодательного закрепления полученных результатов.

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА В РОССИИ

И.Ю. Кукурудзяк, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

В сложившейся экономической ситуации наиболее остро стоит вопрос о совместной работе бизнеса и государства по реализации на территории Российской Федерации ряда проектов: инфраструктурных, производственных (как создание новых предприятий, так и оснащение старых новыми мощностями), энергетических и многих других. Именно для достижения данной цели и создан институт государственно-частного партнерства.

Определение государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) дано в ст. 3 ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в РФ и внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» (далее – Закон о

¹ О недрах [Электронный ресурс]: федер. закон от 21.02.1992 № 2395-1 (в ред. от 13.07.2015 № 224-ФЗ) // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Об утверждении Правил расчета размера вреда, причиненного недрам вследствие нарушения законодательства Российской Федерации о недрах [Электронный ресурс] : Постановление Правительства РФ от 04.07.2013 № 564 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

ГЧП), закон определяет ГЧП как юридически оформленное соглашение между государственным и частным партнером, основанное на объединении их ресурсов, в целях привлечения в экономику частных инвестиций и обеспечения ОГВ и ОМС доступности товаров, работ и услуг¹. Из данного определения можно выделить ряд признаков, присущих государственно-частному партнерству: оно создается на определенный срок (более 3 лет) и возможно только на основании соглашения; требует объединения ресурсов государства и частного сектора; предполагает взаимодействие между двумя субъектами – частным и публичным, т.е. взаимодействие частного лица и органа государственной власти РФ. На стороне частного лица могут выступать российские юридические лица, а также объединения юридических лиц или объединения лиц без образования юридического лица с целью предоставления заемных средств под осуществление такого проекта (так называемые финансирующие лица)².

Реализация проекта возможна как с исключительно бюджетными средствами, так и внебюджетными. К первой группе относятся проекты в рамках госзаказов и закупки отдельных работ и услуг у частных лиц, а ко второй как само ГЧП, так и концессионные соглашения³.

Концептуальными отличиями соглашения о ГЧП от концессионного соглашения для целей реализации проектов являются: частная собственность на объект соглашения (по общему правилу); возможность осуществления только технического обслуживания объекта соглашения (без обязанности его целевой эксплуатации); более широкий перечень возможных объектов⁴.

Что касается правовой природы самих соглашений, она является весьма сложной и неоднозначной. С одной стороны, это гражданско-правовые отношения в рамках концессионных соглашений, с другой – присутствует и административный аспект с проверкой частного партнера и анализом его деятельности по реализации проекта в будущем. Механизм ГЧП носит характер сложного, многоаспектного соглашения с использованием различных механизмов как гражданско-правового, так и административного регулирования.

ДЕПОНИРОВАНИЕ (ЗАХОРОНЕНИЕ) ТБО НА ПОЛИГОНАХ: ВОПРОСЫ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ

Н.А. Пастухова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

По данным Росприроднадзора⁵, основной технологией утилизации отходов в нашей стране является их захоронение на полигонах. Полигон в соответствии с действующим законодательством⁶ – это «природоохранное сооружение для центра-

¹ Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Рос. газ. Федеральный выпуск № 6727 (156).

² Алтатов А.А., Пушкин А.В., Джанпаридзе Р.М. Государственно-частное партнерство. Механизмы реализации. М.: Альпина Паблишерз, 2010.

³ Сосна С.А. Концессионные соглашения: теория и практика. М.: ООО «Нестор Академик Паблишерз», 2002.

⁴ Там же.

⁵ Пресс-конференция руководителя Росприроднадзора В.В. Кириллова в ИА «РБК» 19.10.2011 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://rpn.gov.ru/node/5358>

⁶ Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "Об отходах производства и потребления", отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании

лизованного сбора, обезвреживания, захоронения твердых бытовых отходов, обеспечивающее защиту от загрязнения атмосферы, почв, поверхностных и грунтовых вод, препятствующее распространению болезнетворных микроорганизмов и др.». Однако такое «природоохранное сооружение» не является бережным для окружающей среды. Статья 11 ЗК РФ закрепляет, что органы местного самоуправления осуществляют управление и распоряжение земельными участками, находящимися в их собственности, а также неразграниченными землями. В соответствии с п. 2 ст. 39.6 ЗК РФ теперь земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется для размещения объектов коммунально-бытового назначения на основании договора аренды, который заключается без проведения аукциона.

Лицу, желающему получить земельный участок для размещения полигона ТБО на праве аренды, необходимо пройти ряд длительных процедур от подготовки схемы расположения земельного участка до получения лицензии на эксплуатацию полигона. Процедура предоставления крайне сложна и стоит немалых денег. Если основываться на подсчетах СМИ¹, то создание полигона обойдется в сумму около 10–15 млн рублей. На практике редки случаи, когда индивидуальный предприниматель или юридическое лицо желает открыть свой полигон, затратив на это миллионы. Именно по этой причине полигоны, свалки находятся в ведении МУП и ГУП. Заинтересованные юридические лица могли бы получать большую прибыль. Для этого необходимо следующим образом изменить порядок предоставления участков для размещения полигонов ТБО, а также модернизировать их структуру.

В каждом муниципальном образовании ведется реестр земель, на которых возможно размещение отходов. Из них необходимо выделить те, которые отвечали бы требованиям законодательства по расположению полигона ТБО. Таким образом, получится около 2–3 объектов.

Органы местного самоуправления должны взять на себя расходы по обеспечению подготовительных мероприятий. А именно: образовать такие земли, утвердить их границы, зарегистрировать право собственности. Только после того как будет полностью подготовлено место под размещение полигона ТБО, возможно провести аукцион на заключение договора аренды земельного участка, но с соответствующими обязанностями.

Такие положения помогут органам местного самоуправления четко определить места для размещения полигонов ТБО, снизить затраты юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Структуру полигонов было бы целесообразно модернизировать: разместить на каждом полигоне мусороперерабатывающий завод. Данное решение позволит уменьшить объемы захоронения и получать прибыль не только от приема отходов, но и от их переработки. Таким образом, земельные участки будут предоставляться лицам, заинтересованным в получении прибыли от ТБО путем их переработки и лишь частичного захоронения.

Полигоны ТБО на сегодняшний день вовсе не похожи на то, что подразумевал законодатель, описывая «сооружение, обеспечивающее защиту от загрязнения почв». И это значит, что для охраны земель следует вносить изменения в полигонный способ утилизации отходов, учитывать его недостатки и модернизировать с учетом особенностей экономики и менталитета России.

управившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями).

¹ Евростат: Данные о материальном рециклинге ТБО за 15 лет European Statistical System [Электронный ресурс]. URL: <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/tgm/refreshTableAction>.

РАЗВИТИЕ ЛЕСНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СОВРЕМЕННЫЙ ПЕРИОД

К.А. Полещук, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.А. Дедкова

Россия – одна из самых богатейших лесными ресурсами стран, на долю государства приходится около четверти лесных запасов мира. Без изучения истории становления лесного законодательства невозможным представляется действие принципа – устойчивое лесопользование и прогнозирование процессов развития и эволюции леса в будущем.

Анализ ЛК РФ от 29.01.1997 г. закрепил основные законоположения в лесной сфере в условиях рыночной экономики. Регулирование лесных отношений осуществлялось с учетом представлений о лесе как о совокупности лесной растительности, земли, животного мира и других компонентов окружающей природной среды, имеющей важное экологическое, экономическое и социальное значение¹. В нем впервые был закреплён принцип устойчивого управления лесами, сохранение биологического разнообразия лесных экосистем. Но ни в одном из кодексов не дано легального определения понятия «устойчивое управление». Отсутствие понятия устойчивого управления лесами в итоге приводит к упрощению одноименного принципа права. Как следствие, затруднен переход к интенсивному развитию лесного хозяйства.

Следует обратить внимание, что в кодексах не содержится легального понятия «лес». Лесной кодекс 2006 г. исходит из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе. Таким образом, в настоящее время под лесом понимается экологическая система или природный ресурс, причем не уточняется, при каких ситуациях и какое определение следует использовать. Неточные законодательные формулировки или их отсутствие ведет к негативным последствиям, напрямую влияющим на общественные отношения, регулируемые законом. Сложность определения понятия связана с тем, что лес – преимущественно биологическое понятие. Существует множество точек зрения относительно того, какому значению (биологическому, экономическому, лесоводческому) следует придать наибольшую значимость.

Также в Лесном кодексе закреплены разные системы деления лесов на категории по целевому назначению, т. е. на основе принадлежности лесов к определенному виду и разрешенному использованию. Причиной этому, по мнению, Н.В. Комаровой, а также замечанию В.В. Путина, стало то, что предыдущий принцип деления лесов устарел, сама классификация содержала внутренние противоречия и распространялась только на леса земель лесного фонда. Новая классификация позволяет снять нерациональные ограничения. В соответствии со ст. 10 нового Лесного кодекса в лесах, расположенных на землях лесного фонда, выделяются все три вида лесов – защитные, эксплуатационные и резервные. В лесах, расположенных на землях иных категорий, только защитные леса»².

¹ Лесной кодекс Российской Федерации от 29.01.1997 № 22-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1997. № 5. Ст. 610.

² Стенограмма парламентских слушаний Комитета по природным ресурсам и природопользованию на тему «Лесной кодекс Российской Федерации (новая редакция)». Второе чтение // Портал лесной отрасли. URL: <http://www.wood.ru/ru/loa553.html>

Лесной кодекс 1997 г. предусматривал деление лесов по целевому назначению на первую, вторую и третью группы.

Кодекс 2006 г. выделяет виды: защитные, эксплуатационные и резервные леса, не подчеркивая и не уточняя их территориальную значимость (ст.10). Определение лесов осуществляется через отсылку к их целевому освоению, а не через значимость той или иной категории леса для населения или определенной территории.

Думается, что переход к новой классификации был поспешным и повлек за собой много неясных моментов или включение положений, снижающих уровень возможной защиты окружающей среды.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАНОТЕХНОЛОГИЙ В РОССИИ

О.Л. Салутина, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.Г. Мельникова

В настоящее время правовое регулирование отношений в сфере разработки и применения продуктов нанотехнологий осуществляется рамочными документами¹. В 2013 г. были созданы две федеральные целевые программы, касающиеся развития области нанотехнологий². Эти документы определяют необходимость развития сферы наноиндустрии как одной из инновационных сфер деятельности, но отсутствуют положения об обеспечении нанобезопасности.

На сегодняшний день основным нормативным актом, регулирующим отношения в области нанотехнологий, является Федеральный закон от 19 июля 2007 г. № 139-ФЗ «О Российской корпорации нанотехнологий», закрепляющий различные аспекты деятельности ОАО «Роснано». Но данный нормативный акт также не содержит положений, связанных с обеспечением экологической безопасности деятельности при применении нанотехнологий. В Российской Федерации требования экологической безопасности нанотехнологий и их продуктов предусматриваются лишь в ведомственных актах,³ содержащих нормы рекомендательного характера⁴. Такие требования целесообразно оформить в качестве императивных.

¹ Основы политики Российской Федерации в области развития науки и технологий на период до 2010 г. и дальнейшую перспективу, Стратегия развития наноиндустрии, Концепция развития в Российской Федерации работ в области нанотехнологий на период до 2010 года и пр. См. подробнее: *Белокрылова Е.А.* О некоторых правовых проблемах обеспечения экологической безопасности нанотехнологий и наноматериалов в Российской Федерации // Вестник Удмуртского университета. 2012. Вып. 4. URL: http://vestnik.udsu.ru/2012/2012-024/vuu_12_024_14.pdf (дата обращения: 12.05.2015).

² Федеральная целевая программа «Исследования и разработки по приоритетным направлениям развития научно-технологического комплекса России на 2014–2020 годы» и Программа фундаментальных научных исследований в Российской Федерации на долгосрочный период (2013–2020 годы) // Федеральный портал «Нанотехнологии и наноматериалы». URL: <http://www.portalnano.ru/read/documents/government> (дата обращения: 12.05.2015).

³ Постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 31 октября 2007 г. № 79 «Об утверждении концепции токсикологических исследований, методологии оценки риска, методов идентификации и количественного определения наноматериалов»; Приказ Роспотребнадзора от 12 октября 2007 г. № 280 «Об утверждении и внедрении методических рекомендаций «Оценка безопасности наноматериалов»; Письмо Роспотребнадзора от 2 мая 2007 г. № 0100/4502-0732 «О надзоре за производством и оборотом продукции, содержащей наноматериалы».

⁴ Так, Письмом Роспотребнадзора от 2 мая 2007 г. № 0100/4502-07-32 предлагается «руководителям хозяйствующих субъектов указывать в информации для потребителей сведения об использовании при изготовлении продукции нанотехнологий или наноматериалов». Управление федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Томской области. URL: <http://70.rospotrebnadzor.ru/documents/ros/letters/985/>

В системе законодательства в области регулирования нанобезопасности не приняты необходимые технические регламенты – документы, устанавливающие обязательные для применения и исполнения требования к объектам технического регулирования, производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации¹.

В соответствии с положениями ст. 6 Федерального закона «О техническом регулировании» от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ главными целями принятия технических регламентов выступают защита жизни или здоровья граждан, имущества физических или юридических лиц, государственного или муниципального имущества; охрана окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений.

Роль технических регламентов заключается в определении соответствующих критериев безопасности в производственной области. Кроме того, технические регламенты устанавливают необходимые правила оценки соответствия, которая проводится в различных формах, в частности, в виде государственного контроля (надзора), испытания, регистрации, подтверждения соответствия и пр.

Таким образом, в Российской Федерации практически отсутствует правовая основа для принятия технических регламентов, отсутствуют упоминания, касающиеся необходимости контроля и надзора в области наноразработок, изучения нанорисков, их воздействия на жизнь и здоровье человека, окружающую среду.

В Российской Федерации требуется создать необходимые технические регламенты, которые будут обеспечивать экологическую безопасность нанотехнологий и наноматериалов.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО АУДИТА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (НА ПРИМЕРЕ ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ)

В.В. Сидорова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Р. Назметдинов

Термин «аудит» в переводе с английского языка означает «ревизию отчетности» и подразумевает элементы как внутренней, так и внешней проверки. Выделяются два вида аудита – обязательный и добровольный.

Аудит изначально создавался для контроля финансовой деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. В Федеральном законе «Об аудиторской деятельности» аудит определяется как независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности².

Легальное определение экологического аудита³ закреплено в ст. 1 Закона об охране окружающей среды¹. В настоящее время институт аудита активно развивается

¹ Рос. газ. 2002. 31 дек.

² Об аудиторской деятельности : Федеральный закон Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 307-ФЗ (в ред. от 01.12.2014) // Собрание законодательства РФ. 2009. № 1. Ст. 15.

³ Это независимая, комплексная, документированная оценка соблюдения субъектом хозяйственной и иной деятельности требований, в том числе нормативов и нормативных документов, в области охраны окружающей среды, требований международных стандартов и подготовка рекомендаций по улучшению такой деятельности.

и требует четкой правовой регламентации. Несмотря на это, основы нормативного регулирования экологического аудирования в России на федеральном уровне на современном этапе практически отсутствуют.

Правовая неопределенность в регулировании экологического аудита на федеральном уровне и стремление региональных властей поддержать распространение рыночных инструментов экологического регулирования стали причиной принятия на региональном уровне нормативно-правовых актов, регулирующих экологический аудит².

Томская область стала единственным субъектом, принявшим полноценный нормативно-правовой акт, регулирующий аудиторскую деятельность, – Закон «Об экологическом аудите Томской области» от 9 октября 1997 г. Указанный закон регулирует отношения в области экологического аудита на всей территории Томской области и направлен на реализацию конституционного права граждан, проживающих на территории Томской области, на благоприятную окружающую среду и обеспечение экологической безопасности на уровне отдельных организаций, производственных комплексов и территорий³. Закон состоит из 14 статей, закрепляющих основные понятия, принципы и виды экологического аудита, ответственность экологических аудиторских организаций и экологических auditors. Статьи, регулирующие сам процесс проведения аудита, утратили силу в июле 2015 г.

В проекте изменений указанного закона предусматривается возможность установления льгот для предприятий, иницирующих проведение экологического аудита⁴. Несмотря на закрепление в действующем законодательстве обязательного аудита, фактически он не применяется⁵.

На 1 января 2017 г. запланировано вступление в силу ФЗ «Об экологическом аудите и экологической аудиторской деятельности». В нем планируется закрепление прав и обязанностей сторон: экологических аудиторских организации и заказчиков, а также случаев обязательного экологического аудита.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА НЕДР КОНТИНЕНТАЛЬНОГО ШЕЛЬФА РФ

С.И. Соловьева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Р. Назметдинов

Легальное определение континентального шельфа закреплено в ст.1 ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации». Так, континентальный шельф РФ включает морское дно и недра подводных районов, находящиеся за пределами тер-

¹ Об охране окружающей среды : Федеральный закон Российской Федерации от 10.01.2002 г. № 7-ФЗ (в ред. от 29.12.2015) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

² В настоящее время законы, содержащие нормы об экологическом аудите, приняты в Москве, Московской, Амурской, Архангельской, Брянской, Воронежской, Ивановской, Калужской, Оренбургской, Томской областях, Удмурдской Республике, республиках Хакассия, Татарстан, Башкортостан.

³ Об экологическом аудите в Томской области (в ред. от 08.07.2015) : Закон Томской области от 9 октября 1997 г. // Официальные ведомости Гос. Думы Томской области. 1997. Октябрь. № 22.

⁴ Механизмы экологического регулирования // «ЭКО-БЮЛЛЕТЕНЬ ИНЭКА». № 12(47) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ineca.ru> (дата обращения: 15.03.2016).

⁵ Исследование нормативных правовых актов в области охраны окружающей среды позволило выявить, что в настоящее время в России обязанность проводить экологический аудит никакими нормативными актами не предусмотрена. Даже обязанность, которая была установлена п. 2 ст. 27 Федерального закона от 04.05.1999 № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха», предусматривавшим использование экологического аудита по требованию государственных инспекторов, отменена в связи с утратой силы данной статьи с 01.08.2011 г. Экологический аудит проводится только на добровольной основе по инициативе хозяйствующих субъектов и в их интересах.

риториального моря РФ на всем протяжении естественного продолжения ее сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка. Подводной окраиной материка является продолжение континентального массива РФ, включающего в себя поверхность и недра континентального шельфа, склона и подъема (около 200 км). Определение континентального шельфа также применяется ко всем островам России¹.

На сегодняшний день в условиях, близких к исчерпанию недр на суше, остро встала проблема поиска полезных ископаемых на территории и вблизи берегов, т.е. на континентальном шельфе государства. С учетом прогресса в сфере добычи полезных ископаемых и разработки недр континентальный шельф является весьма привлекательным, так как обладает весьма широкими запасами минеральных и биологических ресурсов. Именно поэтому охрана континентального шельфа в целом и его природных ресурсов в частности приобрела актуальный характер.

Прежде всего, стоит отметить, что проблемы правовой защиты недр континентального шельфа напрямую связаны с проблемами правовой защиты континентального шельфа РФ в целом.

К наиболее актуальным проблемам, которые выделяют ученые и практикующие юристы, можно отнести:

1. Сохранение уникальной экосистемы континентального шельфа Российской Федерации.

2. Защита природных ресурсов от незаконной добычи и разработки.

В настоящее время добыча недр континентального шельфа не отличается экологичностью используемых технологий. Часто в целях добычи полезных ископаемых наносится непоправимый вред уникальной экосистеме участка. Широко распространены случаи незаконного захоронения на континентальном шельфе отходов производства и жизнедеятельности. За данные правонарушения предусмотрена административная ответственность по ст. 8.17 и 8.19 КоАП РФ². Несмотря на высокие штрафы и повышенный контроль за деятельностью на континентальном шельфе РФ со стороны федеральных органов исполнительной власти, судебная практика показывает высокий процент правонарушений по вышеуказанным статьям.

Со стороны юридических лиц, осуществляющих деятельность на континентальном шельфе РФ, отмечена проблема труднодоступности и дороговизны оборудования для добычи недр континентального шельфа с меньшими угрозами для экосистемы участка. Стоимость оборудования часто превышает возможный штраф. Поэтому предприниматели не заинтересованы в более безопасной разработке участков недр континентального шельфа.

Для решения данной проблемы необходимо, прежде всего, простимулировать предпринимателей к покупке и использованию более современного и, как следствие, более безопасного для экосистемы участка оборудования. Данной цели можно добиться посредством субсидирования отечественных разработок, а также снижением таможенных и иных пошлин на иностранное оборудование. В ка-

¹ О континентальном шельфе Российской Федерации: федеральный закон от 30.11.1995 №187-ФЗ (в ред. от 02.05.2015) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 49. Ст. 4694.

² Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации [Электронный ресурс] от 30.12.2001 г. // Госуд. система правовой инф-ции. Электрон. дан. М.: ГСПИ, 2005-2016. URL: <http://www.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 20.04.2016).

честве дополнительной меры можно использовать повышение штрафов в рамках ст. 8.17, 8.19 КоАП РФ с целью значимости предлагаемой суммы штрафа для капитала юридического лица.

Вторая выделенная проблема – предотвращение незаконной добычи недр континентального шельфа. Проведенный анализ показал, что меры правовой охраны недостаточны для защиты недр континентального шельфа. Причинами правонарушений в данной области обычно являются:

1. Недостаточный контроль (надзор) над деятельностью на участках континентального шельфа РФ со стороны уполномоченных на то органов исполнительной власти РФ, а также их региональных подразделений.

2. Труднодоступность оборудования, которое может снизить вероятность некоторых правонарушений.

3. Правовой нигилизм юридических и физических лиц. Проблема правового нигилизма является весьма острой в целом для РФ. Данная ситуация складывается в силу слабого гражданского общества в России. На данный момент происходит активная работа по усилению гражданского общества и повышению общей правовой культуры населения России, что позитивно сказывается на ситуации с правовым нигилизмом. Тем не менее проблему нельзя считать решенной.

Для решения указанных выше проблем предлагается принять следующие меры: повышение контроля за деятельностью на участках континентального шельфа РФ со стороны уполномоченных на то федеральных органов исполнительной власти. Возможно создание специальной службы для контроля деятельности на участках, если это целесообразно.

Проблема обращения с отходами производства, потребления, иных форм человеческой деятельности возрастает на современном этапе, в том числе и на общем фоне ухудшения экологической ситуации в мире, и заслуживает отдельного, более подробного рассмотрения, особенно в связи с захоронением отходов на континентальном шельфе. С целью предотвращения указанных действий в ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» был установлен соответствующий запрет.

В качестве дополнительных мер правовой охраны недр континентального шельфа установлена обязанность пользователей участков осуществлять санитарные и иные мероприятия, а также соблюдать нормы, стандарты, законы и правила по защите морской среды, минеральных и живых ресурсов. Все виды хозяйственной деятельности подлежат государственной экоэкспертизе, государственному экоконтролю и государственному экомониторингу. Эти процедуры позволяют государству отслеживать исполнение пользователями участков своих обязанностей.

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО РАЗЛИВОМ НЕФТИ В ВОДНОМ ПРОСТРАНСТВЕ (НА ПРИМЕРЕ РФ И США)

Л.Д. Трусова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Р.Р. Назметдинов

В настоящее время проблема возмещения вреда, причиненного разливом нефти, так же важна, как и проблема его предотвращения.

В Российской Федерации наиболее действенным механизмом возмещения вреда является денежное возмещение. Вред, причиненный юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, возмещается в соответствии с утвержденными в установленном порядке таксами и методиками исчисления размера вреда окружающей среде, а при их отсутствии – исходя из фактических затрат на восстановление нарушенного состояния окружающей среды, с учетом понесенных убытков, в том числе упущенной выгоды.

В законодательстве закреплены лишь общие положения, которые не получают должного развития. В отсутствие детально разработанного и законодательно закрепленного механизма организации восстановительных работ возмещение вреда в действительности не происходит, а нормы, действующие в настоящее время, являются лишь мерами ответственности.

Также стоит отметить, что возмещение ущерба в России не эффективно в связи с особенностью бюджетной системы. В соответствии со ст. 46 Бюджетного кодекса Российской Федерации денежные средства по искам о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, поступают в бюджет муниципальных районов по месту причинения вреда. Таким образом, отсутствуют порядок расходования средств и возможность проследить их использование.

Иначе выглядит система возмещения ущерба, причиненного разливами нефти на водную поверхность, в Соединённых Штатах Америки.

В соответствии с параграфом 311 Закона «О чистой воде» США в случае разлива нефти действует разработанный и утвержденный Президентом «Национальный план готовности» (National Contingency Plan). Данный план включает в себя подробную координацию действия государственных органов и служб по удалению разлива.

Любые расходы, понесенные в связи с удалением разлива, должны быть возмещены владельцем или оператором источника разлива, за исключением случаев, когда ответственность за разлив исключается. Если федеральное правительство не способно выявить ответственную сторону или если судно, вызвавшее утечку, является государственным судном, то финансирование процедур устранения загрязнения происходит из Тростового фонда. Средства, получаемые по искам о возмещении вреда, имеют целевую направленность и расходуются исключительно на восстановительные работы.

В целом, проведя оценку двух законодательных систем, можно сказать о том, что в Соединённых Штатах Америки экологическое законодательство относительно утечек нефти в водную среду глубоко и основательно проработано. Множество нормативных актов в совокупности составляет четкий план действий, направленный на восстановление окружающей среды.

В Российской Федерации основательно предусмотрен размер взыскания денежных средств с лиц, ответственных за разливы нефти, но при этом абсолютно не предусмотрены обязанности расходования этих средств на устранение разливов и восстановление водной экосистемы. В результате разливы нефти зачастую не устраняются вовсе, а денежные средства, уплаченные по искам, становятся лишь доходной частью бюджетов. Российской Федерации следует разработать положения о порядке обязательной ликвидации любого разлива нефти, порядке использования государственных фондов и денежных средств, взысканных для возмещения ущерба, а также возможно ввести публичную отчетность о расходовании средств и результатах проведенных работ.

АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ РАСТОРЖЕНИЯ СДЕЛОК С ЗЕМЕЛЬНЫМИ УЧАСТКАМИ ПРИ ПРЕДОСТАВЛЕНИИ НЕДОСТОВЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ

К.В. Часовских, магистр ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент Е.С. Болтанова

В юридической литературе¹ неоднократно отмечалось, что правило о предоставлении достоверной информации при совершении сделок, закрепленное в ст. 37 ЗК РФ, дублирует положения ст. 179, 495 ГК РФ. Данная позиция представляется неверной, так как земельные участки и товары – это разные объекты, которые не должны восприниматься как тождественные, и в случае нарушения п. 3 ст. 37 ЗК РФ нельзя применять правила, установленные относительно последствий передачи товара ненадлежащего качества (ст. 475, 557 ГК РФ).

Так, согласно ст. 475 ГК РФ, если недостатки товара не были оговорены продавцом, покупатель вправе потребовать безвозмездное устранение недостатков товара в разумный срок. Возникает вопрос: а как быть в ситуации, если на земельном участке установлен публичный сервитут или имеются подземные коммуникации с охранными зонами, о которых при совершении сделки лицо не знало и не могло знать? В таком случае требование об устранении недостатков будет невыполнимо в силу иного характера возникающих отношений, чем при совершении сделок с товарами, и наличие, например, охранной зоны либо сервитута является не «недостатком», а определенного рода «особенностью» земельного участка.

И как справедливо отмечает А.Л. Корнеев², если речь идет о товаре – о его ненадлежащем качестве и сокрытии такой информации, необходимо говорить о «дефекте вещи», относительно же предоставления недостоверной информации об ограничениях и обременениях земельного участка – о «дефекте действий».

Что же касается судебной практики по делам о предоставлении недостоверной информации при совершении сделок с земельными участками, то в случае предоставления собственником (продавцом, арендодателем) недостоверной информации сделка подлежит расторжению, уплаченные денежные средства – возврату³.

Также в судебной практике есть решения, когда суды отказывали в удовлетворении требований, ссылаясь на то, что заинтересованное лицо (покупатель, арендатор) имело возможность узнать об ограничениях или обременениях, установленных на данном участке, например, путем непосредственного осмотра места⁴ (на местно-

¹ Герасимова Н.С. Купля-продажа земельных участков в соответствии с законодательством российской федерации // Известия Оренбургского государственного аграрного университета. 2004. № 1-1. С. 149; Аверьянова Н.Н. Особенности купли-продажи земельных участков // Нотариус. 2008. № 1. С. 43; Лалетина А.С. Заключение договора купли-продажи земельного участка. Уплата земельного налога за землю под газопроводом // Бизнес в законе: экономико-юридический журнал. 2010. № 3. С. 82.

² Корнеев А.Л. Об условиях договора купли-продажи земельных участков // Экологическое право. 2006. № 6. С. 4.

³ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15.01.2016 № Ф04-27189/2015; Постановление ФАС Центрального округа от 06.02.2014; Постановление ФАС Поволжского округа от 26.11.2013; Постановление ФАС Уральского округа от 23.05.2013 № Ф09-4075/13; Постановление ФАС Уральского округа от 29.06.2010 № Ф09-4991/10-С6.

⁴ Постановление ФАС Поволжского округа от 06.12.2012.

сти были установлены соответствующие указатели¹, замерные столбики²) или ознакомления с дополнительной документацией³.

Подводя итог вышесказанному, можно прийти к выводу о том, что для расторжения рассмотренных сделок необходимо соблюдение следующих условий: во-первых, информация должна быть недостоверной (т.е. она сознательно скрывается другой стороной или представленная информация не отражает реального состояния объекта); во-вторых, она не могла быть получена лицом до заключения сделки; в-третьих, наличие такой информации может оказать влияние на совершение соответствующей сделки (например, если бы у лица была информация об ограничениях, установленных на территории земельного участка, то оно бы не приобрело данный участок).

¹ Определение ВАС РФ от 17.09.2013 № ВАС-12324/13.

² Постановление Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 05.05.2010 № 15АП-7882/2009-НП.

³ Постановление ФАС Центрального округа от 08.08.2012; Определение ВАС РФ от 18.10.2011 № ВАС-12883/11.

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

ОФОРМЛЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ РЕШЕНИЙ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЕМ ПРИ ПРИЗНАНИИ ДЕЯНИЯ МАЛОЗНАЧИТЕЛЬНЫМ (ч. 2 ст. 14 УК РФ)

Н.С. Хилимончик, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор А.В. Шеслер

Часть 2 ст. 14 УК РФ определяет: «Не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности».

Основными признаками малозначительности являются: 1) формальная уголовная противоправность содеянного, т.е. поведение лица формально должно содержать признаки (внешнее сходство, а не тождество признаков) какого-либо состава преступления, предусмотренного УК РФ; 2) низкая общественная опасность деяния, которая раскрывается через его вредоносность и прецедентность.

Под вредоносностью следует понимать «способность порождать негативные для общества последствия», способность причинить существенный вред охраняемым уголовным законом интересам. Прецедентность предполагает «наличие у преступления свойств человеческой практики», т.е. преступным признаются не единичные деяния, а такие, возможность повторения которых существует в будущем.

В случае признания деяния малозначительным лицо освобождается от уголовной ответственности, а уголовное дело подлежит прекращению.

На практике распространены два варианта оформления решений в связи с признанием деяния малозначительным – указание только на уголовно-правовую норму (ч. 2 ст. 14 УК РФ) и ссылка одновременно на уголовный и уголовно-процессуальный законы (ч. 2 ст. 14 УК РФ и п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ). Наиболее распространенным вариантом является последний.

Ни один из этих вариантов оформления не представляется правильным. Во-первых, любое процессуальное решение должно приниматься на основании процессуальной нормы, а не материальной. В нашем случае отказ в возбуждении уголовного дела и его прекращение являются именно таковыми. Норму материального права можно принять во внимание, а не руководствоваться ею. Остается вопрос: какую норму уголовно-процессуального закона следует применять при прекращении уголовного преследования или отказе в возбуждении уголовного дела в силу малозначительности содеянного?

Правоприменитель, оформляя решения в связи с признанием деяния малозначительным, чаще всего ссылается на процессуальную норму, а именно на п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК. Она фиксирует самостоятельное основание для отказа в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного преследования, вынесения определения о прекращении уголовного дела – отсутствие состава преступления. Данное основание является реабилитирующим, т.е. с гражданина снимаются все обвинения и подозрения, он признается невиновным и получает право на реабилитацию.

Общественная опасность при малозначительности представляется правоприменителю настолько ничтожной и несущественной, что он за совершенное деяние исключает их уголовную противоправность вовсе. Однако устраняется лишь фактический характер преступности действий (бездействий) лица. В данном случае наблюдается определенный элемент нелогичности. Формально содеянное лицом является преступным, однако правоприменитель прекращает уголовное дело за отсутствием состава преступления. Исключение уголовной противоправности действий (бездействия) лица не дает основания для строгого приравнивания малозначительного деяния к деяниям непреступным.

Поэтому представляется, что решение должно приниматься на основании иной, отражающей всю специфику ситуации нормы. Это должно быть абсолютно нереабилитирующее основание, исключающее производство по уголовному делу, – малозначительность деяния лица. То есть для этих лиц будут наступать неблагоприятные последствия, отчасти аналогичные судимости, а также они учитываются как совершившие преступления, а сами преступления считаются раскрытыми.

В связи с этим можно согласиться с Ч.М. Багировым о необходимости введения в УПК РФ дополнительного нереабилитирующего основания, исключающего производство по уголовному делу, – малозначительность деяния лица и дополнить ч. 1 ст. 24 УПК РФ новым пунктом.

Таким образом, совершенствование порядка оформления (процессуальных или судебных) решений о малозначительности имеет несколько направлений:

1. В мотивировочной части постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного преследования, определения о прекращении уголовного дела должны быть закреплены признаки малозначительности. Первый из них – формальная уголовная противоправность. Следует четко указывать, какие признаки и какого состава преступления содержат деяния лица. Второй – общественно малоопасный характер действия или бездействия лица. При этом незначительность общественной опасности должна быть мотивирована правоприменителем.

2. Исключение производства по уголовному делу (отказ в возбуждении уголовного дела или его прекращение) необходимо аргументировать не отсутствием состава преступления, а именно малозначительностью последнего. Отсюда предложение о дополнении ст. 24 УПК РФ.

ПОНИМАНИЕ ТЕРМИНА «ЛИЦО, ВПЕРВЫЕ СОВЕРШИВШЕЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ» В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

А.В. Евтушенко, студент НГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.В. Сорокина

При наличии уголовно-правового статуса лица, впервые совершившего преступление, УК РФ предусматривает определённые преимущества. Среди них: запрет на назначение наказания в виде лишения свободы (ч. 1 ст. 56); освобождение от уголовной ответственности (ст. 75, 76, 76.1, примечания к ст. 127.1, 198, 199, 337, 338); освобождение от наказания (ст. 80.1, примечание к ст. 134).

Законодатель не даёт определения термину «лицо, впервые совершившее преступление», в связи с чем на практике возникают определённые проблемы. Основ-

ной из них является та, что толкование названного термина выходит за рамки его общеупотребительного значения. Другими словами, правоприменители понимают его не в фактическом, а в юридическом значении.

Судами термин «лицо, впервые совершившее преступление» некоторое время толковался по-разному. Более того, сам Верховный Суд менял свою позицию по этому вопросу. Разнородность взглядов по данной теме была показана в Обзоре Верховного Суда РФ судебной практики прекращения военными судами уголовных дел в связи с примирением с потерпевшим и деятельным раскаянием от 1 июня 2005 г. В этом документе Верховный Суд анализирует подходы нижестоящих судов к пониманию рассматриваемого термина и формирует собственную позицию, которая выражается в следующем: 1) реальная совокупность исключает признание лица впервые совершившим преступление; 2) при идеальной совокупности лицо может быть признано впервые совершившим преступление; 3) лицо может быть признано впервые совершившим преступление, если оно ранее освобождалось от уголовной ответственности, в том числе по нереабилитирующим основаниям.

С принятием Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» позиция Суда была частично изменена. А именно: лицо может признаваться впервые совершившим преступление при реальной совокупности преступлений. Кроме того, Верховный Суд предусмотрел возможность признания лица впервые совершившим преступление даже в случае, если после провозглашения приговора лицо вновь совершило преступление.

На наш взгляд, данная позиция Суда подлежит пересмотру, поскольку в ней чрезмерно расширен круг лиц, попадающих под понятие «лицо, впервые совершившее преступление», в частности, в него может входить и злостный тип преступников, включающий согласно криминологической терминологии лиц, неоднократно совершавших преступления, в том числе ранее судимых.

В связи с этим предлагаем внести изменения в ст. 75 УК РФ, дополнив её примечанием следующего содержания: «Под лицом, впервые совершившим преступление, в настоящей статье и других статьях настоящего Кодекса следует понимать лицо:

а) совершившее одно деяние вне зависимости от квалификации его по одной статье, части статьи или нескольким статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, если ранее оно не было осуждено;

б) предыдущий приговор, в отношении которого на момент совершения нового преступления вступил в законную силу, но ко времени его совершения имело место одно из обстоятельств, аннулирующих правовые последствия привлечения лица к уголовной ответственности;

в) предыдущий приговор, в отношении которого вступил в законную силу, но на момент судебного разбирательства устранена преступность деяния, за которое лицо было осуждено.

При этом лицо, ранее освобождённое от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, не может являться лицом, впервые совершившим преступление».

ПРОБЛЕМЫ ВВЕДЕНИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Ю.Ю. Федосеева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.В. Ольховик

Вопрос об уголовной ответственности юридических лиц является актуальным, особенно в нынешнее время, когда несовершенство российского законодательства породило такое явление, как «корпоративная преступность», которое наносит большой вред экономике страны. 23 марта 2015 г. в Государственную Думу РФ был внесен законопроект, предусматривающий уголовную ответственность юридических лиц за более чем десяток преступлений, предусмотренных статьями Особенной части УК РФ. При этом в основу данного законопроекта был положен опыт зарубежных государств. Цель же введения уголовной ответственности для организаций в РФ видится прежде всего в том, чтобы улучшить эффективность внутреннего контроля в коммерческих структурах и повысить инвестиционную привлекательность российского рынка.

Однако, несмотря на благородство целей данного законопроекта, имеются недостатки не только в букве текста, но и в самой конструкции ответственности юридических лиц.

Во-первых, возникает вопрос о том, за какие именно составы преступлений юридические лица должны нести ответственность. В настоящее время в уголовном законодательстве одних государств прибегают к тому, что устанавливают лишь принципы уголовной ответственности юридических лиц без указания конкретных составов преступления; другие же страны придерживаются «системы определенного перечня». Что касается российской правовой действительности, то ни один из способов не является «идеальным», поскольку первый из них породит неопределенность и произвол в правоприменительной деятельности, а второй – вызовет недоумения у населения страны, поскольку непонятно, какие именно противоправные действия юридическое лицо может совершить.

Во-вторых, современный УК РФ предусматривает, что «уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо...» и только в том случае, если его вина будет доказана в судебном порядке. Вину принято понимать как психическое отношение лица к своему деянию и его последствиям. Таким образом, физическое лицо является бесспорным субъектом уголовной ответственности, поскольку оно обладает волей, мышлением и психическим отношением к совершенному деянию. У юридического лица данных составляющих нет, так как любая организация управляется целой системой уполномоченных лиц, которые в случае совершения преступления и должны нести ответственность в пределах своих полномочий.

В-третьих, законопроект предусматривает широкий выбор основных и дополнительных наказаний, которые могут быть применены к юридическим лицам: начиная от штрафа в размере от 200 тыс. до 30 млн руб. до принудительной ликвидации организации. Некоторые из данных наказаний вряд ли можно назвать эффективными. Например, размер штрафа, который предлагается ввести, для большинства крупных организаций является незначительным. А принудительная ликвидация организации не мешает её руководителю открыть новую компанию, но уже с другим названием.

Отметим, что введение в российское законодательство института уголовной ответственности юридических лиц повлечет за собой изменения не только в уголовном праве, но и в других смежных отраслях, а также появление данной конструкции может быть использовано коммерческими структурами для устранения конкурентов.

Таким образом, введение уголовной ответственности юридических лиц является, на мой взгляд, необоснованной мерой воздействия на корпоративную преступность. Законодателю прежде всего следует направить все свои усилия на совершенствование мер административной ответственности и повышение их эффективности в условиях современной экономической ситуации.

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ПОНИМАНИЯ СОИСПОЛНИТЕЛЬСТВА В ПРЕСТУПЛЕНИИ

Д.О. Данилов, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.В. Чубраков

Отечественный уголовный закон понятия соисполнительства в преступлении не дает. Однако толкование положений ст. 32 УК РФ позволяет определить эту категорию в самом общем виде как умышленное совместное непосредственное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления. В продолжение такой трактовки верным будет указать позицию Президиума Верховного Суда РФ, который отразил, что непосредственное участие в совершении преступления совместно с другими лицами означает, что исполнитель выполняет объективную сторону состава преступления совместно с другими лицами (соисполнителями)¹.

Вместе с тем встречается в судебной практике и иное, более расширительное, толкование рассматриваемого понятия. В данном контексте примечательны последние рекомендации Президиума и Пленума Верховного Суда РФ по некоторым вопросам квалификации группового разбоя (ст. 162 УК РФ).

Во-первых, по мнению Верховного Суда РФ, управление лицом автомобилем для транспортировки исполнителя до и от места совершения преступления при отсутствии непосредственного участия в разбойном нападении является соисполнительством². В то же время рамки деяния как признака объективной стороны разбоя ограничены только нападением, совершенным с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия.

Во-вторых, Постановлением Пленума Верховного Суда от 03.03.2015 г. № 9 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации» Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» было дополнено п. 14.1, согласно которому «если умыслом виновных, совершивших разбойное нападение группой лиц по предварительному сговору, охватывалось причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего или лишение его жизни, но только один из них причинил тяжкий вред здоровью либо смерть потерпевшему, действия всех участ-

¹ Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 04.12.2013 г. № 235-П13 // СПС «КонсультантПлюс».

² Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 04.03.2015 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

ников группы следует квалифицировать по пункту «в» части четвертой статьи 162 УК РФ как соисполнительство в разбое, совершенном с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего ...»¹

Следует отметить, что при подобном подходе Верховный Суд РФ явно игнорирует такой обязательный признак соисполнительства, как общность деяния, которая достигается посредством соединения усилий лиц в процессе совершения преступления.

Не менее удивительной является ст. 263.1 УК РФ, которая в редакции Федерального закона от 03.02.2014 г. № 15-ФЗ в части третьей стала предусматривать ответственность за неисполнение требований по соблюдению транспортной безопасности на объектах транспортной инфраструктуры и транспортных средствах, совершенное группой лиц по предварительному сговору, если это деяние повлекло **по неосторожности** причинение тяжкого вреда здоровью человека. Очевидно, что такое нормативное предписание не отвечает требованиям ст. 32 УК РФ, согласно которой под соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении **умышленного преступления**. Тем самым законодатель создал коллизию в праве, которую предстоит разрешить правоприменителю.

Представляется, что следование подобным тенденциям в понимании соисполнительства в преступлении может привести и к толкованию этого понятия как *простого нахождения лица на месте и во время совершения другим лицом неосторожного преступления*.

ПРОБЛЕМА ПРИЗНАНИЯ СОУЧАСТИЯ ПРИ СОВМЕСТНОМ СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ С ЛИЦОМ, НЕ ПОДЛЕЖАЩИМ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Е.Э. Коточигов, студент НГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.В. Сорокина

Согласно теории уголовного права соучастие в преступлении исключается, если преступление совершено совместно с лицом, не подлежащим уголовной ответственности в силу недостижения установленного законом возраста или невменяемости.

Главный вопрос, требующий разрешения в таких случаях, вменить ли субъекту преступления квалифицирующий признак в виде совершения преступления группой лиц или группой лиц по предварительному сговору, если остальные лица, участвующие в совершении преступления, не подлежат уголовной ответственности в силу возраста или невменяемости. Так, Верховный Суд РФ в своем Постановлении от 22 апреля 1992 г. № 4 «О судебной практике по делам об изнасиловании» предлагал признавать изнасилование, совершенное группой лиц, если в совершении данного деяния участвовало лицо, являющееся субъектом преступления, и лица, не подлежащие уголовной ответственности. Главная причина такой квалификации – повышенная общественная опасность содеянного. Кроме того, аргументами квалификации деяния субъекта как совершенного в соучастии могут выступать следующие факты: множественность лиц, совершающих преступление; совместная деятельность лиц, совершающих преступление; причинно-следственная связь между деяни-

¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 5.

ем каждого лица и наступившими общественно опасными последствиями (в преступлениях с материальными составами).

Опровергается же данное положение тем, что лица, не достигшие возраста уголовной ответственности либо невменяемые, не в состоянии полностью понимать значение своих действий, а также осознавать, что содействуют в совершении преступления, что исключает умысел в совершаемом деянии.

В 2002 г. Верховный Суд РФ меняет свою позицию в Постановлении от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и отмечает, что действия лиц, похитивших чужое имущество путем кражи, грабежа или разбоя, следует квалифицировать по признаку «группа лиц по предварительному сговору», если в совершении этого преступления совместно участвовали два или более исполнителя, которые в силу ст. 19 УК РФ подлежат уголовной ответственности за содеянное. Исходя из данного положения, соучастие при совершении хищения субъектом преступления и лицами, не подлежащими уголовной ответственности, иметь места не будет. Позднее данный пункт постановления утратил силу, и вопрос остался открытым.

Кроме того, анализ приговоров по уголовным делам за период с 2011 по 2012 г.¹ показал, что суд вменил более чем в 10 приговорах субъекту преступления признак «совершение группой лиц или группой лиц по предварительному сговору», хотя совместно с ним действовали либо несовершеннолетние, либо невменяемые. Наиболее распространена подобная оценка деяний в преступлениях, предусмотренных ст. 158 и 162 УК РФ. Суд вовсе забывает при назначении наказания по уголовному делу о существовании такогоотягчающего обстоятельства, как «привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения, а также лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность» (п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Таким образом, при совместном совершении общественно опасного деяния субъектом преступления с лицами, не подлежащими уголовной ответственности, суду необходимо квалифицировать содеянное как совершенное без соучастия. Этот факт следует учитывать при назначении наказания согласно п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ.

ВЛИЯНИЕ СОСТОЯНИЯ ОПЬЯНЕНИЯ ВИНОВНОГО НА УГОЛОВНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

М.В. Гребнев, студент ЮИ СФУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Г.Л. Москалёв

На сегодняшний день в российском уголовном праве состояние опьянения виновного может рассматриваться как смягчающее или отягчающее наказание обстоятельство, так и вовсе не влиять на уголовную ответственность. В соответствии с ч. 2 ст. 61 УК РФ по усмотрению суда могут быть приняты любые обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность, в том числе и (теоретически) состояние опьянения виновного. Однако согласно введённой в 2013 г. ч. 1.1 ст. 63 УК РФ суд

¹Справочная система судебных решений [Электронный ресурс]. URL: <https://rospravosudie.com>

может по своему усмотрению признать это обстоятельствоотягчающим уголовную ответственность.

В рамках исследования был проведён анализ судебной практики (40 приговоров) по уголовным делам, в которых виновные совершили преступления в состоянии опьянения.

Опьянение воздействует на волю и разум лица, заставляет людей принимать необдуманные решения. При отнесении состояния опьянения к отягчающим обстоятельствам суды подчёркивают, что «состояние опьянения непосредственно связано с совершением преступления»¹.

Поскольку законодатель придает юридическое значение состоянию опьянения, правоприменитель обязан аргументировать свое решение о влиянии/невлиянии этого обстоятельства на уголовную ответственность. К сожалению, суды далеко не всегда делают это. Справедливости ради, отметим, что и во время действия УК РСФСР 1960 г. лишь в 12 % случаев суд в приговоре отражал мотивы, по которым он счёл возможным не учитывать состояние опьянения в качестве отягчающего ответственность². Видимо, наблюдая такой изъян правоприменительной практики, как отсутствие единообразия и обоснованности приговоров, Верховный Суд РФ указал на обязанность судов принимать во внимание все обстоятельства состава преступления, а не только сам факт опьянения виновного³. Однако учёт всех обстоятельств может склонить суд к непризнанию состояния опьянения отягчающим обстоятельством⁴.

Ни в одном из рассмотренных приговоров состояние опьянения не было признано смягчающим обстоятельством. Возможно, суды, следуя логике и духу уголовного закона, а также уголовно-правовой политике, не склонны признавать смягчающими обстоятельствами те, которые уже перечислены в списке отягчающих, пусть и с диспозитивной оговоркой. Кроме того, отнесение одного и того же обстоятельства в противоположные по смыслу правовые категории неестественно и вносит противоречие в уголовный закон.

¹ Приговор Юргинского городского суда Кемеровской области от 10 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-318/2014 (14360668) [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Данковского городского суда Липецкой области от 9 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-60/2014 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Красноармейского районного суда г. Волгограда от 9 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-408/2014 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Верхнеуральского районного суда Челябинской области от 9 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-126/14 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Верховного Суда Республики Бурятия от 23 ноября 2015 года по уголовному делу № 1-43/2015 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Читинского районного суда Забайкальского края от 18 ноября 2015 года по уголовному делу № 1-388/2015 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции.

² Гаскин С.С. Отягчающие обстоятельства: уголовно-правовая характеристика и пути совершенствования законодательной регламентации. Иркутск: Изд-во Иркутского университета, 1985. С. 65–66.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 58 от 22 декабря 2015 года «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», п. 31.

⁴ Приговор Баргузинского районного суда Республики Бурятия от 8 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-156/2014 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Приговор Первомайского районного суда г. Омска от 8 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-429/2014 [Электронный ресурс] // Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции; Архив судебных решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции [Электронный ресурс]. Режим доступа: Приговор Прокопьевского районного суда Кемеровской области от 8 сентября 2014 года по уголовному делу № 1-146/2014.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА УСЛОВНОГО ОСУЖДЕНИЯ

Е.В. Полухина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.А. Пропостин

Вопрос о юридической природе условного осуждения до сих пор остается открытым. По мнению одних ученых, условное осуждение является разновидностью наказания. Но сущность наказания заключается в каре, условное осуждение, напротив, освобождает от реального отбытия наказания под условием выполнения обязанностей, возложенных судом. Кроме того, нормы об условном осуждении в систему наказаний не включены, что не позволяет говорить об особом виде наказания. Однако после введения в УК РФ в 2010 г. наказания в виде ограничения свободы в пользу данной точки зрения можно привести дополнительные аргументы. При условном осуждении и ограничении свободы обязанности, возлагаемые на осужденного, практически идентичны.

Возникает вопрос их разграничения. Применяя ограничение свободы, суд ограничивает конституционное право человека на свободу передвижения путем установления запрета в определенное время выходить из дома, выезжать за пределы муниципального образования. Условное осуждение предполагает возложение обязанностей, таких как пройти курс лечения от наркомании, алкоголизма, токсикомании, трудиться и т.д. Суд может возложить и любые другие обязанности. Учитывая, что при условном осуждении может устанавливаться запрет выходить из дома в определенное время, в конкретных случаях рассматриваемые меры практически не отличаются, ведь при ограничении свободы запрет на выезд за пределы муниципального образования обязателен, т.е. в обоих случаях ограничивается свобода. Однако стоит принять во внимание различную степень строгости обеих мер и правовые последствия в виде судимости. При условном осуждении она погашается по истечении испытательного срока, а при ограничении свободы – через определенный период.

Наиболее распространенной является позиция ученых, относящих условное осуждение к иным мерам уголовно-правового характера, хотя формально оно таковым не является. Можно сказать, что все они направлены на достижение одной цели – частная превенция, но механизмы действия отличаются. Если при применении принудительных мер медицинского характера предупреждение преступлений достигается через излечение и улучшение состояния лица, то при конфискации имущества уменьшается материальный потенциал преступника для совершения преступления путем изъятия орудий преступления или денег и ценностей, добытых преступным путем. В случае с принудительными мерами воспитательного воздействия сдерживающими факторами от совершения преступления становятся передача под надзор родителей или ограничение досуга несовершеннолетнего. При условном осуждении цель предупреждения преступлений достигается через режим испытания и угрозу исполнения наказания в случае его нарушения, осужденному дается шанс доказать свою неопасность для общества. Как видно, все эти меры объединяет некарательный характер воздействия, что позволяет отнести условное осуждение к иным мерам уголовно-правового характера.

Таким образом, условное осуждение представляет собой особую некарательную меру государственного воздействия, которая не должна отождествляться с наказанием. Более того, введение ограничения свободы в систему наказаний может рас-

ширить всю систему способов воздействия на виновного, сделать ее более гибкой и способной подстроиться под конкретного человека, так как одного можно освободить от наказания и обязать учиться или трудиться, а к другому следует применить кару путем фактического ограничения его свободы. Однако для этого необходимо провести черту между обязанностями при условном осуждении и ограничении свободы, чтобы они не дублировали друг друга, ведь ограничение свободы должно ограничивать право на передвижение, а условное осуждение предполагает обязанности более мягкого характера. В противном случае их совместное сосуществование нецелесообразно.

ЛИЧНОСТЬ ОСУЖДЕННОГО К ОГРАНИЧЕНИЮ СВОБОДЫ

Е.В. Тимошина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.А. Пропостин

С целью изучения личности лица, которому назначалось уголовное наказание в виде ограничения свободы, нами было исследовано 50 уголовных дел, рассмотренных Октябрьским и Советским районными судами г. Томска. В ходе исследования нами заполнялись анкеты, в которых отражались сведения о социально-демографических свойствах и ведущих отношениях личности и социально-демографические признаки личности.

Первым признаком нашего исследования стал пол осужденного. Данные о половом составе преступников показывают значительное преобладание мужчин над женщинами. В этой связи закономерным является, что мужчин, осужденных к ограничению свободы, 90 %, женщин – 10 %.

Возраст преступников мы разделили на 5 категорий. К первой относятся несовершеннолетние (до 18 лет), доля которых составила 10 %. По данным криминологических исследований, на формирование различных поступков несовершеннолетних влияют родительская семья, школа или иное учебное заведение. Доля осужденных второй категории от 18 до 29 лет включительно является самой многочисленной и составила 36 %. На поведение молодых людей влияют собственная семья, характер труда и коллектив по месту работы. Доля осужденных третьей категории 30–39 лет составила 22 %, а доля лиц четвертой и пятой категории от 40 до 50 и старше составила 16 и 14 % соответственно. На поведение этой возрастной категории влияет семейно-бытовая среда¹. Следует отметить, что среди лиц, которым было назначено ограничение свободы, отсутствовали лица старше 58 лет.

Образовательный и интеллектуальный уровни во многом определяют характер преступлений. Данные качества влияют на круг интересов, потребности, круг общения. В результате нашего исследования мы получили следующие данные: специальное образование имеют 36 % осужденных, среднее - техническое – 8 %, среднее общее – 30 %, высшее – 12 %, основное общее – 8 и 6 % осужденных, окончивших только 6, 7, 8-й класс.

«Семья как социальный институт является мощным антикриминогенным фактором, потому не удивительно, что среди преступников значительно больше, чем сре-

¹ Долгова А.И. Криминология: учеб. М.: Норма, 2010. С. 416.

ди законопослушных граждан, лиц, не состоявших в браке»¹. По результатам криминологических исследований, около 50 % преступников к моменту совершения преступления не состояли в браке². По результатам нашего исследования, число осужденных, состоящих в браке, составило всего 30 %, а не состоящих – 70 %. 32 % осужденных имеют несовершеннолетних детей.

Совершенно очевидно, что все осужденные к ограничению свободы являются гражданами Российской Федерации и имеют постоянное место жительства, что соответствует п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58.

В социально-демографической подструктуре личности большое криминологическое значение имеют данные о роде занятий и специальности. Эти данные и стали следующим этапом исследования, в итоге 52 % осужденных – трудящиеся, из них большинство водители и представители технических профессий (слесарь, фрезеровщик), их доля составила по 27 %. Также можно выделить осужденных, занимавших руководящие должности в своих отраслях, преимущественно имеющие высшее образование – 15 %. Доля представителей других профессий (сторож, официант и т.п.) составила 31 %. Доля безработных составила 36 %, учащихся в школе и иных образовательных учреждениях – 12 %.

На основе данного исследования можно составить портрет среднестатистического осужденного к лишению свободы по социально-демографическим признакам. Это мужчина в возрасте 26 лет, имеющий среднеспециальное образование, не женат, гражданин Российской Федерации, с постоянным местом жительства, работающий водителем.

УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ОГРАНИЧЕНИЯ СВОБОДЫ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Е.И. Андреев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.В. Ольховик

Общепризнанно, что характерной чертой всех правовых государств является поиск альтернатив наказанию в виде лишения свободы.

В этой связи было бы интересно взглянуть на существующие в мире модели ограничения свободы как одного из наказаний, не связанных с изоляцией осужденного от общества, под сравнительно-правовым углом зрения. А за основу можно взять признак, связано ли наказание в виде ограничения свободы с помещением осужденного в специализированное учреждение или нет. Из исследованных мной стран к первой группе относятся Республика Азербайджан, Украина и Польша; ко второй – Казахстан и Литва. Стоит отметить, что в Республике Беларусь существует сразу два этих варианта применения ограничения свободы.

В Азербайджане ограничение свободы применяется только как основной вид наказания совершеннолетним гражданам, и как следствие, существует возможность вынесения решения об условном применении данного вида наказания.

¹ Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Личность преступника: криминологический аспект: учеб. пособие. Томск: ТГУ, 1995. С. 23.

² Авдийский В.И. Криминология: учеб. для бакалавров. М.: Юрайт, 2015. С. 112.

В Польше, назначая наказание в виде ограничения свободы, суд может передать осужденного под надзор куратора или лица, заслуживающего доверия, либо общественной организации, к деятельности которой относится забота о воспитании, предупреждении деморализации или оказание помощи осужденным.

УК Украины в ст. 61 определяет ограничение свободы через содержание лица в уголовно-исполнительных учреждениях открытого типа без изоляции от общества в условиях осуществления за ним надзора с обязательным привлечением осужденного к труду. Особенность состоит в том, что ограничение свободы не применяется к несовершеннолетним, беременным женщинам и другим категориям.

В Республике Казахстан ограничение свободы отбывается по месту жительства осужденного под надзором специализированного органа и соответственно без изоляции от общества.

В Литве ограничение свободы заключается в установлении осужденному определенных обязанностей и запретов. Причем УК Литвы представляет достаточно большой простор для судейского усмотрения в данной области. Кроме того, если осужденный не может выполнить назначенные обязательства по объективным причинам, по представлению исполняющей наказание инстанции суд может заменить ограничения денежным платежом в фонд потерпевших от преступлений лиц, который должен будет уплатить осужденный.

В Республике Беларусь ограничение свободы может быть назначено как лицу, не достигшему восемнадцатилетнего возраста ко дню постановления приговора, без направления в исправительное учреждение, а лицу, достигшему совершеннолетия, – с направлением в специализированное учреждение открытого типа.

Следует выделить основные черты зарубежного уголовного законодательства, которые могут быть полезны как для законотворческих органов, так и для правоприменителей.

Во-первых, разнообразие правоограничений и обязанностей, налагаемых на осужденного к ограничению свободы. Например, если лицо не работает, то суд может обязать его трудоустроиться, если осужденный алкоголик или наркоман, то суд может возложить на него обязанность лечиться от алкоголизма или от наркомании соответственно.

Кроме того, суд может обязать осужденного извиниться перед потерпевшим, произвести выплату на содержание другого лица и др.

Во-вторых, ни в одной из рассматриваемых мной стран не было обнаружено ограничения свободы в качестве дополнительного вида наказаний, как в России.

В-третьих, ограничение свободы назначается, как правило, только совершеннолетним. По УК РФ нет вообще такого перечня, который бы определял круг субъектов, к которым могло бы быть применено данное наказание. Статья 53 УК РФ называет лишь тех лиц, к которым не может быть применено ограничение свободы (например, военнослужащие, иностранные граждане, лица без гражданства).

В-четвертых, существует индивидуализация исполнения ограничения свободы в зависимости от поведения осужденного. По просьбе самого осужденного или других участников уголовного процесса судья вправе выбрать ту «модель» исполнения наказания в виде ограничения свободы, которая бы могла наиболее положительно повлиять на его поведение в обществе, с учетом прогресса в социализации осужденного.

ХАРАКТЕРИСТИКА УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ ГРАЖДАН ПОСЛЕ 1905 г.

И.О. Дровалев, студент ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.В. Ольховик

В результате Первой российской революции 1905 г. произошли качественные изменения в политической жизни Российского государства, так, появились общегосударственные выборы, а именно в Государственную думу.

В избирательном праве появилась фигура избирателя не как дворянина, а как подданного России вообще. Коснулось вопроса уголовно-правовой охраны избирательных прав граждан и Уголовное уложение 1903 г.

Уложение так и не вступило в силу в полном объеме: в 1904 г. были введены в действие его главы о государственных преступлениях, в 1906 – о религиозных, после этого до Октябрьской революции было введено в действие около 30 статей других его глав; действующим нормативным актом в области уголовного права вплоть до 30 ноября 1918 г. оставалось Уложение 1845 г.

Из работ комиссии была введена глава 8 Уголовного уложения о наказаниях уголовных и исправительных.

Данная глава содержала 7 статей и представляла собой целостную структуру, но, как и все уложение, не избежала элемента казуистичности. Л.Г. Мачковский, анализируя данные статьи, сообщает: «Прежде всего, устанавливалась ответственность за воспрепятствование свободному осуществлению права выборов с применением насилия или угрозы и с усилением наказания, если подобные действия совершались группой лиц либо «правительственным или общественным служащим при исполнении служебных обязанностей по наблюдению за правильностью выборов (ст. 328-1)». Дополнительно существовала норма о воспрепятствовании деятельности предвыборных собраний и выборных комиссий путем насилия, угроз, злоупотребления властью, повреждения помещения, предназначенного для собрания, а также искусственным заражением в нем воздуха; отягчающее обстоятельство – совершение данных действий несколькими вооруженными людьми (ст. 328-4)»¹. В современности дух данных составов имеет состав ст. 141 УК РФ, он значительно уже, но рецепция очевидна.

В заключение анализа данного периода хочу сказать, что современное законодательство восприняло многие статьи именно из дореволюционных времен, а главным образом подход к ним, но верна ли данная позиция, соответствует ли оно современной жизни избирательного права?

В первую очередь нужно понять, что составы дореволюционного периода были несовершенны не потому, что не было достойных юристов и мастеров юридической техники, а потому, что царская власть цеплялась до последнего за пережитки феодального прошлого. Как отметил писатель Эмиль Людвиг: «В то время как германский император и русский царь по телеграфу обменивались последним воплем ужаса, тем более искренним, что оба дрожали за свои престолы, они уже были подхвачены гигантской турбиной всей ужасающей силы, которой ни один монарх до этой минуты ещё не подозревал»².

¹ Мачковский Л.Г. Преступления против основных прав человека в Уголовном уложении 1903 г. // Журнал российского права. 2005. № 7. С. 129–130.

² Шубин А. Всеобщая история. Новейшая история. 9 класс. М.: Дрофа. 2013 [Электронный ресурс]: Электронная библиотека по здоровью, здоровому образу жизни и духовному развитию человека. URL:http://universalinternetlibrary.ru/book/65337/chitat_knigu.shtml (дата обращения: 10.02.2016).

ПОТЕРПЕВШИЙ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВОВЛЕЧЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО В СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ИНЫХ АНТИОБЩЕСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Ф.А. Адыгезалова, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Л.М. Прокументов

Потерпевшим от преступлений, предусмотренных ст. 150 и 151 УК, признается в соответствии с диспозицией указанных норм только несовершеннолетний. В соответствии с п. 1 ст. 87 УК РФ «несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет»¹.

В связи с положениями данной статьи из числа несовершеннолетних исключены малолетние дети, не достигшие 14-летнего возраста. В результате в научной литературе возникает вопрос о наступлении ответственности за вовлечение несовершеннолетнего, не достигшего возраста уголовной ответственности, в совершение преступления или антиобщественного действия. Например, А. Кладков и Т. Суспицына считают, что если вовлекаемый был не способен понимать фактической стороны деяния, в совершение которого его вовлекли, как в случаях с очень маленькими детьми, то нет и ответственности по ст. 150, 151 УК РФ². Такого же мнения придерживается и В.Н. Боровиков³. В противовес этой точке зрения профессор Л.Л. Кругликов утверждает, что, исходя из принципа субъективного вменения, важно, что виновный сознательно направляет свои усилия на приобщение несовершеннолетних к антиобщественным актам поведения, к преступлениям, формирует у них представление вседозволенности, одобряемости такого поведения. В этих случаях содеянное необходимо квалифицировать по совокупности, т.е. по статье УК, по которой должен отвечать виновный как посредственный исполнитель, и по ст. 150 УК РФ⁴. Точку зрения профессора Л.Л. Кругликова поддерживает и И.В. Литвинова, считая, что если малолетний ребенок еще не осознает и не может правильно оценить действия взрослого, направленные на приобщение его к преступной деятельности, то взрослый прекрасно понимает и оценивает свои действия. Следовательно, совершая преступление с участием малолетнего ребенка, взрослый делает это умышленно, осознавая при этом, что малолетний ребенок не достиг возраста уголовной ответственности⁵.

На наш взгляд, с позицией профессора Л.Л. Кругликова и И.В. Литвиновой трудно не согласиться, ведь общественная опасность использования сознательно-волевой незрелости малолетних лиц не ниже, а, может быть, даже и выше, чем общественная опасность использования такой незрелости подростка. Так как использование в уголовном законе понятия несовершеннолетнего порождает множество

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2015 г. № 441-ФЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

² Кладков А.В., Суспицына Т. Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и иных антиобщественных действий // Уголовное право. 2002. № 3. С. 22–23.

³ Комментарий к УК РФ / под ред. С.И. Никулина. М., 2000. С. 446.

⁴ Уголовное право России. Особенная часть / под ред. Л.Л. Кругликова. М., 1999. С. 166.

⁵ Литвинова И.В. Уголовная ответственность за вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений и иные антиобщественные действия: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 58.

теоретических и практических споров, предлагаем заменить понятие «несовершеннолетний» на понятие «лицо, не достигшее восемнадцатилетнего возраста».

С другой стороны, используемое в уголовном законе понятие «вовлечение», на наш взгляд, применимо лишь в тех случаях, когда вовлекаемый способен осознавать фактический характер и общественную опасность своего деяния. Лицо, не достигшее 18-летнего возраста, должно понимать, что совершаемое им деяние направлено на причинение вреда или угрозу его причинения, что чаще всего не происходит. Например, при попрошайничестве совершеннолетнее лицо просит милостыню с грудным ребенком на руках. Очевидно, что ребенок не осознает и не может осознавать фактической стороны деяния, в совершение которого его вовлекли. В связи с этим, на наш взгляд, более верным было бы употребление в ст. 150, 151 УК РФ понятия «использование» вместо «вовлечение».

К ВОПРОСУ О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ В ПОЛОЖЕНИЯ О МИНИМАЛЬНОЙ СУММЕ ХИЩЕНИЯ, ЗА КОТОРУЮ ПРЕДУСМОТРЕНА УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В РФ

А.А. Давыдов, студент ЮИ ИГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент П.В. Никонов

22 сентября 2015 г. Государственная Дума Федерального Собрания РФ приняла в первом чтении проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»,¹ а именно предусматривающее в том числе повышение планки мелкого хищения, предусмотренное примечанием к ст. 7.27 КоАП РФ, до 5 тыс. руб., что, в свою очередь, формально меняет положения главы 21 УК РФ («Преступления против собственности») в том аспекте, что минимальной суммой хищения, за которую предполагается уголовная ответственность, теперь будет являться сумма в 5 тыс. руб. Для правонарушителей, совершивших простые формы кражи, мошенничества, присвоения или растраты однократно в течение одного года и если стоимость похищенного имущества не превышает 5 тыс. руб., предлагается установить административную ответственность в форме обязательных работ, не влекущих для них последствий уголовной судимости.

Предполагается, что уголовная ответственность по ст. 158.1 УК РФ теперь будет наступать за мелкое хищение чужого имущества, совершенное неоднократно (повторно в течение одного года с момента мелкого хищения, предусмотренного ст. 7.27 КоАП) лицом, которое ранее привлекалось к административной ответственности за мелкое хищение. Представляется, что в реалиях Российской Федерации такое законодательное изменение негативным образом отразится на криминогенной обстановке в России, где минимальный размер оплаты труда по состоянию на 1 января 2016 г. составляет 6 тыс. 204 руб.

В условиях сельской местности, где уровень доходов населения сравнительно низок, это может привести к катастрофичному всплеску деяний, которые в перспективе, по мнению инициаторов закона, должны носить характер мелких хищений, что

¹ Итоги заседаний Государственной Думы 22 сентября 2015 года (Архив). URL: <https://www.consultant.ru> (дата обращения: 24.11.2015).

неизбежно приведет к нарушениям прав и свобод человека и гражданина, к ущербу отношениям собственности. По мнению главы ВС РФ Вячеслава Лебедева, подобные меры, наряду с декриминализацией ряда иных составов, предусмотренных УК РФ, должны создать «хороший резерв для работы следственных органов – и кадровый, и технический, и материальный, – с тем, чтобы можно было этот резерв использовать для расследования более тяжких преступлений», а зампреда ВС РФ Владимир Давыдов отметил, что «негативные последствия от судимости в таких случаях, причем не только для самого осужденного, но и для его близких родственников, не вполне адекватны характеру этих деяний или личности осужденного». С данными тезисами нельзя не согласиться, однако представляется, что вместе со снижением соответствующей нагрузки на органы предварительного расследования она может пропорционально возрасти для органов, компетентных принимать решения о назначении административных наказаний. Представляется также, что обсуждаемое законодательное решение, с учетом социально-экономического уровня развития РФ, является преждевременным и неоправданным. В условиях инфляционных процессов, увеличения числа безработных, снижения размера заработной платы необходимо усиление правовой защиты интересов собственности граждан и юридических лиц.

С учетом изложенного предлагаемые законодателем меры по повышению планки минимального, уголовно наказуемого размера хищения по своей сути прямо противоположны декларациям, которые обосновывают и оправдывают повышение эффективности защиты интересов собственности. Скорее данные меры необходимы для корректировки уголовной статистики, создания видимости социального благополучия через снижение количества зарегистрированных преступлений, а не для действительной защиты и охраны прав и законных интересов граждан в сфере отношений собственности.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ РЕАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА УНИЧТОЖЕНИЕ ИЛИ ПОВРЕЖДЕНИЕ ИМУЩЕСТВА (ст. 167, 168 УК РФ)

А.В. Черноусова, аспирант ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Елисеев

Практика применения статей, предусматривающих ответственность за умышленное или неосторожное уничтожение или повреждение имущества, показывает, что содержащиеся в ней законодательные предписания не лишены недостатков, затрудняющих как уяснение смысла предусмотренного ею уголовно-правового запрета, так и его реализацию.

Так, в ст. 167, 168 УК РФ не дается четкого и полного описания объективных признаков основного состава. В частности, в действующем законодательстве отсутствует определение понятий «уничтожение» или «повреждение» имущества, что порождает многочисленные проблемы при разграничении этих понятий, которые определяются в уголовном законе в качестве самостоятельных преступных посягательств.

В судебно-следственной практике правоприменители часто сталкиваются с ситуациями, при которых виновное лицо причиняет имущественный вред технически сложной вещи, например, автомобилю – разбиваются зеркала заднего вида, боковое стекло и т.д. При этом правоприменители в своих юридически значимых решениях

(постановление о возбуждении уголовного дела, приговор суда и т.д.) отмечают, что такие действия следует квалифицировать как «умышленное уничтожение или повреждение имущества», в то же время не указывая, какие именно действия образуют «уничтожение», а какие – «повреждение» имущества.

Полагаем, что при физическом воздействии, направленном на разрушение какого-либо объекта материального мира, необходимо установить не только, насколько были изменены свойства, но и функциональные характеристики такого объекта, а именно: является ли он конструктивно обособленным либо представляет собой часть более сложного объекта.

С учетом изложенного становится очевидной разница в причинении вреда путем разрушения, например, отдельно стоящего лобового стекла транспортного средства и лобового стекла, включенного в качестве структурного элемента в единый сложный технический объект (установленного в месте его крепления на транспортном средстве).

В последнем случае, даже если отдельный технический элемент среди прочих образующих единый механизм был уничтожен, не уместно вести речь об уничтожении всего единого объекта. Более правильно при этом случае говорить о его повреждении путем приведения в негодность отдельных его составных элементов, когда другие (его части/элементы) сохраняют свое функциональное предназначение, будучи не подвержены разрушительному физическому воздействию.

Таким образом, в рассказанном мной примере преступные действия по уничтожению отдельных частей транспортного средства, в состав которого они входят, например двери, ветрового стекла, должны квалифицироваться как повреждение транспортного средства.

При таких обстоятельствах субъект преступления осознает, что совершаемыми действиями он посягает не на изолированный технический элемент, из которого состоит транспортное средство, а на транспортное средство в целом, повреждая его отдельные части (кузов, ходовая часть и т.д.).

Если же конструктивная часть транспортного средства была обособлена, т.е. не находилась в составе единого технического объекта, в качестве его части, то ее повреждение путем приведения в полную негодность будет требовать квалификации как уничтожение.

К ВОПРОСУ ТОЛКОВАНИЯ ПРИЗНАКОВ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО ст. 175 УК РФ

С.П. Опацкая, соискатель ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Елисеев

Объективную сторону преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ, образуют следующие действия (заранее не обещанные): 1) приобретение или 2) сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем. Для наличия состава преступления достаточно одного из них.

В судебной практике не существует однозначного мнения относительно квалификации действий сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем, в форме залога. Одни суды квалифицируют данные действия как сбыт в форме залога, другие – как покушение на сбыт, покушение на хранение без цели сбыта (в зависи-

мости от умысла). Так, например, Невский районный суд г. Санкт-Петербурга в приговоре квалифицировал действия по передаче имущества в залог как сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, ссылаясь на то, что у лица, сбывшего имущество, был *умысел именно на передачу имущества* во владение другого лица без цели обратного «выкупа» сбываемого имущества.

Ленинским районным судом г. Санкт-Петербурга подобные действия были квалифицированы иначе. Действия по передаче имущества в залог были оценены как покушение на сбыт. Мотивировка строилась на определении понятий сбыта, отчуждения имущества и залога.

В этой связи нельзя не отметить, что сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, – это возмездная или безвозмездная фактическая *передача имущества, его отчуждение любым способом* в пользу другого лица. Данное понимание нашло отражение в п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 (ред. от 30.06.2015 № 30) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» – «под сбытом ... следует понимать деятельность лица, направленную на возмездную либо безвозмездную реализацию (продажа, дарение, обмен, уплата долга и т.д.) другому лицу». Также отметим, что определение понятия «отчуждение имущества» отсутствует как в УК РФ, так и в ГК РФ. Однако, исходя из смысла ст. 235 ГК РФ, отчуждение имущества – это *передача вещей в собственность* другого лица, а равно передача права собственности или любого имущественного права его обладателем другому лицу. Согласно ст. 334 ГК РФ залог – это *способ обеспечения исполнения обязательств* в виде имущества и других объектов гражданских прав (за исключением денег), находящихся в собственности залогодателя и гарантирующих погашение займа или иных гражданско-правовых обязательств. При установлении права залога отчуждения имущества (т.е. передачи имущества в собственность другого лица) не происходит. Следовательно, залог согласно гражданскому законодательству не является сбытом.

Квалификация действий сбыта имущества, заведомо добытого преступным путем, в форме залога, как покушение на сбыт, мне кажется нелогичной, так как изначально сбывающий не являлся законным владельцем/собственником имущества, а следовательно, он уже не имел законного права владеть, пользоваться и распоряжаться им. А значит, применение норм гражданского права здесь неуместно.

По общему определению, сбыт – это деятельность лица, направленная на возмездную либо безвозмездную реализацию другому лицу. Отсюда следует, что передача имущества, заведомо добытого преступным путем, как бы в «залог» является «сбытом», а значит, квалификация Невского районного суда г. Санкт-Петербурга является более логичной и целесообразной.

ПОНЯТИЕ ТЕРРОРИЗМА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

А.М. Матюшов, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор А.В. Шеслер

Первая фиксация понятия «терроризм» в русском языке произошла в начале XIX в. В 1816 г. И.И. Татищев впервые включает понятие «терроризм» в издание «Полного французско-русского словаря», переводя его как грозную систему правле-

ния. В свою очередь, в словаре В. Даля терроризм определялся как «устрашивание, устрашение смертными казнями, убийствами и всеми ужасами неистовства». Таким образом, во второй половине XIX в. в России наблюдается смысловое разграничение данных понятий. Террор рассматривается как система насильственных устрашающих мер, применяемых к противнику, с целью принудить его к капитуляции или уступкам. Под терроризмом понимают тактику, политику террора, а также деятельность террористов. Во второй половине XIX в. «волна терроризма» захлестнула Россию. Это потребовало правовой квалификации терроризма, однако законодательство было не готово к таким событиям. Примером тому может служить дело Засулич. Поясним, что уголовная ответственность за террористические посягательства на государственных деятелей, не являвшихся членами Императорского дома, в то время наступала по статьям Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., которые не входили в разряд государственных преступлений. Такие деяния, как правило, квалифицировались по признакам составов преступлений, входивших в разряд преступлений против жизни, здоровья, свободы и чести частных лиц. При отсутствии необходимой законодательной базы Засулич была обвинена в попытке убийства, а не совершении политического преступления, что послужило основанием для рассмотрения ее дела судом присяжных и последующего оправдания.

Уложение в редакции 1885 г. и Уложение 1903 г. также предусматривали в качестве политических преступлений лишь приготовление и покушение на государя императора и членов Императорского дома. То есть отдельный состав терроризма снова не выделялся. Однако предусматривалась, в частности, ответственность за всякое покушение против караула или часовых, охраняющих императора (ст. 244¹ Уложения 1885 г.). Наказуемо также было участие в противозаконных сообществах, участники которых совершали террористические акты (ст. 347 Уложения 1845 г.). Зачастую террористические сообщества того времени совершали преступление с использованием взрывчатых веществ или метательных снарядов. Учитывая это, Уложение 1903 г. фактически выделило участие в террористических сообществах того времени в отдельный состав преступления. Так, ст. 126 Уложения гласила, что наказуемо каторгой на срок до 8 лет или ссылкой на поселение участие в сообществе, заведомо поставившем целью своей деятельности ниспровержение существующего в государстве общественного строя или учинение тяжких преступлений посредством взрывчатых веществ или снарядов.

Как итог, к разряду террористических преступлений уголовное законодательство относило лишь те террористические акты, предметом посягательства которых являлись император и члены Императорского дома. Террористические акции в отношении даже высших царских сановников к разряду государственных преступлений не относились, что влекло более слабое наказание. Кроме того, законодательство предусматривало уголовную ответственность за участие в террористических сообществах. Отсутствие законодательного определения терроризма и самостоятельной уголовной ответственности за совершение террористических актов способствовало ослаблению государственной власти, снижению ее авторитета. Активная деятельность террористических сообществ привела к убийству столпов государственного аппарата: императора Александра II, министра внутренних дел В.К. Плеве, главы правительства П. Столыпина, что в конечном итоге привело к победе революции, поражению в Первой мировой войне, распаду государства. Угроза усиления антигосударственной деятельности устойчивых террористических групп остается актуальной и в сегодняшней России.

УЧАСТИЕ В ЭКСТРЕМИСТСКОМ СООБЩЕСТВЕ

М.М. Майоров, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.А. Никитина

Уголовная ответственность за участие в экстремистском сообществе была введена в УК РФ в 2002 г., однако до сих пор остаются нерешенными некоторые проблемы, затрудняющие квалификацию данного деяния. Уголовный кодекс РФ не дает легального определения понятия «участие в экстремистском сообществе». Соответствующее разъяснение по толкованию данного понятия дал Пленум Верховного Суда. Так, под участием следует понимать вхождение в состав такого сообщества и участие в подготовке к совершению одного или нескольких преступлений экстремистской направленности или непосредственное совершение указанных преступлений, а также выполнение лицом функциональных обязанностей по обеспечению деятельности такого сообщества (финансирование, снабжение информацией, ведение документации и др.)¹. Исходя из буквального толкования п.16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 № 11, можно сделать вывод, что правоприменитель условно разделяет участие в экстремистском сообществе на две возможные формы осуществления. Первая форма участия заключается в подготовке и совершении одного или нескольких преступлений экстремистской направленности, при этом обязательным условием является вхождение в состав экстремистского сообщества. И здесь возникает вопрос: что следует понимать под вхождением в состав экстремистского сообщества, а также как определить момент вступления виновного лица в такое сообщество? К сожалению, на данный вопрос Постановление Пленума разъяснения не дает. Вторая форма участия в экстремистском сообществе заключается в выполнении лицом функциональных обязанностей по обеспечению деятельности экстремистского сообщества.

Данная форма участия в экстремистском сообществе имеет ряд недостатков. Во-первых, расширительное толкование понятия осуществления функциональных обязанностей, фактически оценка в каждом конкретном случае, наличия факта осуществления виновным лицом функциональных обязанностей по обеспечению деятельности экстремистского сообщества, отдается на усмотрение правоприменителю, что, на наш взгляд, не является правильным. Во-вторых, правоприменитель включает в содержание понятия «осуществление функциональных обязанностей» финансирование деятельности экстремистского сообщества, однако ответственность за финансирование экстремистского сообщества либо организации предусмотрена ст. 282.3 УК РФ. Таким образом, за осуществление финансирования деятельности экстремистского сообщества виновное лицо всегда будет нести ответственность по идеальной совокупности преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 282.1 и ч. 1 ст. 282.3 УК РФ.

Для преодоления данных недостатков, на наш взгляд, необходимо исключить вхождение в состав экстремистского сообщества как обязательного признака участия в таком сообществе. Таким образом, момент окончания преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 282.1 УК РФ, будет связан не с моментом вступления в такое сообщество, а с моментом совершения либо осуществления подготовки одного или

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_115712/

нескольких преступлений экстремистской направленности в составе данного сообщества. Далее, следует исключить исполнение функциональных обязанностей как форму участия в экстремистском сообществе, поскольку сами по себе такие действия в силу малозначительности вреда общественным отношениям не причиняют.

Таким образом, исходя из вышесказанного, участие в экстремистском сообществе следует понимать ограничительно, лишь как деятельность по подготовке или совершению одного или нескольких преступлений экстремистской направленности в составе такого экстремистского сообщества.

СБЫТ НАРКОТИКОВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ: ОСОБЕННОСТИ СОСТАВА И КВАЛИФИКАЦИИ

Ю.Е. Пахорукова, курсант СибЮИ ФСКН России

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Д.В. Токманцев

В 2012 г. законодатель дополнил ч. 2 ст. 228.1 УК РФ квалифицированным составом, предусматривающим повышенную ответственность за сбыт наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов, совершенный с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет).

В целом положительно оценивая повышение уголовной ответственности за сбыт наркотиков с использованием сети Интернет, заметим, что состав преступления, предусмотренный п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, содержит ряд недостатков, снижающих эффективность борьбы с незаконным оборотом наркотиков:

- 1) в предмет рассматриваемого преступления необоснованно не включены наркосодержащие растения и их части;
- 2) объективная сторона рассматриваемого преступления ограничена одним действием – сбытом наркотиков;
- 3) необоснованно исключен признак незаконности сбыта наркотиков с использованием сети Интернет;
- 4) не учтены основания дифференциации ответственности за сбыт наркотиков с использованием средств массовой информации.

Указанные и иные недостатки в законодательной конструкции состава сбыта наркотиков, а также отсутствие разъяснений Пленума Верховного Суда РФ по вопросам, связанным с толкованием и применением п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, создают проблемы квалификации рассматриваемого преступления.

Во-первых, нерешенными являются вопросы о понятии сбыта наркотиков с использованием электросети или сети Интернет и о том, что следует понимать собственно под использованием таких сетей при сбыте наркотиков.

В литературе предлагаются два варианта толкования понятия сбыта наркотиков с использованием сети Интернет. Первое – ограничительное толкование, в соответствии с которым сбыт наркотиков может быть квалифицирован как совершенный с использованием сети Интернет только при условии, что сама передача наркотиков осуществлялась бесконтактным способом. То есть когда наркосбытчик, например, сообщает по сети Интернет приобретателю наркотиков место, где находится закладка с наркотиками. Второе – расширительное толкование, согласно которому сбыт

наркотиков следует считать совершенным с использованием сети Интернет и в тех случаях, когда Интернет используется исключительно как средство общения наркосбытчика и покупателя (о наличии наркотиков, их цене, о том, где и в какое время их можно приобрести), а сама передача наркотиков осуществляется при их непосредственном контакте («из рук в руки»).

Во-вторых, отсутствует единый подход к понятию и соответственно к квалификации сбыта наркотиков с использованием сетей GSM (сетей сотовой телефонной связи) и проводных городских телефонных сетей. Так, исходя из буквального толкования уголовного закона, по п. «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ могут быть квалифицированы все факты сбыта наркотиков, когда наркосбытчик для связи с приобретателями наркотиков (ведения переговоров) использовал сотовый телефон (сети GSM) или обычный стационарный телефон (городские телефонные сети). Однако при таком подходе не учитывается высокая распространенность использования наркосбытчиками сетей GSM, а также низкий уровень конспиративности сбыта наркотиков с использованием обычных городских сетей и соответственно невысокая степень общественной опасности такого способа сбыта наркотиков.

В-третьих, имеет место проблема определения момента окончания сбыта наркотиков с использованием сети Интернет и ограничения приготовления к сбыту наркотиков от покушения на их сбыт с использованием сети Интернет.

ДЕЙСТВИЕ ОБРАТНОЙ СИЛЫ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА ПРИ ОСВОБОЖДЕНИИ ОТ НАКАЗАНИЯ

О.В. Обернихина, преподаватель Кузбасского института ФСИН России

Одним из важнейших институтов освобождения от наказания, стимулирующих правопослушное поведение лиц, осужденных к лишению свободы, является условно-досрочное освобождение (далее – УДО).

Алгоритм принятия решений о применении УДО включает в себя установление оснований условно-досрочного освобождения. Их принято делить на формальные и материальные.

Формальное основание – это фактическое отбытие определенной законом обязательной части наказания. Отбытие осужденным срока наказания в меньшем, чем установлено законом, размере исключает применение УДО и влечет за собой прекращение производства по ходатайству. Однако суд не может отказать в удовлетворении ходатайства на том лишь основании, что посчитает незначительной отбытую осужденным часть наказания, установленную законом.

В реалиях современности изменения, касающиеся формального основания для УДО, связаны с увеличением сроков отбытия наказания за тяжкие и особо тяжкие преступления: незаконный оборот наркотических средств и т.д., посягательства на половую неприкосновенность несовершеннолетних, преступления террористического характера.

Важно отметить, что при учете этих изменений следует руководствоваться общими правилами о действии уголовного закона во времени, согласно которым уголовный закон, ухудшающий положение лица, отбывающего наказание, обратной силы не имеет. В таком случае подлежит применению закон, действовавший на мо-

мент совершения преступления, а не на момент обращения с соответствующим ходатайством об УДО¹.

С другой стороны, посредством этого института от отбывания наказания освобождаются преступники, обладающие повышенной криминогенной установкой².

Характер и содержание устанавливаемых уголовным законом мер должны определяться исходя не только из их обусловленности целями защиты конституционно значимых ценностей, но и из требования адекватности порождаемых ими последствий (в том числе для лица, в отношении которого эти меры применяются) тому вреду, который был причинен в результате преступных деяний.

Когда меры уголовного закона перестают отвечать социальным реалиям и приводят к ослаблению конституционной защиты прав человека или к чрезмерному государственному принуждению, то законодатель обязан привести уголовно-правовые предписания в соответствие с новыми социальными реалиями³.

Правоприменитель высказывает мнение о том, что принятый закон обратной силы не имеет, ученые-теоретики придерживаются иной позиции – исполнение наказания осуществляется в соответствии с действующим законодательством.

Представляется, что решение вопроса заключается в даче Пленумом Верховного Суда РФ подробного алгоритма действий, конкретных руководящих разъяснений по применению обратной силы уголовного закона при исполнении (отбывании) наказаний, в частности, по вопросам, связанным с УДО.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЛЕГАЛИЗАЦИИ (ОТМЫВАНИЯ) В СВЕТЕ НОВОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПЛЕНУМА ВС РФ № 32

А.К. Кондрашов, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Р.П. Мананкова

Явление легализации было чуждо существовавшей ранее экономике, традиционному правосознанию и правоприменительной практике в России.

На протяжении уже около 10 лет существования ст. 174 УК РФ накопилось огромное количество как теоретических вопросов, так и вопросов практики применения данной уголовно-правовой нормы.

К сожалению, первое постановление Пленума ВС РФ № 23 от 18 ноября 2004 г. не разрешило ряд вопросов как теоретических, так и практических. Вторая попытка устранения несовершенств законодательной техники состава ст. 174 УК РФ нашла отражение в Постановлении Пленума ВС РФ № 32 от 7 июля 2015 г.

Новое постановление вносит ряд коррективов в существующие проблемные моменты. Пленум ВС РФ более обстоятельно подошел к вопросу определения предмета преступления и момента его окончания, рассмотрел ряд субъективных признаков легализации, урегулировал вопросы соучастия, квалификации и отграничения от смежных составов, и конечно, в очередной раз попытался дать определение понятию «финансовые операции».

¹ Червоткин А.С. Проблемы судебной практики рассмотрения ходатайств об условно-досрочном освобождении лиц, отбывающих лишение свободы // Уголовное право. 2015. № 3. С. 131–138.

² См.: Уголовно-исполнительное право: учеб. / под ред. В.И. Селиверстова. М.: Проспект, 2009. С. 86.

³ Вырстайкин В. Условно-досрочное освобождение // Законность. 2006. № 2. С. 17.

На мой взгляд, попытка закрепления в новом постановлении понятия финансовых операций вновь явилась безуспешной. В сравнении с предыдущей версией определения этого понятия пленум существенно сузил сферу подпадающих под «финансовые операции» действий. Толкование данного понятия свелось к тому, что «под финансовыми операциями могут пониматься любые операции с денежными средствами»¹. Пленум ВС РФ, а также законодатель смешивают понятия «финансовые операции» и «операции с денежными средствами». Я считаю недопустимым определять «финансовые операции» через такую категорию, как «денежные средства», ввиду того, что «финансы» – это прежде всего совокупность экономических отношений, к тому же это не просто денежные отношения, но еще и имущественные. Так, если придерживаться трактовки «финансовых операций», которые содержатся в ранее указанных актах, то из-под правового регулирования выпадают все финансовые операции, которые не относятся к операциям, проводимым с денежными средствами. В том числе из-под правового регулирования выпадает осуществление финансовых операций, к примеру, с ценными бумагами, а ведь они относятся к объектам, которые являются, в свою очередь, предметом легализации (отмывания).

Соглашусь, что попытки закрепления пленумом понятия «финансовые операции» необходимо, безусловно, оценивать положительно, но ввиду того, что постановления Пленума ВС РФ не относятся к источникам права в Российской Федерации, разумно было бы вносить коррективы непосредственно в Уголовный кодекс.

На период отсутствия легального определения и решения вопроса о дальнейшей возможности нахождения в УК РФ термина «финансовые операции» считаю целесообразным внести временные коррективы в связи со сложной ситуацией, складывающейся в области правоприменения данной нормы. А именно: предлагаю дополнить ст. 174 и 174.1 УК РФ примечанием, в котором бы указывалось определение «финансовых операций», аналогичное п. 6 Постановления Пленума ВС РФ №32 от 7 июля 2015 г. В таком случае под финансовыми операциями понимались бы любые операции с денежными средствами (наличные и безналичные расчеты, кассовые операции, перевод или размен денежных средств, обмен одной валюты на другую и т.п.). На данном этапе это упразднит неоднозначность толкования как законодателем, так и правоприменителем такой категории, как «финансовые операции».

В целом же попытка дать определение «финансовым операциям» будет являться безуспешной либо до момента законодательного закрепления, либо до момента изъятия данного термина из УК РФ, так как совершенно очевидно, что беспочвенные дискуссии исследователей не помогут достичь консенсуса по поводу понимания важного межотраслевого понятия и обозначающего его термина «финансовые операции».

¹ [Электронный ресурс]: Постановление Пленума ВС РФ № 32 от 7 июля 2015 г. «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. Доступ из локальной сети Науч. 6-ки Том. гос. ун-та.

КОМПАРАТИВИСТСКИЙ АНАЛИЗ ЗАРУБЕЖНОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПОСЯГАЮЩИЕ НА ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ ПРАВА ГРАЖДАН

Р.Н. Камалов, адъюнкт Нижегородской академии МВД России
Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор А.П. Кузнецов

Избирательные права и право граждан на участие в референдуме являются ключевыми в формировании институтов государственной власти любой страны, идущей по демократическому пути развития. С этой точки зрения представляется интересным изучение составов преступлений, предусматривающих ответственность за нарушение указанных прав, в зарубежном законодательстве и их сравнение с нормами российского законодательства.

Так, по законодательству Франции предусмотрена ответственность за посещение лицом избирательного участка с оружием. В России Федеральным законом от 21.07.2014 г. № 227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием законодательства об обороте оружия» наложен запрет на ношение гражданами оружия при проведении митингов, уличных шествий, демонстраций, пикетирования и других массовых публичных мероприятий (к чему относятся и выборы). Ответственность за нарушение правил ношения оружия установлена ст. 20.8 КоАП РФ. В данном случае полагаем, что нормы российского законодательства выглядят более совершенными.

В соответствии со ст. 276.001 Избирательного кодекса Штата Техас устанавливается ответственность в виде штрафа до 10 тыс. долларов и (или) лишения свободы сроком от 2 до 10 лет за возмездие в отношении избирателя. В то время как в некоторых странах термин «возмездие» официально закреплен в особенной части уголовного закона (так, например, в УК Ирана), в российском уголовном законодательстве данное понятие не нашло отражения. Следовательно, и действия, направленные на возмездие в отношении избирателя, будут регулироваться соответствующими нормами уголовного законодательства, будь то убийство, причинение телесных повреждений, и т.д.

В соответствии со ст. 599 Титула 18 Свода законов США преступным признается деяние, выраженное в обещании кандидатом назначения либо использования своего влияния для назначения на должность в обмен на поддержку своей кандидатуры. Другими словами, своим обещанием кандидат подкупает избирателя. В российском законодательстве за подкуп избирателя предусмотрена ответственность п. «а» ч. 2 ст. 141 УК РФ и ст. 5.16 КоАП РФ, но в данном случае законодателем охвачен гораздо больший перечень противоправных действий, которые могут содержать признаки подкупа.

Уголовными кодексами Армении (ст. 151), Латвии (ст. 91), Эстонии (ст. 132.1), Австрии (§ 264), ст. 106 Закона Великобритании о народном представительстве 1983 г., ст. L. 97 Избирательного кодекса Франции предусмотрена ответственность за публичное распространение ложных сведений о кандидате, дезинформации, порочащих честь и достоинство кандидата. По справедливому замечанию Н.Ю. Турищевой, «отсутствие аналогичного состава преступления в УК РФ приводит к тому, что остаются без уголовно-правовой оценки подобные акции, непосредственно влияю-

щие на признание выборов недействительными вследствие того, что многочисленные нарушения не позволяют с достоверностью выявить действительную волю избирателей»¹, в связи с чем многие авторы считают необходимым введение в УК РФ нормы, устанавливающей ответственность за указанные деяния.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЛЕЧЕНИЯ И РЕАБИЛИТАЦИИ НАРКОЗАВИСИМЫХ ЛИЦ, ОТБЫВАЮЩИХ НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Р.С. Лукин, курсант СибЮИ ФСКН России

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.А. Примак

В настоящее время перед нашим обществом не первый год стоит проблема реабилитации и ресоциализации лиц, больных наркоманией. Особенно остро ощущается необходимость в экстренной модернизации и развитии лечебных учреждений для оказания помощи лицам, страдающим наркоманией и отбывающим наказание в виде лишения свободы. В основе создания лечебных исправительных учреждений лежит Указ Президента Российской Федерации «Об утверждении Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 года»². В документе одной из основных идей является создание целого комплекса как государственных, так и негосударственных учреждений, занимающихся лечением и реабилитацией больных наркоманией. На стадии реализации программы ряд органов и негосударственных учреждений столкнулись с проблемой недостаточной проработанности нормативной базы непосредственно самих центров реабилитации, как и реабилитационной системы в целом. Также сказалось отсутствие центральной системы управления и контроля за деятельностью органов и структур, взявших на себя обязанности по реализации проекта, что в итоге затягивало решение многих организационно-правовых вопросов.

Положительным опытом в этой части обладает Федеральная служба исполнения наказаний, где на базе научно-исследовательского института была разработана программа развития медико-социальной реабилитации лиц, страдающих наркологическими заболеваниями, в учреждениях уголовно-исполнительной системы³, впоследствии успешно внедрённая в лечебные учреждения внутри структуры.

В правовую основу деятельности органов ФСИН Российской Федерации, осуществляющих реабилитацию лиц, включен ряд федеральных законов и приказов, определяющих статус как самого заведения, осуществляющего лечение и реабилитацию наркопотребителей, так и пациентов, проходящих лечебный курс реабилитации.

Таким образом, дополнив уже имеющийся ряд регламентирующих деятельность учреждений, занимающихся лечением и реабилитацией наркозависимых лиц, законов внутренними приказами, ФСИН России создает условия, позволяющие в полной мере осуществлять полноценную деятельность (программу) по лечению и реабили-

¹ *Турищева Н.Ю.* Преступления против избирательных прав и права на участие в референдуме: уголовно-правовой анализ и перспективы совершенствования законодательного описания: по материалам Краснодарского края: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007.

² *Собрание законодательства РФ.* 2010. № 24. Ст. 3015.

³ Программа утверждена распоряжением директора ФСИН России от 26 апреля 2012 года № 321-р.

тации осужденных, нуждающихся в медицинской помощи. То есть фактически в данный момент органы исполнения наказаний оказывают наиболее эффективную помощь лицам, нуждающимся в лечении от наркомании. Однако для усиления эффективности работы программы не хватает законодательно закреплённой нормы, позволяющей осуществлять сбор информации о лицах, уже прошедших реабилитацию, с целью доработки и усовершенствования программы за счёт анализа эффективности ресоциализации отдельных категорий осужденных, с учётом их индивидуальных особенностей и применяемых к ним методов лечения. Механизмом контроля эффективности действующей программы могла бы послужить система, при которой лицо, прошедшее реабилитацию в местах лишения свободы, по истечении срока наказания направлялось в гражданское учреждение, занимающееся реабилитацией лиц, для дополнительного контроля именно адаптации в обществе. Это подразумевает в первую очередь психологическую поддержку такому лицу, недопущение повторного вовлечения в наркопотребительскую среду, профилактику дальнейшей преступной деятельности. Соответственно информацию о прохождении такой ресоциализации данным лицом целесообразно предоставлять в то лечебное исправительное учреждение, в котором оно проходило лечение и реабилитацию.

В настоящий момент, несмотря на отлаженный правовой механизм регулирования процесса оказания медицинской помощи осуждённым, в пенитенциарной системе ещё существует ряд недочётов, касающихся лечения и реабилитации некоторых категорий лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы. К таким лицам можно отнести иностранных граждан либо лиц без гражданства.

Учитывая латентность наркопотребления, невозможность разместить в лечебных исправительных учреждениях всех нуждающихся в прохождении лечения и реабилитации, романтизацию и популяризацию наркопотребления среди осужденных лиц, положительный эффект окажет усиление общей, превентивной профилактики наркопотребления в местах лишения свободы. Это поможет снизить интерес к психоактивным веществам, а также пресечь вовлечение в наркосреду здоровых лиц.

Отдельным направлением повышения эффективности работы программы выступает детальная проработка вопроса создания и действия врачебной комиссии в лечебном исправительном учреждении с учётом специфики деятельности данного учреждения.

Реабилитационные центры для лиц, страдающих наркоманией, организованные в структуре ФСИН РФ, в равной степени осуществляют как медицинскую, так и пенитенциарную деятельность. Несмотря на особые условия работы лечебных исправительных учреждений, связанных с изоляцией лиц, проходящих лечение и реабилитацию от наркотической зависимости, на их территории могут действовать и негосударственные организации, занимающиеся волонтерской деятельностью, связанной с профилактикой наркопотребления. Мы считаем, что при дальнейшем развитии программы лечения и реабилитации лиц, в том числе отбывающих наказание в виде лишения свободы, именно как единой системы, с возможностью обмена статистической информацией, методикой оказания квалифицированной помощи, единой системой дальнейшей ресоциализации, возможно становление профессиональной, высококвалифицированной помощи максимальному числу нуждающейся в ней на территории всей Российской Федерации. В то же время в соответствующих нормативных актах необходимо предусмотреть взаимодействие этих учреждений с ор-

ганизациями, оказывающими реабилитацию наркозависимых, вне мест лишения свободы с тем, чтобы иметь возможность осуществлять реабилитацию лиц, освобождающихся из исправительных учреждений.

ОТКАЗ ОСУЖДЕННЫХ ОТ РАБОТЫ И ПРЕКРАЩЕНИЕ РАБОТЫ В СВЕТЕ НОВОЙ РЕДАКЦИИ КОНЦЕПЦИИ РАЗВИТИЯ УИС

И.С. Мирусин, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.А. Уткин

Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 г. (в ред. распоряжения Правительства РФ от 23.09.2015 № 1877-р) дополнялась задачей проработки вопроса об исключении обязательности труда осужденных к лишению свободы.

Часть 1 ст. 103 УИК РФ закрепляет обязанность осужденных трудиться. Осужденным запрещается прекращать работу для разрешения трудовых конфликтов. Отказ от работы или прекращение работы без уважительных причин является злостным нарушением установленного порядка отбывания наказания и может повлечь применение мер взыскания и материальную ответственность (ч. 6 ст. 103, ч. 1 ст. 116 УИК РФ).

Известно, что правомерность отказа осужденных от работы и прекращения работы обсуждалась ранее, в 90-е гг. прошлого века, при разработке проекта УИК РФ. Одни ученые (А.С. Михлин, В.И. Селиверстов, А.И. Зубков, Н.А. Стручков, В.Д. Филимонов и др.) считали, что осужденные не вправе прекращать работу в целях разрешения трудовых (и иных) конфликтов. Прекращение работы рассматривалось как нарушение порядка (режима) отбывания наказания, что влекло применение мер дисциплинарной и материальной ответственности (в иных редакциях – меры взыскания или признание осужденного злостным нарушителем).

Другие ученые (В.А. Уткин, Н.И. Ланкин, А.К. Музеник, Л.М. Прокументов и др.) предлагали реализовать идею добровольности права осужденных на труд (при содействии администрации ИУ в их трудоустройстве). Отказ трудоспособного осужденного не признавался основанием для применения мер взыскания, однако лишал его права на улучшение условий содержания, условное и условно-досрочное освобождение, замену наказания более мягким. По их мнению, правомерный отказ осужденных от работы должен был реализовываться через их право на забастовку. Был разработан и особый порядок реализации такого права. Законодательно закреплялся термин «забастовка», т.е. полное или частичное прекращение работы (невыход на работу, невыполнение трудовых обязанностей), являющееся крайней законной мерой разрешения коллективного спора (конфликта) между осужденными и администрацией. Решение трудовых конфликтов должно было проходить несколько стадий: формирование требований – утверждение их на общем собрании – направление администрации ИУ и прокурору – рассмотрение (в случае отклонения/частичного удовлетворения передача в согласительную комиссию). Забастовка могла быть признана незаконной судом. Такое решение обязывало осужденных отменить либо прекратить её и возобновить работу не позднее следующего дня. При этом участие

осужденных в забастовке не могло рассматриваться как нарушение режима отбывания наказания или нарушение трудовой дисциплины.

Третья точка зрения на возможность отказа осужденных от работы была изложена в проекте УИК РСФСР от 12.12.1991 г., предложенном Комитетом Верховного Совета РСФСР по законодательству. Труд осужденных в этом проекте признавался добровольным. Привлечение осужденных к труду должно было осуществляться на контрактной основе. Отказ от работы или оставление работы рассматривалось как одностороннее расторжение контракта.

Наиболее убедительной ныне представляется вторая точка зрения (о возможности осужденных отказываться от работы или прекращать работу через реализацию закреплённого за ними права на забастовку). Однако порядок организации и проведения забастовки осуждённых должен быть особым, отличаться от закреплённого в трудовом законодательстве с учетом режима отбывания лишения свободы. Отказ осужденных от оплачиваемой работы при соблюдении установленного порядка реализации права на рассмотрение трудового конфликта (спора) не должен влечь применение мер ответственности. Между тем отказ от работ по благоустройству территории ИУ (ст.106 УИК РФ) должен вести к применению мер взыскания.

РЕЛИГИЯ КАК ВОСПИТАТЕЛЬНАЯ МЕРА ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Р.Р. Наджафов, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент А.А. Пропостин

В начале первого периода (примерно 5–6 месяцев) отбывания наказания осужденные к лишению свободы особенно остро ощущают ограничение их привычных потребностей. В таких условиях некоторым из них помогает трудовая, спортивная или религиозная деятельность. Последняя устанавливает и легализует принципы и правила для материальной и духовной жизни человека, содержит глубокие и точные заявления по разному кругу вопросов. Таким образом, она способна помочь осужденному справиться с трудностями в адаптации к условиям исправительного учреждения.

В условиях исправительного учреждения исполнение некоторых религиозных культов в силу различных причин является затруднительным. Одной из таковых является кастовость в отношениях осужденных между собой согласно их неформальной иерархии. Так, с низшей кастой остальным осужденным нельзя здороваться за руку, общаться и т.д. Такие осужденные в большей степени нуждаются в духовной помощи и поддержке. Ограничивать их в возможности посещать религиозные учреждения нельзя. В разных исправительных учреждениях эта проблема решается по-своему. В одной из колоний на службу ходили все, но представители этой страты стояли в стороне от остальных осужденных и причащали их из другой чаши.

В связи с существованием подобных проблем весьма обоснованным представляется, что в учреждениях должны служить специально подготовленные священнослужители, которые должны быть знакомы с особенностями жизнедеятельности этого социума. Такой подход может дать положительные результаты в снижении и сглаживании конфликтов при отбытии лишения свободы, в минимизации девиантного поведения в целом и т.п.

Необходимо акцентировать внимание на религиозности. Существует два вида религиозности: гуманистический, оказывающий положительное влияние на личность, и авторитарный, способный вызывать лишь самоунижение и зависимость. Последний приводит к расслоению заключенных по религиозному признаку, к созданию радикальных группировок, что служит причиной напряженной ситуации в колониях. Примером является заседание Казанского экспертного клуба на тему: «Исламский фундаментализм на территории пенитенциарных учреждений России». В рамках этой темы обсуждался вопрос распространения в исправительных учреждениях радикальных форм ислама и вербовки террористов среди заключенных. Сотрудники исправительных учреждений принимают решение об изоляции в одиночных камерах самых активных из них, однако это не дает никаких результатов. Разумным решением было бы, как отмечено выше, создание штатного тюремного духовенства. Постоянно работающее мусульманское духовенство, занимающееся распространением среди «этнических мусульман» ценностей только традиционного ислама, позволит минимизировать проблему распространения различных форм «нетрадиционного ислама» в этой среде.

В целом можно говорить о том, что приобщение осужденных к религии положительно влияет на них, смягчает напряженность в их взаимоотношениях друг с другом и сотрудниками УИС.

Исправление осужденного должно заключаться в создании прочных, устойчивых мотивов несовершения им преступления после отбытия наказания. Требуется формировать у осужденных социально активную модель правомерного поведения, основанную на внутренней убежденности лица в недопустимости совершения преступления. В достижении этих целей религия может сыграть далеко не последнюю роль.

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ИНСПЕКЦИИ (СЛУЖБЫ ПРОБАЦИИ) НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

Д.А. Суховеева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.А. Уткин

С распадом СССР бывшие советские республики столкнулись с проблемой организации собственных уголовно-исполнительных систем (далее – УИС), в том числе в части исполнения не связанных с изоляцией от общества санкций и мер. Решением проблемы стало создание уголовно-исполнительных инспекций (далее – инспекции), а в Прибалтике, Грузии и некоторых странах СНГ (Казахстан, Молдова, Украина) – служб пробации.

Сравнительное исследование систем исполнения альтернативных лишению свободы наказаний на постсоветском пространстве помогает, с одной стороны, избежать допущенных бывшими советскими республиками ошибок, с другой – даёт возможность использовать позитивный опыт этих государств для дальнейшего совершенствования правового статуса аналогичных отечественных органов и учреждений.

В отличие от советской модели подчинения УИС Министерству внутренних дел, большинство государств на постсоветском пространстве передали свои системы исполнения наказаний (в том числе и альтернативных) в ведение министерств юстиции, что в большей степени отвечает международно-правовым рекомендациям. Однако в ряде

случаев процесс такой «демилитаризации» пошел вспять: в 2009 г. от «минюстовской» модели в пользу самостоятельного уголовно-исполнительного ведомства отказались Грузия и Кыргызстан, а в 2011 г. Казахстан передал Комитет УИС обратно в МВД республики. Последнее, возможно, более связано со стремлением обеспечить самостоятельность бюджета УИС, нежели с политической подоплёкой.

Говоря о целях деятельности инспекций (служб пробации), отметим, что общая и частная превенция, а также исправление осужденного в качестве целей исполнения наказания фигурируют в уголовно-исполнительном законодательстве всех бывших республик. «Восстановление социальной справедливости» в качестве цели закреплена только в УИК Казахстана, но при этом фигурирует в уголовных кодексах большинства государств (за исключением Узбекистана и Украины). Отражение в законодательстве находят и необычные для российского правопонимания цели (например, «кара» (Латвия, Украина)). Фиксация целей ресоциализации/ социальной адаптации представляется полностью оправданной в законодательстве стран, в которых не связанные с изоляцией санкции и меры исполняют пробационные службы.

Компетенция служб пробации шире сферы деятельности инспекций на величину досудебных (например, институт «досудебного доклада» в Молдове и на Украине, медиация в Латвии), пенитенциарных (в Латвии, Молдове, на Украине – помощь администрациям тюремных учреждений в подготовке осужденного к освобождению) и постпенитенциарных (в Молдове и Казахстане – содействие в ресоциализации лиц, отбывших наказание в виде лишения свободы) пробационных мер. И даже приговорная (на Украине – «наблюдательная») пробация выходит за рамки инспекционной компетенции, поскольку реализуется не только посредством контрольных полномочий (полномочий воздействия, осуществляемых независимо от воли и желания осужденного), но и полномочий по оказанию содействия осужденным в их ресоциализации/реинтеграции/социальной адаптации.

В настоящее время на постсоветском пространстве создание служб пробации на основе новых уголовно-исполнительных кодексов практически осуществляется в Казахстане и на Украине, а в рамках проекта UNDEF (Фонд демократии ООН) «Поощрение использования альтернатив тюремному заключению в странах Южного Кавказа» активно обсуждается в Азербайджане и Армении. Нужна ли России подобная служба? На наш взгляд, если работа уголовно-исполнительных инспекций действительно в большей степени обретет социально ориентированную направленность, это вполне будет соответствовать содержанию данной деятельности как пробационной. Тем более, что сами международные стандарты не требуют, чтобы пробацией занималась какая-то отдельная либо именно так именуемая служба.

ПРИМЕНЕНИЕ СИСТЕМЫ ЭЛЕКТРОННОГО МОНИТОРИНГА ПОДКОНТРОЛЬНЫХ ЛИЦ: ТЕХНИЧЕСКИЙ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТЫ

С.О. Уваров, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.А. Уткин

В настоящее время на учете в уголовно-исполнительной инспекции Томской области состоит около шести тысяч осужденных к наказаниям, не связанным с изоляцией от общества, и иным мерам уголовно-правового характера. В число подобных

наказаний входит ограничение свободы, в рамках которого применяется система электронного мониторинга подконтрольных лиц (далее – СЭМПЛ). Применение электронных браслетов является относительно новым средством надзора за осужденными. В рамках исследования опыта применения СЭМПЛ одним из наиболее важных выступает вопрос о соотношении технических возможностей оборудования с потребностями обеспечения режима.

В обеспечении контроля в рамках СЭМПЛ задействованы три устройства: стационарное контрольное устройство (далее – СКУ), мобильное контрольное устройство (далее – МКУ) и электронный браслет (далее – ЭБ).

Согласно технической документации радиус действия передатчика в пределах прямой видимости составляет 15 метров, иными словами, ЭБ может находиться на расстоянии до 15 метров от МКУ и в данной ситуации сигнал будет передаваться в штатном режиме, т.е. без выявления нарушения со стороны осужденного.

Местоположение МКУ, в свою очередь, отслеживается либо спутниковой системой GPS, либо системой ГЛОНАСС. Согласно данным Российской системы дифференциальной коррекции и мониторинга, на 29 марта 2016 г. погрешность определения местоположения системой ГЛОНАСС составляет 1–6 метров при идеальных условиях (нахождение субъекта на уровне моря), в условиях нахождения субъекта выше уровня моря – 2–12 метров, т.е. ухудшается в два раза. Навигационная погрешность системы GPS составляет 2–5 и 4–10 метров соответственно¹. Таким образом, максимальная погрешность определения местоположения с помощью МКУ, работающего в системе ГЛОНАСС, составляет около 27 метров, в системе GPS – около 25 метров. На наш взгляд, данная погрешность существенно не препятствует осуществлению контроля за осужденными.

Нельзя не отметить, что при должном совершенствовании МКУ, в частности при уменьшении навигационной погрешности, исчезнет необходимость применения СКУ, так как его функции в полной мере сможет выполнять МКУ в совокупности с ЭБ. Кроме того, при должном совершенствовании срока работы аккумулятора и интегрировании в ЭБ систем GPS и ГЛОНАСС в дальнейшем можно будет отказаться и от применения МКУ, что позволит уменьшить стоимость используемого оборудования.

Одной из важных составляющих электронного мониторинга является необходимость осуществления своевременного надзора со стороны сотрудников уголовно-исполнительных инспекций за осужденными в целях превенции. В связи с тем, что контроль за местонахождением осужденных осуществляется ими раз в сутки, фактически отсутствует реальная возможность оперативного предупреждения преступлений и нарушений режима. Кроме того, действующее законодательство запрещает сотрудникам проверять местонахождение осужденного по месту жительства в ночное время, даже в случае выявления ими нарушений с помощью СЭМПЛ. Для цели предупреждения преступлений может быть целесообразным создание оперативной группы в месте территориального размещения управления уголовно-исполнительной инспекции для оперативной координации её с иными правоохранительными органами (например, полицией) в целях превенции. Однако в настоящее время для этого нет ни материальной, ни нормативно-правовой базы.

¹ Прогноз точности определения по ГНСС ГЛОНАСС [Электронный ресурс]. URL: <http://www.sdc.ru/index.html> (дата обращения: 29.03.2016).

РОЛЬ ПРОКУРАТУРЫ В СИСТЕМЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ

Е.В. Дроздов, студент ЮИ СФУ

Научный руководитель – ассистент Е.А. Акунченко

На основании стратегии органов прокуратуры по противодействию коррупции, которую ввел Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка, прокуроры ориентированы не только на проведение проверок исполнения законов о государственной и муниципальной службе, но и на выявление коррупционных проявлений, а также порождающих их причин и условий.

Кроме этого, с целью реализации положений ст. 36 Конвенции ООН против коррупции, а также с учетом того, что проявления коррупции могут наблюдаться в различных сферах жизнедеятельности государства и общества, в августе 2007 г. в Генеральной прокуратуре Российской Федерации создано специализированное подразделение по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции и предупреждении коррупционных проявлений в сфере государственной службы. Аналогичные подразделения создаются в субъектах Российской Федерации. При этом все прокурорские работники назначаются в них Генеральным прокурором РФ.

В целях предупреждения коррупционных правонарушений Генеральной прокуратурой РФ разработана методика проведения экспертиз нормативных правовых актов на коррупциогенность, принятию которой предшествовало обсуждение её проекта с участием представителей законодательной, исполнительной и судебной власти, Общественной палаты, правозащитных организаций, объединений предпринимателей, входящих в Научно-консультативный совет при Генеральной прокуратуре РФ.

В I полугодии 2015 г. было проверено на коррупциогенность более 15 тысяч нормативных правовых актов и 15 тысяч проектов нормативных правовых актов органов государственной власти края и органов местного самоуправления.

Всего в результате вмешательства органов прокуратуры края коррупциогенные факторы исключены из 534 нормативных правовых актов органов государственной власти края и местного самоуправления.

Как показал проведенный Генеральной прокуратурой РФ анализ, наибольшее число коррупциогенных норм выявлено прокурорами в правовых актах исполнительных и представительных органов местного самоуправления. Причиной складывающегося положения дел стало то обстоятельство, что нормотворчеству муниципальных органов власти на протяжении длительного периода времени не уделялось должного внимания¹.

Для оперативного выявления нарушений закона необходимо регулярное взаимодействие с правоохранительными и контролирующими органами, общественными организациями, учет всей информации, поступающей от граждан, субъектов предпринимательской деятельности, из СМИ.

¹ Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 29 августа 2014 г. № 454 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии коррупции».

ЛИЧНОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО, ОСУЖДЕННОГО ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СОСТАВЕ ГРУППЫ

З.С. Качесова, соискатель ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Л.М. Прокументов

Известный ученый-криминолог А.И. Алексеев отметил, что «проблема преступности несовершеннолетних всегда актуальна для криминологии. Она достаточно специфична, касается судеб подрастающего поколения; от того, как она разрешается в настоящее время, во многом зависят состояние и тенденции преступности в будущем и даже более широко – нравственный климат в обществе»¹. Ее значение заключается в том, что она составляет основу для воспроизводства всей преступности².

Проведенное нами исследование показало, что примерно треть несовершеннолетних совершают преступления в составе группы.

Анализ личностей несовершеннолетних, осужденных за групповое преступление, по таким критериям, как пол, возраст, социальное положение, наличие/отсутствии судимостей, личностная характеристика осужденных за совершение преступлений в составе группы, представил нам следующие итоги.

Подавляющее большинство несовершеннолетних, совершивших преступления в составе группы, являются лицами мужского пола (95,02 %). Соответственно, несовершеннолетних девушек всего 4,98 %.

По возрасту количество несовершеннолетних, задействованных в совершении группового преступления, распределилось следующим образом: в возрасте 14–15 лет преступная активность составляет 33,26 %, а в возрасте 16–17 лет данный показатель составляет 66,74 %.

О социальном положении несовершеннолетних говорят цифры: 73,43 % несовершеннолетних учились (из них 66,34 % – в школе, 33,65 % являлись учащимися заведений профессионального образования, будь то среднее профессиональное или высшее профессиональное), работающих оказалось 3,35 %.

Почти у трети несовершеннолетних выявлена низкая мотивация к обучению, систематические непосещения учетных занятий без уважительной причины, сложности в освоении учебного материала.

Ранее совершали преступления 31,58 % несовершеннолетних, в том числе судимость имели 16,98 %. Большинство несовершеннолетних, а именно 93,53 %, совершали преступление группой лиц по предварительному сговору.

У 47,8 % несовершеннолетних семья полная, из них 23,26 % проживают с отцом; в неполной семье, а именно только с матерью, живут 33,3 % несовершеннолетних, 3,4 % – с иными родственниками (с тетей, бабушкой и т.д.); только с отцом – 1,1 %, а сиротами являются 14,4 % несовершеннолетних.

45,56 % несовершеннолетних на момент совершения преступления в составе группы вышли из-под контроля родителей (родителя); родитель (родители) не является авторитетом, и соответственно позитивное воздействие семьи утрачивает свое первостепенное значение.

Следует отметить, что только в 24,4 % случаев личность несовершеннолетнего характеризуется резко отрицательно: например, ведет аморальный образ жизни

¹ Алексеев А.И. Криминология: курс лекций. М., 2004. С. 193.

² Бакаев А.А. Система профилактики правонарушений несовершеннолетних. М., 2004. С. 10.

(злоупотребляет алкогольными напитками, занимается бродяжничеством), является скрытным, лживым, агрессивным. 45,6 % несовершеннолетних характеризуются как положительно, так и отрицательно: если по месту жительства характеризуется как внимательный, трудолюбивый, уважительно относящимся к взрослым, то по месту учебы – как грубый, не воспринимающий замечания, агрессивный, склонный к аморальным поступкам. И 30 % несовершеннолетних характеризуются положительно. Кроме того, у 17,9 % несовершеннолетних, совершивших преступление в группе, выявлены психоневрологические отклонения в поведении, не исключающие вменяемость.

К ВОПРОСУ ОБ АНТИКОРРУПЦИОННЫХ ПРАВИЛАХ БЕЗОПАСНОСТИ В ИЗБИРАТЕЛЬНОМ ПРОЦЕССЕ

И.А. Дамм, доцент ЮИ СФУ

Меры безопасности как межотраслевой правовой институт представлены во всех отраслях законодательства. Избирательное законодательство также не является исключением. В трактовке Н.В. Щедрина, меры безопасности – это меры некарательного ограничения поведения физических лиц и деятельности коллективных образований, применяемые специально для предотвращения вредоносного воздействия определенного источника повышенной опасности либо ограждения объекта повышенной охраны от вредного влияния любых источников опасности. Признаками мер безопасности, позволяющими отграничивать их от мер юридической ответственности или восстановления, являются: непосредственная цель, фактические (материальные) основания применения, сроки применения, механизм реализации, а также специальные субъекты их применения. Антикоррупционным мерам безопасности в избирательном процессе присущи все вышеназванные характерные черты мер безопасности.

Антикоррупционные меры безопасности в избирательном процессе весьма разнообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям. Особо важное значение имеет выделение правил и санкций антикоррупционных мер безопасности. *Антикоррупционные правила безопасности в избирательном процессе* представляют собой специальные ограничения, обязанности и запреты, устанавливаемые в соответствующих нормативных правовых актах в отношении субъектов избирательного процесса с целью предотвращения возникновения и распространения коррупционных отношений в избирательном процессе.

Нарушение антикоррупционного правила безопасности в избирательном процессе влечет применение соответствующей санкции безопасности или санкции ответственности.

Избирательным законодательством запрещается кандидатам, избирательным объединениям, их доверенным лицам и ряду иных субъектов избирательного процесса осуществлять подкуп избирателей при проведении предвыборной агитации¹.

Соответственно запрет на осуществление подкупа избирателей является антикоррупционным правилом безопасности в избирательном процессе. Нарушение

¹ Часть 2 ст. 55 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации».

данного правила антикоррупционной безопасности может повлечь за собой отмену регистрации кандидата¹ (санкция безопасности) и привлечение к административной² или уголовной ответственности³ (санкция ответственности). Аналогичные примеры антикоррупционных правил и санкций антикоррупционных мер безопасности в избирательном процессе можно выявить при рассмотрении правового регулирования порядка и правил финансирования избирательных кампаний.

Исследованию правовой природы антикоррупционных мер безопасности в избирательном процессе в отечественной научной литературе пока еще не уделяется значительного внимания. Вместе с тем представляется, что данный правовой институт хранит в себе серьезный потенциал для создания эффективной системы защиты электоральных отношений от коррупционных посягательств.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ СТАТУСА СОТРУДНИКОВ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ИНСПЕКЦИЙ

Д.А. Ольховик, аспирант ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.А. Уткин

Исследование правового статуса сотрудников уголовно-исполнительных инспекций (далее – УИИ) позволило обозначить проблемы правового регулирования, которые будут рассмотрены в настоящей статье на двух уровнях.

1. Несовершенство правовых основ статуса УИИ на институциональном уровне выражается, в частности:

– в отсутствии точной законодательной регламентации места УИИ в уголовно-исполнительной системе России (преамбула закона – Закон РФ от 21.07.1993 № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы», определяя компоненты единой УИС России, не относит к ней УИИ);

– неучете в законе и подзаконных актах изменения структуры управления в уголовно-исполнительной системе (необходимо нормативное закрепление филиалов УИИ, являющихся непосредственными исполнителями наказаний и мер, не связанными с изоляцией осужденного от общества);

– отсутствию положения о службе в уголовно-исполнительной системе (до сих пор на сотрудников уголовно-исполнительной системы распространяется Федеральный закон от 30.11.2011 № 342-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Немаловажным является вопрос о целесообразности создания служб пробации в России. В настоящее время УИИ выполняют множество функций, аналогичных функциям служб пробации за рубежом. Как представляется, необходимо совершенствовать работу существующих УИИ, а также расширять направления их деятельности на стадии исполнения наказаний и мер без изоляции осужденного от общества, развивая направление ресоциализации осужденных.

¹ Статья 76 указанного федерального закона.

² Статья 5.16 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

³ Часть 1 ст. 141 Уголовного кодекса Российской Федерации.

2. Пробелы правовой регламентации деятельности самих сотрудников уголовно-исполнительных инспекций существуют и на функциональном уровне и выражаются в отсутствии:

– единого подхода к распределению функциональных обязанностей сотрудников УИИ (в некоторых регионах реализован принцип распределения обязанностей по территориальному принципу, в других – по видам исполняемых наказаний и мер). Целесообразным считаем выделение функций общих (применительно ко всем наказаниям, не связанным с изоляцией) и специальных (связанных с конкретным наказанием);

– правовой регламентации прав и обязанностей, которыми наделяются сотрудники УИИ при осуществлении контроля поведения осужденного, которому предоставлена отсрочка отбывания наказания в соответствии с ч. 1 ст. 82.1 УК РФ¹;

– порядка проведения воспитательной работы и стимулирования законопослушного поведения всех осужденных, состоящих на учете, осуществления сотрудниками УИИ привода;

– каких-либо нормативно-правовых актов, предусматривающих организационно-правовые механизмы привлечения общественности к деятельности уголовно-исполнительных инспекций.

Все это свидетельствует о существовании большого резерва для совершенствования нормативно-правовой базы деятельности уголовно-исполнительных инспекций и их сотрудников.

¹ В соответствии с ч. 5 ст. 178.1 УИК РФ порядок осуществления контроля должен был быть определен нормативными правовыми актами, утверждаемыми совместно Минюстом России с Минздравом России, по согласованию с Генеральной прокуратурой Российской Федерации. Как и в случае с контролем за поведением домашних арестантов, данный акт не был принят.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

О ДИНАМИЧНОСТИ ПРОЦЕССА ФОРМИРОВАНИЯ ВНУТРЕННЕГО УБЕЖДЕНИЯ СУДЬИ

Т.А. Беккер, аспирант ОмГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор В.А. Азаров

В последнее время поле научной полемики по вопросу динамичности понятия внутреннего убеждения расширилось за счет сегмента, посвященного его пониманию как процесса¹ или результата².

Мы же полагаем, что внутреннее убеждение судьи – это сложное многогранное понятие, которое выступает и как предпосылка, и как процесс, и как результат познавательной деятельности судьи³, поэтому уместнее, на наш взгляд, говорить о различной степени уверенности в существовании искомых фактов, о степенях формирования единого внутреннего убеждения, а не о двух самостоятельных по существу понятиях внутреннего убеждения⁴.

Процесс формирования внутреннего убеждения судьи берет свое начало с момента первого ознакомления судьи с материалами уголовного дела – на этапе предварительного изучения дела судьей. Так, формируя внутреннее убеждение в доказанности искомых фактов⁵, судья складывает первое впечатление и оставляет в уме определенный отпечаток, что влияет на последующее рассмотрение дела⁶ и является далее процессом «динамически развивающимся»⁷ на всех этапах производства в суде.

Динамичность процесса формирования внутреннего убеждения судьи проявляется до тех пор, пока совокупность факторов, воздействующих на него путем накопления знаний об обстоятельствах дела, не вызовет в сознании судьи достаточно определенный образ искомых фактов⁸. Так, внутреннее убеждение не остается неизменным, его корректирует каждое последующее доказательство⁹, их совокупность, склоняя судью к уверенности и убежденности, это и есть формирование пра-

¹ Прокопенко А.А. Оценка доказательств в ходе рассмотрения уголовного дела судом первой инстанции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 24.

² Пилюгина Н.Н. Свобода оценки доказательств в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2007. С. 17.

³ Азаров В.А., Нурбаев Д.М. Преюдиция и внутреннее убеждение при установлении истины в уголовном судопроизводстве // Известия Алтайского государственного университета. 2013. № 2-1(78). С. 78; Горевой Е.Д. Внутреннее судебское убеждение в оценке доказательств по уголовным делам: теория, законодательство, правоприменительная практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 13; Шабанов П.Н. Внутреннее убеждение судьи // Вестник ВГУ. Серия «Право». 2010. № 1. С. 130.

⁴ Ульянова Л.Т. Оценка доказательств судом первой инстанции. М.: Госюриздат, 1959. С. 76.

⁵ Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности. М.: Юрид. лит., 1977. С. 61.

⁶ Косой В.А. Внутреннее убеждение судьи // Современное право. 2013. № 4. С. 99.

⁷ Пилюгина Н.Н. Указ. соч. С. 7–8.

⁸ Петренко В.М. О внутреннем убеждении при исследовании доказательств в уголовном процессе // Труды высшей школы Министерства внутренних дел СССР. М., 1969. Вып. 24. С. 212.

⁹ Ульянова Л.Т. Указ. соч. С. 75.

вильного внутреннего убеждения судьи¹, что, в свою очередь, исключает факторы, могущие повлечь за собой судебную ошибку.

Изложенное приводит нас к выводу: внутреннее убеждение судьи, служащее основой правосудного решения, является подвижным феноменом, способствующим изменяться по мере последовательного осмысления судьей всех значимых обстоятельств, характеризуясь динамичностью процесса формирования, приводящего к обоснованию окончательного мнения по уголовному делу.

К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ЗАЩИТНИКА В СОБИРАНИИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

А.С. Белов, студент КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Т.И. Жеребцова

Собирание доказательств – элемент процесса доказывания, включающий обнаружение, получение и фиксацию (закрепление) доказательств. Обнаружение доказательств представляет собой поиск доказательств, осуществляемый в ходе следственных действий (например, обыска, осмотра места происшествия). Получение доказательств есть переход доказательственной информации от ее источника к субъекту доказывания. Оно может состоять в изъятии обнаруженных предметов в процессе осмотра, обыска, выемки. Фиксация доказательств состоит в закреплении и оформлении доказательственной информации посредством занесения ее в протокол следственного действия².

Из ч. 1 ст. 86 УПК РФ следует, что защитник исключен из круга субъектов, которым предоставлено право собирать доказательства. Анализируя процессуальное положение защитника в доказывании, можно сделать вывод, что он наделен правом обнаруживать сведения, а не собирать доказательства. Хотя в ч. 3 ст. 86 УПК РФ указано, что защитник якобы вправе собирать доказательства, фактически же законодатель не дает ответа на вопрос, каким образом защитник вправе это делать.

В ч. 1 ст. 86 УПК РФ указано, что собирание доказательств осуществляется путем производства следственных и иных процессуальных действий. Для следователя и суда в УПК РФ предусмотрена возможность в процессуальной форме совершать следственные и судебные действия и таким образом собирать доказательства.

Защитнику, напротив, возможность самостоятельно придать обнаруженным им документам, предметам, иным сведениям процессуальную форму доказательства действующим УПК РФ не предоставлена.

Исходя из смысла ч. 3 ст. 86 УПК РФ, можно утверждать, что обнаруженные защитником документы могут быть приобщены к материалам уголовного дела лишь по ходатайству защитника, но их приобщение зависит от усмотрения должностных лиц, в чьем производстве находится уголовное дело. Отсюда следует, что сведения,

¹ Белоковильский М.С. Распространяется ли принцип внутреннего убеждения на оценку допустимости доказательств в российском уголовном судопроизводстве? // Современное право. 2009. № 3. С. 121; Максимов Н.Р. Свобода внутреннего убеждения судей как условие правосудности приговора // Уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы предварительного рассмотрения и судебного разбирательства. Свердловск, 1974. Вып. 31. С. 71.

² Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс. 4-е изд. М.: КНОРУС, 2008. С. 209.

обнаруженные защитником, могут облекаться в процессуальную форму постановлением лица, производящего предварительное расследование.

Содержащиеся в ст. 53 УПК РФ термины «присутствовать», «участвовать» свидетельствуют, что защитник в таких случаях не правомочен сам единолично совершать какие-то процессуальные действия, связанные с собиранием доказательств, а может лишь принимать участие в проводимых следователем, дознавателем действиях, направленных на собирание доказательств.

Таким образом, вопреки положению ч. 3 ст. 86 УПК РФ о том, что защитник вправе собирать доказательства, следует сказать, что защитник не наделен правом самостоятельно собирать доказательства, а наделен правом лишь участвовать в собирании доказательств.

ПРОБЛЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ ПРОКУРОРА ПО УЧАСТИЮ В ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

И.С. Буль, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.Л. Лось

За прошедшие десятилетия ситуация с правовым регулированием участия прокуратуры в правотворчестве несколько изменилась по сравнению с 90-ми гг. На сегодняшний день, по подсчетам А.Ф. Смирнова, Ю.Е. Винокурова, некоторыми конституциями и уставами субъектов РФ прокуроры наделены правом законодательной инициативы. При этом Конституционный Суд РФ не признавал указанные нормы конституций и уставов субъектов Федерации противоречащими Конституции России.

По мнению Д.Р. Паштова, которым был проведен фактический анализ работы органов прокуратуры в сфере правотворческой деятельности, в субъектах Федерации идет активный правотворческий процесс, в котором участвуют органы прокуратуры. На представленные проектами органами прокуратуры были подготовлены правовые заключения, в том числе с указанием на нарушения действующего законодательства, что способствовало повышению качества проектов правовых актов¹.

В приведенной Джамалом Руслановичем статистике прослеживается один интересный и как раз являющийся проблемой факт – это то, что прокуратура субъектов в данном случае подготовила правовые заключения на недействующие нормативно-правовые акты, т.е. не имеющие юридической силы.

Реальность такова, что в настоящее время прокуратура частично является субъектом в процессе нормотворчества на уровне субъектов Федерации.

Как считают В.Г. Бессарабова, Р.Б. Хуторецкий, выбор такого способа участия прокуроров в законотворческой деятельности обуславливался необходимостью компенсировать отсутствие у них права законодательной инициативы².

Если говорить о законодательном закреплении полномочий прокурора по участию в правотворческой деятельности, то прокуроры имеют право присутствовать на заседаниях Государственной Думы, Совета Федерации, а также на обязательном присутствии при заслушивании послания Президента.

¹ Малько А.В. Конституционное право России в вопросах и ответах. М.: Норма, 2007. С. 95.

² Собчак А.А. Демократия по прокурорски. М.: Независимая газета, 2000.

Это положение как раз и подразумевается в ч. 4 ст. 1, ст. 9 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

На основании сказанного мной можно сделать следующий вывод: то, что в современной России, несмотря на свою основную функцию по осуществлению надзора, прокуратура выполняет и другую, определенно важную функцию, такую как участие в законодательном процессе путем контроля. Этот факт является одним из определяющих статус прокуратуры как специального органа Российской Федерации и придающий данному органу особое значение в системе государственных органов.

Однако даже в этой сфере, а именно на уровне субъектов, возникают проблемы, в частности, участие прокуратуры напрямую в создании нормативно-правового акта, как это уже было сказано мной.

РЕЗУЛЬТАТЫ ОРД: УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ В ДОКАЗЫВАНИИ

В.И. Бумбарь, курсант Омской академии МВД России
Научный руководитель – преподаватель Е.Н. Чемерилова

При возбуждении уголовного дела по результатам проведения оперативно-розыскных мероприятий неизбежно возникает проблема оценки законности их проведения. Изобличить преступников только процессуальными методами, без оперативного сопровождения трудно, поэтому в данной ситуации возрастает роль оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД)¹.

Необходимо помнить, что уголовно-процессуальная деятельность без оперативно-розыскной была бы невозможной, а оперативно-розыскная без уголовно-процессуальной – бесцельна. В связи с различной трактовкой положений нормативных правовых актов сегодня отсутствует единый подход к оценке законности проведения оперативно-розыскных мероприятий. Под влиянием норм международного права проведение отдельных видов оперативно-розыскных мероприятий рассматривается под призмой провокации со стороны сотрудников полиции.

При этом Европейским судом по правам человека (далее – ЕСПЧ) при рассмотрении жалоб по ряду уголовных дел о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотических средств действия сотрудников полиции по проведению оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) «Проверочная закупка» были признаны незаконными (провокацией).

Вместе с тем в УПК РФ ничего не говорится о провокации. Возникает вопрос: какие действия следует считать провокацией?

Определение «провокации» ЕСПЧ можно найти в ряде принятых им решений по делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотиков. Так, в постановлении по делу «Веселов и другие против РФ» устанавливаются критерии отсутствия провокации в деятельности сотрудников полиции: объективными предварительными доказательствами о преступной деятельности фигуранта (п. 90, 95); при использовании «тайных агентов» либо лиц, ранее знакомых сбытчику наркотиков, должны быть зафиксированы несколько кон-

¹ Чаплыгина В.Н. Процессуальные основы использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве // Российский электронный журнал. 2013. № 25.

тактов между «продавцом» и «покупателем» (п. 111, 117)¹. Данные решения стали катализатором изменений от 2007 г. в отечественном законодательстве, ст. 5 ФЗ «Об ОРД».

Распространенность в практике «повторных проверочных закупок» вызвала насущную необходимость выработки Верховным Судом РФ позиции по вопросу об их допустимости. В настоящее время позиция Верховного Суда РФ включает:

- 1) общее правило о недопустимости проведения повторных проверочных закупок;
- 2) одновременно Верховный Суд РФ предложил и случаи, в которых отступления от этого общего правила будут правомерными, а результаты повторных «проверочных закупок» – допустимыми доказательствами виновности лица в совершении новых преступлений.

Представляется, что критерии правомерности проведения повторных «проверочных закупок», сформулированные Верховным Судом РФ, далеко не в полной мере отвечают критериям отграничения правомерного ОРМ от провокации, предложенным ЕСПЧ. В частности, Верховный Суд РФ фактически ставит правомерность повторного ОРМ в зависимость от полученных результатов².

При этом, оценивая законность проведения ОРМ, судьи и сотрудники прокуратуры зачастую предъявляют требования, расширяющие трактовку провокации по сравнению с ЕСПЧ. Так, в УМВД России по Омской области существуют требования по обеспечению соответствия материалов, предоставляемых в следственные подразделения для принятия решения в порядке, предусмотренном ст. 144–145 УПК РФ, развивающие позиции ЕСПЧ, которые устанавливают, что лица, являющиеся участниками оперативно-розыскных мероприятий, не должны быть связаны со сбытчиками наркотиков³.

Анализ информационных писем областных судов и прокуратуры Сибирского федерального округа показывает, что во избежание оправдания сбытчиков наркотиков при проведении ОРМ от правоохранительных органов требуют дополнительно: «покупатель» не должен находиться под следствием, зависеть любым образом от правоохранительных органов, являться потребителем наркотиков⁴.

Представляется, что применение условий расширительного толкования понятия «провокация» при оценке законности деятельности правоохранительных органов, не следующих из позиции ЕСПЧ, затрудняет привлечение к уголовной ответственности сбытчиков, а также при возбуждении уголовного дела расширяет пределы проверки, появляется обязанность проверять личность сбытчика и покупателя, что не является задачей на данном этапе.

¹ Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Трубникова Т.В. Запрет на использование данных, полученных в результате провокации преступлений, как один из элементов права на судебную защиту, и гарантии его реализации в уголовном процессе РФ // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 2 (16). С. 119–120.

³ См.: Распоряжение начальника УМВД России по Омской области от 09.04.2013 № Р-215.

⁴ См., напр.: Информационное письмо Прокуратуры Омской области от 06.12.2013 г. № 37-10-2013/4175.

ОТМЕНА ПОСТАНОВЛЕНИЯ О ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПРОКУРОРОМ: ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

М.О. Ванюшенко, курсант Омской академии МВД России
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.А. Табаков

Существенную роль в обеспечении законности действий и решений должностных лиц на стадии возбуждения уголовного дела выполняет прокурор. Законодатель достаточно четко определяет комплекс его полномочий, реализуемых на рассматриваемом этапе производства. Одним из весомых, позволяющих оперативно устранять нарушения закона, является его право на отмену итоговых решений стадии.

Оценка постановления о возбуждении уголовного дела, а также материалов предварительной проверки, обосновывающих наличие признаков преступления, осуществляется в рамках определенной процедуры. Так, ч. 4 ст. 146 УПК РФ указывает на необходимость незамедлительного направления копии постановления о возбуждении уголовного дела. Одновременно с этим законодатель определяет, что если прокурор признает постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, он вправе в срок не позднее 24 часов с момента получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела, отменить постановление о возбуждении уголовного дела. Закрепляя сроки для отмены рассматриваемого решения, законодатель вместе с тем не обозначает временные рамки, в пределах которых должны быть представлены материалы, обосновывающие необходимость возбуждения уголовного дела. Существующее нормативное регулирование не находит своей поддержки в юридической литературе. В частности, А.В. Петров отмечает, что в современных реалиях оптимальным являлось бы предоставление материалов проверки сообщения о преступлении одновременно с постановлением о возбуждении уголовного дела¹. Такое положение закона вызывает ряд проблемных вопросов. В частности, может ли быть отменено решение о возбуждении уголовного дела, если произведены следственные действия, применены меры процессуального принуждения?

Для выхода из сложившейся ситуации предлагаем предусмотреть в УПК РФ обязанность предоставления наряду с постановлением о возбуждении уголовного дела материалов предварительной проверки. Кроме этого, следует закрепить положение, что все доказательства, полученные после возбуждения уголовного дела, которое в последующем было отменено, признаются в качестве допустимых, если наличие признаков преступления в целом прокурором не было поставлено под сомнение.

Предоставляя возможность отмены постановления о возбуждении уголовного дела, законодатель не определяет его основания. Анализ правоприменительной практики позволяет выделить причины принятия данного решения. Так, согласно аналитической справке СУ УМВД России по Омской области за 2014 г. основаниями для отмены постановления о возбуждении уголовного дела прокурором выступали: неполнота предварительной проверки (70,6 % уголовных дел), неверная ква-

¹ *Петров А.В.* Обеспечение прокурором законности в стадии возбуждения уголовного дела // *Законность.* 2011. № 11. С. 32–37.

лификация деяния (29,4 % уголовных дел). К сожалению, не всегда проведение дополнительной проверки является обоснованным. Нередко правоприменителя нацеливают на установление обстоятельств, которые могут быть получены на стадии предварительного расследования.

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, предлагаем ограничить случаи отмены постановления о возбуждении уголовного дела двумя ситуациями. Во-первых, когда такое решение выносится субъектом, не имеющим права на его принятие. В частности, речь идет о запрете возбуждения уголовного дела, не относящегося к подследственности должностного лица. Во-вторых, в случае принятия решения о возбуждении уголовного дела в отношении одного из субъектов, обозначенных в ст. 448 УПК РФ, без выполнения условий, необходимых для легитимности начала уголовного судопроизводства.

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ АРЕСТА КАК МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ

В.Ш. Велихаева, студентка Таврической академии КФУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.В. Омельченко

Домашний арест является мерой пресечения в уголовном процессе, применяемой к подозреваемому или обвиняемому по уголовному делу. Она заключается во временном лишении свободы лица до рассмотрения материалов уголовного дела в суде и вынесения приговора. Основной целью избрания данной меры пресечения является изоляция лица, представляющего общественную опасность. Домашний арест, наряду с заключением под стражу, является наиболее суровой мерой пресечения согласно действующему Уголовно-процессуальному кодексу (далее – УПК). На данный момент законодатель подробно регламентировал порядок и основания для избрания такой меры пресечения, как домашний арест, однако ее практическая применимость достаточно низкая, так как в законе отсутствует четко прописанный порядок и механизм ее исполнения.

Несмотря на то, что российскому законодательству домашний арест известен достаточно давно, данная мера пресечения претерпевала много изменений. Еще в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. упоминался домашний арест как мера пресечения, однако уже тогда отсутствовала четкая регламентация порядка применения меры пресечения. В советский период домашний арест практически не применялся, хотя законодателем была определена такая мера пресечения, как домашний арест. Домашний арест получил большую регламентацию в сравнении с дореволюционным и советским периодом в настоящем УПК. Имеющиеся статистические данные свидетельствуют о том, что применение домашнего ареста с принятием настоящего УПК было довольно высоким. Данная мера применялась в России в 2004 г. 838 раз, в 2005 г. – 518 раз, в 2006 г. – 829 раз, в 2007 г. – 205 раз, в 2008 г. – 88 раз, в 2009 г. – 146 раз (для сравнения: заключение под стражу в качестве меры пресечения применялось в 2009 г. в 187 793 случаях). Данная статистика подтверждает несовершенство регламентации избрания меры пресечения в виде домашнего ареста. Законодатель на сегодня не определил четко места, где подозреваемый (обвиняемый) должен отбывать домашний арест. Из самого названия меры пресечения по-

нятно, что, избирая меру пресечения в виде домашнего ареста, следователь или дознаватель подразумевает, что подозреваемый (обвиняемый) находится по месту жительства, а именно по месту его регистрации в паспорте. Однако это вызывает некоторые трудности в связи с тем, что такой исход не всегда возможен, так как множество лиц не проживают фактически по месту регистрации. В случае если фактическое место жительства не совпадает с местом паспортной регистрации лица, подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления, следует убедиться, что у данного лица действительно есть жилье, пригодное для проживания, с которым он связан своим образом жизни, где находится его имущество, проживает его семья и т.п.

Еще одной проблемой при избрании домашнего ареста как меры пресечения является трудовая деятельность подозреваемого (обвиняемого). В случае если выполнение трудовых обязанностей подозреваемым (обвиняемым) невозможно в домашних условиях, его следует считать отсутствующим на работе по уважительным причинам, соответственно заработная плата ему не начисляется. Существуют различные мнения о том, в посещении каких именно мест должно быть ограничено лицо, которому избрана мера пресечения в виде домашнего ареста. Например, такие ученые, как В.М. Быков, Д.А. Лисков, считают, что «арестованный» должен посещать работу, магазины, аптеки, а ограничение свободы передвижения должно распространяться лишь на посещение мест отдыха и развлечений. Другие же ученые, такие как Ю.Г. Овчинников, считают, что в указанном случае данная мера пресечения будет более схожа с подпиской о невыезде, а домашний арест должен заключаться в изоляции лица от общества, однако более «мягкой», чем содержание под стражей.

Таким образом, домашний арест призван обеспечить изоляцию подозреваемого (обвиняемого) от общества, при этом не вырывая его из привычной среды, а лишь ограничивая его в передвижении и общении с другими лицами.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ СУДА ПРИСЯЖНЫХ В РОССИИ

А.В. Грищенко, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Ясельская

В юридической литературе отмечается, что существующая модель суда присяжных является недостаточно эффективной и требует реформирования. Особенно активно учеными и практиками обсуждается целесообразность расширения компетенции присяжных и изменения количественного состава их коллегии¹. Так, в настоящее время наметилась тенденция к сокращению круга дел, рассматриваемых судом присяжных: в 1864 г. под его юрисдикцией было 410 составов Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, в 2001 г. – 76, составов предусмотренных УК РФ, сегодня – только 31 состав². Но даже не по всем этим составам дела в отношении некоторых категорий обвиняемых могли быть рассмотрены присяжны-

¹ Предложения о расширении применения института присяжных заседателей 5 дек. 2014 г. [Электронный ресурс] // Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. Электрон. дан. [Б. м.], 1993–2016. URL: <http://president-sovet.ru/documents/read/349/#doc-5> (дата обращения: 08.04.2016).

² Решетова Н.Ю. Участие граждан в отправлении правосудия: суд присяжных и другие возможности // Уголовный процесс. 2015. № 4. С. 9.

ми. Лишь после признания Конституционным Судом РФ нормы, допускающей дискриминацию по признакам пола (п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ), не соответствующей Конституции РФ, женщины получили право пользоваться судом присяжных в федеральных судах общей юрисдикции областного уровня¹.

Практика подтверждает: суд присяжных сегодня переживает кризис. По данным Томского областного суда, за все время существования присяжных в нашей области рассмотрено только 28 дел с их участием², что составляет не более 1% от «всех уголовных дел, рассматриваемых всеми судами»³. Следует согласиться с мнением С. Пашина о том, что необходимо расширить компетенцию присяжных в судах областного уровня, а также предусмотреть введение этого института в районных судах⁴, так как при единоличном рассмотрении дела «присутствует большая, чем при коллегиальном, вероятность судебной ошибки, проявления пристрастности судьи»⁵.

Вызывает опасение предложение уменьшить количество присяжных в коллегии⁶. По исследованиям ученых, «сокращение количественного состава коллегии от 12 до 6 увеличивает вероятность того, что жюри «ошибочно» оправдает виновного, более, чем вдвое; вероятность осуждения невиновного также увеличивается почти наполовину»; кроме того, «обсуждения, в которых участвуют 6 человек, становятся менее глубокими»⁷. Представляется, что для изменения количественного состава коллегии уровень сознательности граждан недостаточно высок, а в условиях вынесения вердикта простым большинством снижение числа присяжных до 5–7 приведет к тому, что решение будут принимать 3–4 человека. Как верно отмечает М.К. Свиридов, упрощение уголовного судопроизводства «может снизить качество судебного разрешения ... дел»⁸.

Полагаем, что не сокращать нужно коллегию присяжных, а совершенствовать систему отбора и информирования. В связи с тем, что около 30 % в списках кандидатов в присяжные – не соответствующие требованиям закона⁹, можно подумать о создании в каждом субъекте комиссий по составлению списков присяжных, а также об увеличении 7-дневного срока, в течение которого кандидаты должны быть оповещены о судебном процессе (ч. 6 ст. 326 УПК РФ). Однако большее внимание стоит уделять формированию массовой правовой культуры. Повышение авторитета судебной власти и доверия к ней, освещение в СМИ достоинств этого инструмента демократического правосудия, работа с населением – все это, на наш взгляд, позволит суду присяжных функционировать более эффективно.

¹ Постановление КС 6-П 25 февр. 2016 г. по делу о проверке конституционности п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ в связи с жалобой гражданки А.С. Лымарь [Электронный ресурс] // Конституционный Суд Российской Федерации. Электрон. дан. [Б. м.], 2008–2016. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx> (дата обращения: 08.04.2016).

² Регистрация дел за 1993–2015 // Журнал архива Томского областного суда. 1993–2015.

³ Якимович Ю.К. Суд присяжных или суд шеффенов? // Уголовная юстиция. 2014. № 2. С. 29.

⁴ Петров И. Судьям сменят скамейку // Рос. газ. 2015. 10 июля.

⁵ Пашева О.Н. К вопросу о единоличном рассмотрении уголовного дела // Российский судья. 2003. № 2. С. 8.

⁶ Законопроект №1016480-6 от 14 марта 2016 г. «О внесении изменений в ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в РФ» (по вопросу о кандидатах в присяжные заседатели для районных судов и гарнизонных военных судов) [Электронный ресурс] // Государственная Дума. Электрон. дан. [Б. м.], 2016. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)OpenAgent&RN=1016480-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)OpenAgent&RN=1016480-6) (дата обращения: 08.04.2016).

⁷ Коломенская С. Состав и численность коллегии присяжных заседателей в США // Российская юстиция. 2007. № 9. С. 69.

⁸ Свиридов М.К. Тенденции развития российского уголовно-процессуального законодательства // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 358. С. 56.

⁹ Лукин В.П. Суд присяжных: преимущества неоспоримы, недостатки устранимы // Новое время. 2004. № 48. С. 22.

УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЭКСТРАДИЦИИ

Я.В. Дьяконова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.Л. Лось

Российская Федерация согласно ст. 460 УПК может направить иностранному государству запрос о выдаче ей лица для уголовного преследования или исполнения приговора на основании международного договора Российской Федерации с этим государством или письменного обязательства Генерального прокурора Российской Федерации выдавать в будущем на основе принципа взаимности этому государству лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации. Прежде чем выдать подозреваемого, обвиняемого или осужденного, представители правоохранительных органов иностранного государства рассматривают запрос о выдаче лица.

Время рассмотрения запроса Генеральной прокуратуры РФ об экстрадиции лица, совершившего преступление на территории РФ и являющегося гражданином РФ, представителями правоохранительных органов иностранного государства на данный момент, в международных нормативных актах, связанных с экстрадицией, участницей которой является Российская Федерация, формально не закреплено.

В практике рассмотрения запросов Генеральной прокуратуры РФ об экстрадиции лиц, проживающих на территории иностранных государств, представителями иностранных правоохранительных органов имеются случаи длительного рассмотрения запросов, более 3–5 лет. Так, например, запрос Генпрокуратуры РФ о выдаче гражданина РФ Б. Мазурского, обвиняемого в мошенничестве в особо крупном размере, поступил в компетентные органы Швейцарии в 2010 г., запрос был удовлетворен только в январе 2016 г.¹ В деле гражданина РФ М. Кана, обвиняемого в пособничестве в похищении человека, из корыстных побуждений и в пособничестве в вымогательстве, также рассмотрение запроса Генеральной прокуратуры о его выдаче России заняло длительное время, а именно 4 года².

Проблема длительного рассмотрения запросов Генпрокуратуры РФ о выдаче лиц правоохранительными органами иностранных государств высказывалась Генеральным прокурором РФ Ю.Я. Чайкой в выступлении на ежегодной конференции Международной ассоциации прокуроров, проходившей в 2015 г. в Цюрихе. Генпрокурор РФ отметил, что проблема длительного рассмотрения многими государствами запросов о выдаче – наиболее распространенная и требует безотлагательного решения. Ю.Я. Чайка считает, что в ситуациях, когда запросы не исполняются по нескольку лет, нельзя в полной мере обеспечить право человека на

¹ Об экстрадиции в Россию из Швейцарии гражданина РФ Бориса Мазурского, обвиняемого в особо крупном мошенничестве [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. Электрон. дан. М., [2003–2016]. URL: http://www.genproc.gov.ru/ms/ms_news/news-1018964/ (дата обращения: 10.03.2016).

² Об экстрадиции в Россию из Франции гражданина РФ Максима Кана, обвиняемого в участии в похищении человека с целью выкупа [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. Электрон. дан. М., [2003–2016]. URL: http://www.genproc.gov.ru/ms/ms_news/news-1037574/ (дата обращения: 10.03.2016).

справедливое разбирательство в разумный срок¹. Ю.Я. Чайка также отметил, что Генеральная прокуратура РФ организует исполнение иностранных запросов в течение 6 месяцев².

Негативным следствием является не только невозможность обеспечить право человека на справедливое разбирательство в разумный срок, но и возможность избежания привлечения к уголовной ответственности у подозреваемого, обвиняемого, осужденного. Так, в 2013 г. Генпрокуратура РФ направила запрос правоохранительным органам Италии о выдаче гражданки РФ Сюзанны Губашевой, обвиняемой в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 126, ч. 2 ст. 162, ч. 2 ст. 132, ч. 2 ст. 163, в Российскую Федерацию, однако, будучи помещенной под домашний арест, она выпрыгнула в окно и скрылась от итальянских правоохранительных органов, затем вернулась в Швецию, изменила имя и оформила новый паспорт гражданки Швеции. В апреле ее задержали на территории Латвии, но из-под стражи она была освобождена в связи с истечением срока давности осуществления уголовного преследования по законодательству этого государства. И только в 2015 г. С. Губашеву удалось задержать на территории Испании. Правоохранительные органы Испании одобрили запрос Генпрокуратуры о ее выдаче в Россию, которая состоялась в июле 2015 г.³ При длительном рассмотрении запроса об экстрадиции лицо, в отношении которого поступил запрос о выдаче, получает шанс избежать наказания путем смены места своего пребывания, получения гражданства другого государства, также длительное рассмотрение запросов влечет истечение сроков давности осуществления уголовного преследования, именно по этой причине правоохранительные органы Латвии освободили из-под стражи С. Губашеву.

Длительное рассмотрение запросов о выдаче также мешает взаимному международному сотрудничеству Генпрокуратуры РФ и правоохранительных органов иностранных государств и препятствует действенному эффективному взаимодействию в борьбе с преступностью.

Таким образом, считаю, что необходимо усовершенствовать экстрадицию между РФ и иностранными коллегами. Это позволит осуществлять процесс выдачи более оперативно и эффективно. За образец совершенствования механизма предлагаю взять IV протокол к Европейской конвенции о выдаче 1957 г., в частности, следующие положения: осуществление передачи запросов с помощью информационно-телекоммуникационной сети (электронная передача запросов), также правила относительно последующей экстрадиции в третью страну, предусматривающие, что ответ на запрос о передаче третьему государству должен быть дан представителями государства, из которого было выдано лицо, в течение 90 суток⁴.

Нововведения между РФ и Советом Европы следует распространять на экстрадиционные отношения между РФ и другими государствами, не подписавшими Ев-

¹ Текст выступления Генерального прокурора РФ Ю.Я. Чайки [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. Электрон. дан. М., [2003–2016]. URL: www.genproc.gov.ru/upload/iblock/3f7/1409151.doc (дата обращения: 10.03.2016).

² Там же.

³ Об экстрадиции из Испании в Россию гражданки РФ Сюзанны Губашевой, совершившей ряд преступлений в составе организованной группы [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. Электрон. дан. М., [2003–2016]. URL: http://www.genproc.gov.ru/ms/ms_news/news-805680/ (дата обращения: 10.03.2016).

⁴ Прокуратура договорилась с Советом Европы об упрощенной экстрадиции [Электронный ресурс] // Рос. газ.: официальный сайт. Электрон. дан. М., [2016]. URL: <http://rg.ru/2015/02/24/ekstradicia-site.html> (дата обращения: 20.03.2016).

ропейскую конвенцию о выдаче 1957 г. и IV протокол к ней. Пути взаимодействия с иностранными коллегами могут быть разные, это и личные встречи с представителями партнеров-государств, и выступления на конференциях прокуроров, и разработка правовой инициативы в региональных и всемирных международных организациях, основной целью которых является поддержание международного мира и безопасности.

МЕРЫ ВОЗДЕЙСТВИЯ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЕМ ПРИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИИ СУБЪЕКТИВНЫМ ПРАВОМ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

О.В. Желева, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент О.И. Андреева

Любое поведение лица оказывает определенное влияние на функционирование общественных отношений. В зависимости от выбранного порядка реализации собственных интересов, от целей, преследуемых субъектом, такое влияние может иметь как положительный, так и негативный характер. С этой точки зрения злоупотребление субъективным правом представляет собой социально нежелательный вид деятельности, поскольку причиняет вред правам и законным интересам участников уголовного судопроизводства, интересам правосудия, а значит, не соответствует модели поведения, одобряемой законодателем. В связи с этим злоупотребительное поведение не может остаться без соответствующей реакции государства, выраженной в форме определенных мер воздействия.

В юридической доктрине к таким мерам относят ограничение субъективного права и лишение возможности его реализации¹. Под ограничением права в уголовном процессе принято понимать закрепленные в законе в соответствии с основаниями и конституционно значимыми целями конкретизацию содержания права, правовые процедуры его осуществления, не искажающие его сущности². Лишение возможности реализации субъективного права представляет собой запрет его дальнейшего осуществления ввиду того, что поведение участника процесса затрудняет либо делает невозможным продолжение следственного или процессуального действия. При этом указанная мера не предполагает, что лицо полностью лишается субъективного права, если сохраняется возможность использовать его допустимым, правомерным способом, то субъекту не может быть в этом отказано.

Между тем применение ограничения субъективного права или лишения возможности его реализации в качестве санкции за злоупотребительное поведение должно соответствовать определенным условиям, иначе указанные меры могут трансформироваться в нарушение прав и свобод личности. К таким условиям можно отнести следующие. Во-первых, установление в уголовно-процессуальном законе четких оснований и процедуры применения данных мер. Во-вторых, соответствие мер воздействия принципам необходимости, целесообразности и соразмерности.

¹ См., напр.: *Даровских О.И.* Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве. Челябинск: Цицеро, 2013.

² *Андреева О.И.* Пределы ограничения прав личности в уголовном процессе // *Вестник Томского государственного университета.* 2012. № 358 (май). С. 49.

Необходимость предполагает применение мер только в исключительных случаях, при отсутствии иных средств, в меньшей степени ограничивающих права и законные интересы лица. Целесообразность выражается в том, что воздействие на права субъекта допустимо только до того предела, который согласуется с целью, преследуемой законодателем.

В рамках рассматриваемой проблемы целями ограничения субъективных прав или лишения возможности их реализации могут быть предупреждение, предотвращение злоупотребительного поведения лица; восстановление нормального хода уголовного судопроизводства; поддержание баланса публичных и частных интересов в процессе и др. Соразмерность означает пропорциональность применяемой меры желаемому, социально одобряемому результату, который достигается без умаления сущности самих прав. В-третьих, наличие в законе механизма реализации прав и гарантий их соблюдения. Отсутствие законодательных признаков злоупотребления правом обуславливает необходимость оценки в каждом конкретном случае всех фактических обстоятельств, подтверждающих недобросовестность лица при использовании им своих правомочий.

При этом основанием для применения мер воздействия не могут быть предположения, ведь это приведет к произволу властных субъектов, неоправданному стеснению прав и свобод личности. Для предотвращения такой ситуации требуется установление мер ответственности для должностных лиц, которые допустили превышение полномочий, а также эффективного контроля со стороны государства. Элементами такого контроля станут: возможность применения ограничения субъективного права или лишения возможности его реализации только по решению соответствующего органа или должностного лица в зависимости от того, на какой стадии уголовного процесса злоупотребление было выявлено; периодический контроль за необходимостью продолжения применения меры воздействия и процедура ее отмены.

Таким образом, при должном нормативном регулировании применения мер воздействия в отношении лица, злоупотребившего правом, обеспечивается не только законное претерпевание субъектом отрицательного эффекта от своего поведения, но и реализация назначения уголовного судопроизводства с учетом интересов всех участников уголовного процесса.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ АДВОКАТА-ЗАЩИТНИКА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

О.В. Жильцова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Ясельская

Законодатель наделил защитника широкими процессуальными полномочиями. Так, по подсчетам ученых, у обвиняемого и защитника более 950 прав для построения надежной защиты от предъявленного обвинения¹. Однако, как показало изучение практики² и литературы по рассматриваемой теме, защитник не может реализо-

¹ *Тюрин О.В.* 976 прав обвиняемого в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации. М.: ЭКСМО, 2007. С. 7.

² Было изучено 50 уголовных дел в архиве Советского районного суда города Томска.

вать некоторые права. Можно выделить две основные проблемы, связанные с реализацией прав защитника. Первая проблема – сложности в получении защитником сведений, необходимых для защиты обвиняемого.

Так, например, не гарантировано законом право запрашивать информацию (п. 3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Решить эту проблему можно, в частности, установив в УПК РФ определенный срок исполнения адвокатского запроса 15 суток (общий срок) и специальный срок при рассмотрении вопроса об избрании судом в отношении подзащитного меры пресечения в виде заключения под стражу (в течение 2 суток). Также необходимо установить ответственность должностных лиц и других адресатов за непредставление информации, запрашиваемой защитником, и решить проблему допуска адвоката-защитника к банковской, врачебной, коммерческой, налоговой и иным тайнам.

Важным шагом в решении данных проблем является подготовка и обнародование Министерством юстиции РФ проекта ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи»¹.

Вторая проблема, связанная с реализацией прав адвоката-защитника, – в преобразовании сведений, полученных защитником, в доказательства. Как верно отмечается в юридической литературе, единственным реальным способом преобразования сведений, полученных защитником, в доказательства является заявление ходатайств². Однако существует проблема обвинительного уклона. Практика показывает, что большинство заявленных стороной защиты ходатайств следователь не удовлетворяет. В основном же адвокаты-защитники заявляют ходатайства не на стадии предварительного следствия, а в судебном разбирательстве.

В юридической литературе предлагаются различные пути разрешения данной проблемы. Например, путем возложения на орган, ведущий уголовный процесс, обязанности удовлетворять ходатайства защитника, направленные на собирание доказательств. Ученые считают, что оценку сведений, полученных защитником, должен давать суд, а не следователь, как орган уголовного преследования³. Данная точка зрения имеет под собой основу, однако здесь встает проблема злоупотреблений со стороны недобросовестных защитников, которая требует дальнейшего разрешения.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ СЛЕДОВАТЕЛЯ И ЗАЩИТНИКА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

М.С. Задеба, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Чаднова

Осуществление профессиональной защиты на досудебных стадиях уголовного судопроизводства может осложняться наличием проблемной составляющей во

¹ Рагулин А.В. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи»: авторский комментарий и предложения по совершенствованию. Уфа, 2014. URL: <http://www.iaaj.net/node/1625>

² Свиридов М.К. Отношения следователя и защитника в процессе собирания доказательств // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Томск, 2000. Вып. 6. С. 170–173; Ясельская В.В. О совершенствовании порядка разрешения ходатайств на стадии предварительного расследования // Уголовная юстиция. 2015. № 2(6). С. 68.

³ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2008. С. 234.

взаимоотношениях с другими участниками уголовного судопроизводства, оказывающей существенное влияние на общий психологический фон взаимодействия защитника и подзащитного. При этом наиболее значимыми представляются конфликты со следователем, являющимся ключевым субъектом стороны обвинения на досудебных стадиях уголовного процесса.

На стадии предварительного расследования как следователь, так и защитник обязаны при безусловном соблюдении закона, действуя цивилизованно и согласованно, избрать такую тактику, которая позволит каждому реализовать свою профессиональную задачу: следователю – раскрыть и в полном объеме расследовать преступление, а защитнику – обеспечить интересы своего доверителя. Причины возникновения проблемных ситуаций при взаимодействии со следователем как субъектом стороны обвинения весьма многообразны.

Одна из проблем, выделяемая в научной литературе, – противодействие следствию, в частности, со стороны защитника. Противодействие следствию определяется как умышленная деятельность в целях воспрепятствования задачам и установлению истины¹. Среди авторов, изучающих проблемы противодействия предварительному следствию, нет единства мнений по поводу того, в каких именно формах защитником может осуществляться такое противодействие. Например, Г.А. Зорин относит к приемам защиты, противодействующим расследованию, затягивание следствия до состояния потери актуальности; усложнение новыми, но нереальными эпизодами, рассчитанными на длительные и непродуктивные потери времени и сил; «загрузку» следователя трудоемкими для выполнения ходатайствами, которыми впоследствии можно манипулировать при аргументации пассивности следователя; создание конфликтных условий общения со следователем в расчете на разрушение его психологической защиты и др.²

Нередко на практике затруднительно отличить законные средства и способы защиты, используемые адвокатом, от незаконных. Это связано с тем, что ответы на такие вопросы, как что вправе и должен советовать адвокат своему подзащитному и, в частности, должен ли помогать ему уйти от ответственности, конструируя заведомо ложные версии совершения преступления, и может ли при этом рекомендовать ему воздержаться от дачи показаний с целью получения определенных стратегических преимуществ для целей защиты и др., не имеют однозначного ответа ни в теории, ни в уголовно-процессуальном законодательстве.

Решить данную проблему на уровне закона не представляется возможным. На наш взгляд, речь идет не о разграничении способов защиты на законные или незаконные, так как все способы, которые использует адвокат в своей линии защиты, изначально предусмотрены законодательством (будь то заявление ходатайств, рекомендации адвоката от воздержания дачи показаний и др.). В подобных ситуациях стоит говорить лишь о морали, нравственности, этичности адвоката. Статья 7 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» обязывает адвокатов действовать честно, разумно и добросовестно. Используя в законе не юридические и к тому же оценочные понятия, законодатель не приводит по ним легального понятия и критериев. Полагаем, что необходимо дать легальное определение понятиям «честность»,

¹ Гармаев Ю.П., Подольный Н.А. Основы криминалистического обеспечения компромиссов между сторонами обвинения и защиты // Эволюция права и закона как фактор изменения криминалистики. Екатеринбург, 2003. С. 29–30.

² Зорин Г.А. Теоретические основы криминалистики. Минск: Амалфея, 2000. С. 548–549.

«разумность» и «добросовестность» и закрепить их в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». Либо следует пойти от обратного и установить границы понятий «недобросовестность», «нечестность» и «неразумность», введя запрет на определенный перечень действий адвоката, направленный на затягивание предварительного следствия.

Все действия адвоката-защитника прямо предусмотрены законодательством, выходить за рамки которого он не должен. Другое дело, что законом предусмотрен определенный перечень преступлений (например, подкуп или принуждение к даче показаний свидетеля), которые также может совершить и адвокат. И такой способ защиты является незаконным. Что касается других, прямо незапрещенных способов защиты, то их можно оставить только «на совести» адвоката.

Эффективность взаимоотношений защитника и следователя во многом зависит от четкого правового регулирования их прав и обязанностей, наличия отработанного механизма, гарантирующего безусловное соблюдение прав одних участников уголовного судопроизводства и непреложное выполнение своих обязанностей другими участниками. В данном случае надо сказать о том, что между следователем и защитником не должно быть «противодействия», а должно быть взаимодействие. Взаимодействие – это взаимная связь предметов, явлений, их обусловленность друг другом, согласованность действий. Стадия предварительного расследования очень важна, так как именно на этой стадии формируется основная доказательственная база, вследствие чего достижение компромисса во взаимодействии следователя и защитника является первостепенной задачей. В целях достижения компромисса во взаимодействии со следователем адвокату-защитнику необходимо разработать стратегию, используя наиболее действенные тактико-психологические приемы и способы предупреждения возникновения проблемных ситуаций.

Таким образом, для достижения преодоления возможного противодействия следователю (так же как и возможного противодействия деятельности защитника со стороны следователя) и организации взаимоотношений между данными участниками уголовного процесса в русле взаимодействия не требуется каких-либо изменений в современном уголовно-процессуальном законодательстве. Достаточно соблюдать существующие процессуальные нормы.

«КАРМАННЫЙ АДВОКАТ» КАК ИСКАЖЕНИЕ СУТИ ОКАЗАНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ПО НАЗНАЧЕНИЮ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

А.В. Кальван, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент О.И. Андреева

Конституция РФ определяет право задержанного, заключенного под стражу обвиняемого пользоваться помощью адвоката (защитника). Между тем порядок оказания юридической помощи по назначению не закреплен в законе и, как показывает практика, должностные лица правоохранительных органов игнорируют его, не соблюдая правила, установленные адвокатской палатой, приглашая определенных адвокатов в нарушение установленного порядка. Таких адвокатов называют «карманными». Следователь (дознатель) в любой момент может обеспечить явку такого

защитника, который не всегда будет обращать внимание на допущенные им нарушения, подпишет «не глядя» протокол следственного действия. Владимир Алексеевич Садохин пишет: «Точно могу сказать, что «карманных адвокатов» у нас стало меньше, а те, кто пытается обойти установленный Советом АП Хабаровского края порядок, рискуют потерять статус адвоката»¹.

В Ведомостях Адвокатской палаты Томской области в мартовском номере 2013 г. был опубликован Обзор дисциплинарной практики Адвокатской палаты Томской области за 12 месяцев 2012 г. Было установлено, что адвокат С. приняла участие в рассмотрении 76 уголовных дел за 6 дней июня. В июле за 10 дней участвовала в рассмотрении 79 уголовных дел. И это не единичный случай.

Где в таких ситуациях гарантированное право на квалифицированную юридическую помощь, когда адвокат за несколько дней участвует в 79 уголовных делах? Как же бороться с явлением «карманного адвоката»?

2 апреля 2007 г. Советом Адвокатской палаты Томской области было принято Положение «О порядке оказания юридической помощи по назначению дознавателя, следователя, суда на территории Томской области». Согласно указанному документу нельзя назначить обвиняемому (подозреваемому) конкретного защитника.

Проблема «карманных адвокатов» характерна не только для Томской области. Во многих субъектах РФ идет борьба с этим явлением. В 2013 г. Адвокатской палатой Хабаровского края было принято решение о создании компьютерного автоматического программного комплекса (АПК) для назначения адвокатов, который бы работал в автоматическом режиме без участия человека. Автоматические программные комплексы введены уже во многих адвокатских палатах субъектов РФ. Как видно, АПК успешно работает.

С учетом изложенного я считаю необходимым рассмотреть возможность внедрения автоматического программного комплекса в Томской области по опыту адвокатских палат других регионов. Кроме того, мне импонирует предложение Р.Г. Мельниченко, «усилить корпоративный контроль за адвокатами по назначению и не включать в списки дежурных адвокатов тех, кто был замечен в исполнении роли адвоката по вызову»².

Однако все эти меры направлены только на адвокатов. Но как сделать, чтобы следователь, дознаватель и суд не нарушали порядок назначения? Ведь порядок, установленный адвокатской палатой, для них не обязателен. Здесь полагаю важным рассмотреть позицию Сергея Петровича Фурлета, который предлагает изменить ст. 51 УПК РФ, указав в ней на запрет дознавателя, следователя, суда назначать конкретного защитника подозреваемому, обвиняемому³. На мой взгляд, все предложения в комплексе изменят ситуацию в лучшую сторону и сделают деятельность «карманных адвокатов» невозможной.

¹ Садохин В.А. Искореняя «карманных адвокатов» // Новая адвокатская газета. 2014. № 20.

² Мельниченко Р.Г. Адвокат по вызову // Адвокат. 2007. № 6. С. 5.

³ Фурлет С.П. Гарантии независимости адвокатов // Новая адвокатская газета. 2015. № 16.

К ВОПРОСУ ОБ АКТИВНОСТИ СУДА ПРИ ИССЛЕДОВАНИИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

Н.Н. Козионов, студент ТУСУР

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.С. Соколовская

Конституция РФ устанавливает, что судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон (ч. 3 ст. 123). Конституционный Суд РФ в 1996 г. указал, что принцип состязательности «предполагает такое построение судопроизводства, при котором функция правосудия (разрешения) дела, осуществляемая только судом, отделена от функций спорящих перед судом сторон. При этом суд обязан обеспечивать справедливое и беспристрастное разрешение спора, предоставляя сторонам равные возможности для отстаивания своих позиций, а потому не может принимать на себя выполнение их процессуальных (целевых) функций»¹.

Таким образом, состязательность предполагает пассивную роль суда при исследовании доказательств. Но насколько эта пассивность соответствует нашему уголовному процессу, традиционно ориентированному на установление истины по уголовному делу? По данному вопросу процессуалисты разделились на две группы. Первая полагает, что суд не может вмешиваться в спор сторон, его роль заключается в руководстве судебным процессом, т.е. суд должен быть пассивным сторонним наблюдателем².

Другая группа учёных утверждает, что суд должен быть активным участником судебного разбирательства и наряду со сторонами должен иметь возможность собирать, проверять и оценивать доказательства³, так как «состязательность – это лишь внешняя оболочка уголовно-процессуальной деятельности, осуществляемой в суде. Сама по себе форма не определяет содержание, ее наполнение зависит уже от иных факторов»⁴, «форма не может быть самоцелью, она нужна только для того, чтобы обслуживать содержание. Состязательность – это, прежде всего, технология уголовного процесса. Она должна применяться только в тех пределах, в которых не противоречит конечным целям уголовного процесса»⁵.

Положения ч. 3 ст. 15 УПК РФ определяют, что суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. Таким образом, законодатель подчеркивает пассивную роль суда. Стороны обеспечивают полноту и всесторонность обстоятельств уголовного дела, а суд – беспристрастный арбитр спора – обеспечивает объективность такого исследования⁶.

¹ По делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 28 нояб. 1996 г. № 19-П.

² Даровских С.М. Принцип состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе России: научно-практическое пособие. Челябинск, 2001. С. 57–58.

³ Ковтун Н.Н. О роли и месте суда в доказывании по уголовному делу в свете конституционного принципа состязательности процесса // Государство и право. 1998. № 6. С. 63.

⁴ Давлетов А.А., Азаренок Н.В. Программа уголовного судопроизводства. М., 2009. С. 165.

⁵ Орлов Ю. Принцип состязательности в уголовном процессе: значение и пределы действия // Российская юстиция. 2004. № 2. С. 53.

⁶ Соколовская Н.С. Полнота, всесторонность и объективность исследования обстоятельств уголовного дела в контексте принципа состязательности и справедливости уголовного судопроизводства // Актуальные про-

Однако ч. 1 ст. 86 УПК РФ, определяя суд субъектом собирания доказательств, тем самым указывает на его активность. Таким образом, путем анализа норм УПК РФ можно прийти к выводу, что законодатель достаточно противоречив при определении роли суда в российском уголовном судопроизводстве и не вносит необходимой ясности в существующую дискуссию.

Представляется, что суд всё же должен сохранять пассивность при исследовании доказательств. Суд не может быть активным в этом вопросе. Осуществляя судебную власть посредством уголовного судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон, в ходе производства по делу он не может становиться ни на сторону обвинения, ни на сторону защиты, подменять стороны, принимая на себя их процессуальные полномочия. Суд должен оставаться объективным и беспристрастным арбитром спора сторон.

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ НАЛОЖЕНИЯ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО

М.В. Комаринская, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – преподаватель Т.Г. Олефиренко

Наложение ареста на имущество – это превентивно-обеспечительная мера процессуального принуждения, суть которой заключается в ограничении права собственности для предупреждения сокрытия данного имущества или его отчуждения.

Применение данной меры принуждения в дальнейшем позволяет обеспечить решение целого ряда задач:

- 1) удовлетворение гражданского иска, заявленного по уголовному делу;
- 2) взыскание штрафа;
- 3) применение к осужденному иной меры уголовно-правового характера в виде конфискации имущества;
- 4) иные имущественные взыскания, связанные с производством по уголовному делу (взыскание процессуальных издержек с осужденного, денежное взыскание и др.).

При этом наложение ареста на имущество призвано обеспечить, прежде всего, права потерпевшего и гражданского истца на возмещение вреда, причиненного преступлением¹.

Несмотря на то, что Федеральным законом от 29.06.2015 № 190-ФЗ в ст. 115 УПК РФ, устанавливающую порядок наложения ареста на имущество, были внесены значительные изменения, при применении данной меры на практике возникают некоторые проблемы. Закон не предусматривает присутствие собственника при наложении ареста на его имущество, что является существенным нарушением прав владельца. Представляется, что для обеспечения объективности расследования наложение ареста на имущество должно производиться в присутствии собственника имущества. Если собственник будет присутствовать при наложении ареста на его

блемы борьбы с преступностью: сб. ст. Томск: Изд-во Том. гос. ун-та систем управления и радиоэлектроники, 2013. С. 64–71.

¹ *Вециков В.Ю.* Наложение ареста на имущество и ценные бумаги: проблемы законодательной регламентации и правоприменения // Прокурор. 2015. № 1. С. 88–91.

имущество, он сможет указать, например, на какие вещи он бы предпочел, чтобы арест не был наложен, и вещи, которые ему необходимы прежде всего. И если, исходя из обстоятельств дела, есть реальная возможность позволить собственнику воспользоваться данным правом, должны быть созданы условия для его реализации.

В ст. 115 УПК РФ необходимо внести дополнения о том, что при наложении ареста на имущество присутствует лицо, в отношении которого применяется данная мера принуждения, или совершеннолетние члены его семьи. Наложение ареста на имущество ограничивает конституционные права граждан, в связи с этим данная мера принуждения применяется на основании судебного решения¹. Закон предусматривает в исключительных случаях, когда наложение ареста на имущество не терпит отлагательств, производство данной меры без судебного решения. Однако это положение касается только ареста имущества, указанного в ст. 104.1 УК РФ, т.е. имущества, подлежащего конфискации. Наложение ареста на имущество в целях обеспечения гражданского иска в случаях, не терпящих отлагательств, не предусмотрено. Есть необходимость внести в ч. 5 ст. 165 УПК РФ изменения, касающиеся наложения ареста на имущество в целях обеспечения гражданского иска в случаях, не терпящих отлагательств.

Иначе сложившаяся ситуация может привести к ущемлению права потерпевшего на возмещение вреда, причиненного преступлением, так как подозреваемый (обвиняемый) может скрыть свое имущество с целью недопущения наложения на него ареста. В таком случае следователь не сможет применить меры к обеспечению гражданского иска.

ФУНКЦИОНАЛЬНАЯ НАПРАВЛЕННОСТЬ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ В РФ

И.А. Кузнецова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.В. Трубникова

Согласно ст. 38 УПК РФ следователь отнесён к стороне обвинения. Но является ли обвинение единственной функцией, выполняемой следователем? Прежде чем делать вывод, следует разобраться со структурой деятельности следователя. непонимание статуса следователя влечёт неоднозначное понимание его роли в уголовном процессе.

Так, известный процессуалист С.А Шейфер указывает, что следователь испытывает состояние раздвоенности, сознавая себя, с одной стороны, субъектом уголовного преследования, а с другой — исследователем, устанавливающим все обстоятельства дела. Отнесение следователя к стороне обвинения формирует у обвиняемого или подозреваемого заранее негативное отношение к тому, что целью следователя является лишь обвинение². Но для того чтобы иметь право утверждать о виновности определённого лица, нужно предварительно собрать в достаточном объёме достоверные доказательства, свидетельствующие о виновности обвиняемого в соверше-

¹ Кондратенко З.К. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросу ограничений права частной собственности при наложении ареста на имущество // Российский судья. 2015. № 12. С. 41.

² Шейфер С.А. Российский следователь-исследователь или преследователь? // Российская юстиция. 2010. № 11. С. 35.

нии преступления. А выполнять функцию обвинения в уголовном деле следователь может только в случае наличия подозреваемого или обвиняемого, без данных субъектов происходит выполнение лишь функции расследования преступления. Но даже с появлением подозреваемого или обвиняемого следователь, начиная выполнять функцию обвинения, не прекращает выполнение функции расследования преступления для полного выяснения обстоятельств дела. То есть уже можно говорить о существовании как минимум двух тесно связанных между собой функций, при этом следователь реализует их, выполняя одни и те же действия. Согласно ст. 149 УПК РФ после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела следователь ставит лицо в положение подозреваемого, формулируя подозрение в постановлении, но одновременно следователь приступает и к производству предварительного следствия. На основе сказанного можно сделать вывод, что следователь наряду с функцией обвинения выполняет и функцию расследования преступления.

В полномочия следователя также входит установление обстоятельств, несовместимых с обвинением, следует ли говорить здесь о функции обвинения или речь идёт о функции защиты? По мнению Л.В. Головки, функция защиты просто-напросто не является исключительно прерогативой обвиняемого и защитника. Ведь защита личности от необоснованного привлечения к уголовной ответственности есть общая задача также и всех государственных органов, осуществляющих производство по делу¹. В случае, когда уголовное преследование не нашло своего подтверждения, следователь должен отказаться от него и принять меры по реабилитации незаконно и необоснованно подвергнутых уголовному преследованию лиц. Реализуя эти обязанности, следователь фактически выступает на стороне защиты. Следовательно, кроме функции обвинения и расследования преступления из полномочий следователя выявляется и функция защиты.

На мой взгляд, законодатель слишком узко и однозначно определил функцию следователя как участника со стороны обвинения в уголовном судопроизводстве. Специальное назначение следователя заключается во всестороннем, полном и объективном выяснении, исследовании всех обстоятельств уголовного дела, подлежащих установлению и доказыванию. Соответственно, как самостоятельные и отдельные функции, выполняемые следователем, кроме функции обвинения, следует выделить: расследование преступления и защиту. Это позволит избежать ограниченного понимания функций следователя, которые он действительно выполняет, но которые законодатель выделяет в единую функцию обвинения. Установив на законодательном уровне выполнение следователем данных функций одновременно, законодатель поможет следователю чётко понимать свою роль и обязанности в уголовном процессе.

ПОРЯДОК ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ОСУЖДЕННЫМ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

К.Н. Кузьменко, студентка Таврической академии КФУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.В. Омельченко

Конституцией РФ в ст. 48 закреплено право каждого гражданина на защиту: «Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается

¹ Головка Л.В. Реформа уголовного процесса во Франции // Государство и право. 2001. № 8. С. 89–98.

бесплатно. Каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения». Конституционные положения о праве на получение квалифицированной юридической помощи осужденными, отбывающими наказание в виде лишения свободы, конкретизированы в ч. 8 ст. 12, ч. 4 ст. 89 УИК РФ, согласно которым для получения юридической помощи осужденные могут пользоваться услугами адвокатов, а также иных лиц, имеющих право на оказание такой помощи. Праву осужденного на получение юридической помощи корреспондирует закрепленное в подп. 5 п. 3 ст. 6 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» право адвоката беспрепятственно встречаться со своим доверителем наедине, в условиях, обеспечивающих конфиденциальность (в том числе в период его содержания под стражей)¹.

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в постановлении от 25 октября 2001 г. № 14-П, федеральный законодатель при регулировании права на помощь адвоката (защитника), относящегося к основным правам и свободам человека и гражданина, обязан установить в уголовно-процессуальном законе все важнейшие элементы данного права, включая условия и порядок его реализации². При этом особое внимание, на наш взгляд, необходимо обратить на осужденных, не имеющих соглашения с адвокатом или защитником.

Механизм получения такой помощи в российском законодательстве не конкретизирован, что является нарушением прав осужденных.

Осужденный, отбывающий наказание в виде лишения свободы, находится в подчиненном, зависимом от администрации исполняющего наказание учреждения положении и ограничен в правомочиях лично защищать свои права и законные интересы, что предопределяет особое значение предоставления права на защиту и реальной возможности им воспользоваться³. Правила внутреннего распорядка исправительных учреждений (далее – Правила), п. 11: «Осужденные имеют право: пользоваться услугами адвокатов, а также других лиц, имеющих право на оказание юридической помощи; обращаться с предложениями, заявлениями, ходатайствами и жалобами к администрации учреждения, в вышестоящие органы уголовно-исполнительной системы, суд, органы прокуратуры, органы государственной власти и органы местного самоуправления, общественные объединения, а также в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека»⁴.

Пункт 19 «Административного регламента предоставления государственной услуги по организации рассмотрения предложений, заявлений и жалоб осужденных и лиц, содержащихся под стражей» указывает, что письменное обращение, поступив-

¹ Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36945/

² Постановление Конституционного Суда РФ от 25 октября 2001 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений, содержащихся в статьях 47 и 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и пункте 15 части второй статьи 16 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами граждан А.П. Голомидова, В.Г. Кислицина и И.В. Москвичева» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://base.garant.ru/1352483/#ixzz3uK0h622p>

³ Севастьянов А.С. Бесплатная юридическая помощь // Права человека. 2014. № 1 (34). С. 21.

⁴ Приказ Минюста РФ от 3 ноября 2005 г. № 205 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений» (с изменениями и дополнениями) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://base.garant.ru/1354625/#text#ixzz3uMupDdQO>

шее в учреждение или орган УИС, в соответствии с его компетенцией рассматривается в течение 30 дней со дня его регистрации. Обязанности начальника исправительного учреждения указываются в п. 53: «Руководитель учреждения или органа УИС, его заместитель, начальник структурного подразделения ФСИН России, которому обращение отписано на исполнение: обеспечивает объективное, всестороннее и своевременное рассмотрение обращения, в случае необходимости – с участием заявителя, направившего обращение; принимает меры, направленные на восстановление или защиту нарушенных прав, свобод и законных интересов заявителя»¹.

Таким образом, ни в Правилах, ни в Административном регламенте не закреплено, какие действия должна совершать администрация исправительного учреждения по рассмотрению вопроса о предоставлении правовой помощи осужденным в тех случаях, когда она ему необходима.

В данный момент одним из способов контроля за соблюдением прав и свобод осужденных являются общественные наблюдательные комиссии, действующие на основании Федерального закона от 10.06.2008 № 76-ФЗ, в ст. 16 которого указано, что в соответствии с законодательством Российской Федерации ОНК правомочны принимать и рассматривать предложения, заявления и жалобы лиц, находящихся в местах принудительного содержания, иных лиц, которым стало известно о нарушении прав лиц, находящихся в местах принудительного содержания, а результатом проверки (ст. 6) является подготовка решений в форме заключений, предложений и обращений по результатам осуществления общественного контроля², что означает, что ОНК способна воздействовать на администрацию исправительного учреждения в случае выявления нарушенного права осужденного.

Уголовно-процессуальное законодательство не содержит механизма реализации права осужденного на защиту, такие нормы не содержатся и в Уголовно-исполнительном кодексе, Правилах внутреннего распорядка исправительных учреждений и ряде других нормативно-правовых актов, регулирующих положение осужденного в исправительных учреждениях. Таким образом, в силу пробелов в законодательстве осужденные к лишению свободы ограничиваются в конституционном праве на защиту, так как нормы законодательства по своей природе носят декларативный характер, не учитывая необходимость реализации закрепленного права.

К ВОПРОСУ О МЕСТЕ ПРОКУРАТУРЫ РФ В СИСТЕМЕ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

И.Н. Куц, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент С.Л. Лось

Вопрос об определении места прокуратуры РФ в системе органов государственной власти сегодня заслуживает особого внимания. Вызывая ожесточенные дискус-

¹ Приказ Министерства юстиции Российской Федерации (Минюст России) «Об утверждении Административного регламента предоставления государственной услуги по организации рассмотрения предложений, заявлений и жалоб осужденных и лиц, содержащихся под стражей» от 29 июня 2012 г. № 125 г. Москва [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rg.ru/2012/08/08/osujdennie-dok.html>

² Федеральный закон от 10.06.2008 № 76-ФЗ (ред. от 28.11.2015) «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_77567/

сии, данный вопрос остается актуальным на протяжении многих лет. Обусловлено это тем, что Конституция РФ и Федеральный закон «О прокуратуре РФ» не определяют положение системы прокурорских органов среди других органов государственной власти.

Статья 129 Конституции РФ, посвященная прокуратуре, включена в главу 7 «Судебная власть и прокуратура». Данное обстоятельство не случайно. Если проследить все Конституции в истории Российского государства, можно отметить следующее. В Конституции РСФСР 1918 г. нет ни слова о прокуратуре, поскольку ее функции были переадресованы различным органам государственной власти (ВЦИК, Наркомату юстиции и др.). Из Конституции СССР 1924 г. видно, что прокуратура находилась при Верховном Суде СССР и не представляла собой самостоятельного органа. Не разрешенным вопрос о месте прокуратуры был и после принятия Конституции СССР 1936 г., где положения о ней помещены в главу «Суд и прокуратура». Отмечается, что Генеральный прокурор СССР осуществляет высший надзор за точным исполнением законов, а органы прокуратуры действуют независимо от каких бы то ни было местных органов, подчиняясь только Генеральному прокурору. Эти положения закрепляются и в Конституции СССР 1977 г. и в Конституции РСФСР 1978 г., в которых появилась самостоятельная глава «Прокуратура», помещенная в раздел «Правосудие, арбитраж и прокурорский надзор». Вместе с тем оставался открытым вопрос и о том, кому же подчиняется Генеральный прокурор СССР. Следовательно, то, что положения о прокуратуре РФ находятся в главе 7 Конституции 1993 г., можно назвать закономерностью.

Такая неопределенность положения прокуратуры в системе государственных органов порождает различные точки зрения по поводу того, какую ветвь власти представляют органы прокуратуры: законодательную, исполнительную, судебную, президентскую или же самостоятельную – контрольно-надзорную?

Сегодня весьма распространено мнение о прокуратуре как об органе, который имеет особый статус, не принадлежит ни к одной из ветвей государственной власти и активно взаимодействует с иными органами государственной власти. Нередко прокуратуру называют элементом системы сдержек и противовесов. В связи с этим некоторые авторы¹ считают необходимым включить в Конституцию РФ вместо ст. 129 самостоятельную главу «Прокуратура Российской Федерации». Также есть предложения² закрепить в Конституции РФ организационно-правовые основы деятельности прокуратуры, а конкретные полномочия и порядок деятельности прокуратуры изложить в федеральном конституционном законе. Тем самым предполагается законодательно закрепить особый статус системы органов прокуратуры.

Бесспорно, реформировать действующее законодательство, касающееся вопросов организации и деятельности органов прокуратуры, их правового статуса, роли и места в системе органов государственной власти, необходимо. При этом стоит иметь в виду, что современная российская прокуратура – это уникальный, многофункциональный и очень важный орган. В данных условиях возможным видится введение

¹ *Винокуров Ю.Е., Винокуров А.Ю.* Прокурорский надзор: учеб. для академического бакалавриата. М., 2015. С. 26.

² *Ульянов А.Ю.* Конституционно-правовое положение и перспективы развития российской прокуратуры // Вестник Томского государственного университета. Сер. «Право». 2013. № 4. С. 118; *Краснятов А.Ю., Лось С.Л.* О конституционном закреплении места прокуратуры в системе органов государственной власти Российской Федерации // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. / под ред. В.А. Уткина. Томск, 2000. Ч. 6 С. 216.

новой главы Конституции РФ, которая закрепила бы особый статус прокуратуры, изложила задачи, структуру, основные направления деятельности данного органа. Более конкретные положения (порядок назначения на должности прокуроров и освобождения их от должностей и др.) можно изложить в федеральном конституционном законе.

СЛЕДСТВЕННЫЙ СУДЬЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ – ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

А.С. Кучумова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Чаднова

Начиная с 14 октября 2014 г. одним из самых обсуждаемых является вопрос о возвращении в уголовный процесс России института следственного судьи¹. По мнению авторов концепции «Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе» (далее – концепция), необходимость в создании новой должности обусловлена невысоким уровнем работы предварительного следствия. Предполагается, что следственный судья выступит беспристрастным арбитром между следствием и защитой, контролирующим работу органов предварительного следствия, обеспечивающим лучшую реализацию конституционных прав личности, а также предотвращающим необоснованную передачу уголовного дела для рассмотрения по существу.

Авторы и сторонники концепции утверждают, что одна из существующих проблем в уголовном процессе – это наличие обвинительного уклона. Отмечается, что прокурор и следователь – наиболее заинтересованные фигуры в успехе обвинения. Сразу смеем не согласиться с доводами, приведенными в концепции, поскольку прокурор и следователь являются органами уголовного преследования и направление их деятельности связано именно с выполнением функции обвинения со сбором доказательств, подтверждающих вину лица. Следственный судья будет выступать контролирующим органом за деятельностью следователя, в качестве обоснований этой мысли утверждается, что при расследовании уголовного дела органы предварительного расследования никому не подконтрольны. Однако хочется напомнить сторонникам концепции, что ход и результаты расследования уголовного дела находятся под контролем начальника следственного отдела и под надзором прокурора. Нужен ли следователю двусторонний контроль и к чему это приведет?

Возвращаясь к вопросу обвинительного уклона, предлагается передать полномочия по рассмотрению ходатайств об избрании меры пресечения или о санкционировании следственного действия (далее – ходатайство) следственному судье. Аргументируется это тем, что при рассмотрении ходатайства следователя судом, по статистике, удовлетворяются 9 из 10 ходатайств и при рассмотрении уголовного дела по существу судья уже негласно уверен в виновности лица. В противовес приводимым аргументам – судья действует на основании закона, и если считает, что основания для удовлетворения ходатайства имеются, удовлетворяет его. Уйти от сложив-

¹ Вопрос о возвращении института следственного судьи в уголовный процесс России был освещен судьей Конституционного Суда Т.Г. Моршачковой на встрече членов Совета при Президенте РФ по развитию институтов гражданского общества и правам человека с В.В. Путиным.

шейся практики можно, введя в УПК РФ положение примерно следующего содержания: рассмотрение ходатайств об избрании меры пресечения, а также о санкционировании следственных действий и дело по существу с участием одного и того же судьи невозможно.

Говоря о состязательности процесса и о равенстве сторон, предлагается наделять следственного судью полномочиями по рассмотрению ходатайства об изменении или отмене мер пресечения, применяемых к подозреваемому или обвиняемому. Связывать, на наш взгляд, предоставление указанного права защитнику с появлением должности следственного судьи кажется немного сложным подходом. Так, можно дополнить ст. 53 УПК РФ «Полномочия защитника» пунктом следующего содержания (п. 8 ч. 1 ст. 53): «С момента допуска к участию в уголовном деле защитник вправе: заявлять ходатайства и отводы, в том числе об изменении или отмене мер пресечения, иных мер процессуального принуждения, примененных к подозреваемому и обвиняемому». Рассматривать такие ходатайства защитника может тот же районный судья.

Предлагается, что следственный судья будет передавать уголовное дело в суд, что позволит избежать возвращения уголовных дел из стадии судебного разбирательства следователю для устранения недостатков. Авторы концепции говорят о передаче этого полномочия прокурора следственному судье. Смеем привести обратные доводы. Если прокурор утверждает обвинительное заключение, после ходатайствует перед следственным судьей об открытии судебного заседания, отвечает ли это принципу процессуальной экономии, представляющей в последнее время интерес? Следственный судья не может ошибиться и не увидит недостатков или даже ошибок следователя при расследовании уголовного дела и передать это уголовное дело в суд.

Решить проблему можно следующим образом: начальник следственного отдела повторно проверяет материалы уголовного дела, убеждаясь, что недостатки отсутствуют, а собранные доказательства подкрепляют позицию обвинения, передает уголовное дело прокурору, а последний в свою очередь утверждает документ, которым заканчивается предварительное следствие, и передает материалы уголовного дела в суд.

Действительно, заслуживает внимания вопрос о предоставлении возможности стороне защиты выносить постановления или ходатайствовать о назначения или судебной экспертизы. Заключение эксперта является доказательством высокого значения, и мысль о том, чтобы предоставить стороне защиты инициативу на её проведение, интересна, а главное – это поможет повысить процессуальное равенство сторон. Предлагаем не относить это следственное действие к разряду судейских следственных действий, а оставить все так же, как это сейчас работает, дополнив только ст. 53 УПК РФ новым полномочием, предоставив защитнику не только возможность знакомиться с результатами экспертизы, но и назначать её.

Лучший вариант оптимизировать результаты деятельности органов следствия – внести изменения в УПК РФ, которые предлагались нами выше.

МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И РОЛЬ В ОБЩЕСТВЕ

Т.А. Липнягова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Д.А. Мезинов

Внутренние дела – это область государственного управления, в которую входят общественные отношения, складывающиеся в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина, охраны правопорядка, обеспечения общественной безопасности, а также сфера миграции. С самого начала создания Министерства внутренних дел (далее – МВД) на него возлагалось в основном осуществление таких видов правоохранительной деятельности, как оперативно-розыскная деятельность, предварительное расследование преступлений, охранная деятельность, предупреждение преступлений и иных правонарушений.

В России МВД ведет историю с 1802 г. – времени издания Манифеста Александра I «О учреждении министерств», провозгласившего создание министерств как новых органов центрального управления. В советский период Народный комиссариат внутренних дел РСФСР (1917–1930 гг.) и СССР (1934–1946 гг.) – это центральный орган государственного управления по борьбе с преступностью и поддержанию общественного порядка. Далее действовало МВД СССР (1946–1960 и 1968–1991 гг.), объединявшее 15 МВД союзных республик.

В настоящее время МВД России является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере внутренних дел, а также по выработке государственной политики в сфере миграции. Деятельность МВД регламентируется Положением о Министерстве внутренних дел Российской Федерации (утв. Указом Президента РФ от 1 марта 2011 г. № 248).

Органы внутренних дел (далее – ОВД) осуществляют свою деятельность, опираясь на общественность. Эффективность выполнения задач, возложенных на ОВД, во многом зависит от правильного понимания населением их усилий по охране общественного порядка и борьбе с преступностью, чего можно добиться в результате широкого своевременного информирования о действиях и результатах работы ОВД. Недостаточность, отсутствие полной информации о деятельности ОВД или ее искажение ведут к негативным последствиям. К числу таких последствий относятся ослабление доверия к ОВД, сомнение в их способности сдерживать рост преступности и даже серьезные обвинения в коррумпированности ОВД.

В МВД разработана концепция информирования населения о состоянии борьбы с преступностью и мерах по профилактике правонарушений. Такое информирование населения является одной из функций ОВД, обусловленных принципами правового государства. Оно обладает значительным профилактическим потенциалом, способностью формировать у граждан правопослушное мировоззрение, а также линию поведения, обеспечивающую их защиту от противоправных посягательств.

В целях исследования был проведен опрос для выявления отношения к сотрудникам ОВД. Всем опрошенным задавался всего лишь один вопрос: «Как вы относитесь к сотрудникам ОВД и к данной структуре в целом?» и предлагалось несколько вариантов ответа: 1) позитивно; 2) позитивно, но ожидаю лучшего; 3) нейтрально;

4) негативно; 5) крайне негативно, одна коррупция. В опросе участвовало 112 человек. Ответ «позитивно» дали 19 человек (17 %), ответ «позитивно, но ожидаю лучшего» – 48 человек (42,9 %), ответ «нейтрально» дал 31 человек (27,7 %), ответ «негативно» дали 8 человек (7,1 %), ответ «крайне негативно, одна коррупция» дали 6 человек (5,4 %). Мы видим, что большинство опрошенных положительно относятся к сотрудникам ОВД и это в целом означает понимание населением необходимости существования и нормальной деятельности МВД.

ОПРАВДАТЕЛЬНЫЙ ПРИГОВОР В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

А.А. Лузик, студентка Таврической академии КФУ
Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Т.В. Омельченко

Одним из показателей качества работы правоохранительной системы является число оправдательных приговоров. За 2015 г. российскими судами было вынесено около 0,45 % оправдательных приговоров. На первый взгляд может показаться, что это незначительное количество.

Небольшое количество оправдательных приговоров может свидетельствовать как о карательной направленности правосудия, так и об эффективной работе следственных органов, прокуратуры, а также что суд, рассматривая дело и изучая собранные следствием доказательства, устанавливает истину и в соответствии с законом выносит приговор. Количество оправдательных приговоров в России не всегда было таким. В 1920 г. было вынесено около 33 % оправдательных приговоров, в 1935 г. – 10,2 %, в 1941 г. – 11,6 %, в 1945 г. – 9,5 %¹, в 1992 г. – 0,4 %, в 2002 г. – 0,87 %, в 2010 г. – 1,05 %, в 2014 г. – 0,69 %².

Вероятность принятия судом неправильного решения признается, об этом свидетельствует возможность в соответствии с УПК РФ обжаловать решение в вышестоящих судах. Можно предположить, что сложившуюся в России ситуацию с оправдательными приговорами объясняет то, что в суд, как правило, попадают дела, по которым не может быть оправдательного приговора, в обратном случае судья скорее вернет дело прокурору для устранения недостатков. Следовательно, руководитель следственного органа и прокурор при выявлении следственных ошибок или недостаточности доказательств должны прекратить уголовное преследование. Также следует учитывать, что существуют случаи, когда вынесение оправдательного приговора исключено. Речь идет о рассмотрении дела в особом порядке (около 65 % от всех рассматриваемых судами уголовных дел), так называемая упрощенная форма судебного разбирательства.

Однако, на наш взгляд, существует другая причина обвинительного уклона правосудия, которую можно назвать «солидарность системы», которая признает недопустимость оправдания. Эффективность работы судов и судей негласно оценивается по количеству рассмотренных дел, а также стабильности выносимых решений (ка-

¹ *Кожевников М.В.* История Советского суда / под ред. И.Т. Голякова. М.: Юрид. изд-во Минюста СССР, 1948. С. 305, 349.

² Данные судебной статистики. Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 20.02.2016).

кое количество от всех вынесенных решений останется без изменений в вышестоящих инстанциях). При этом оправдательный или слишком мягкий приговор является причиной для подозрения судьи в заинтересованности и коррупции. Кроме того, оправдательные приговоры отменяются вышестоящими инстанциями в 3–4 раза чаще, чем обвинительные. Для сотрудников прокуратуры и следственных органов оправдательный приговор – показатель неэффективной работы, в будущем также влечет негативные последствия.

Вынесение оправдательного приговора свидетельствует о том, что уголовное преследование лица осуществлялось зря, тем самым были нарушены конституционные права и свободы, а органы следствия и прокуратуры допустили ряд ошибок. В таком случае государство в порядке главы 18 УПК РФ реализует для оправданного право на реабилитацию, включающее в себя право на возмещение вреда, связанного с уголовным преследованием.

Подводя итог, следует сказать, что приговор, будь он обвинительный или оправдательный, должен быть законным и справедливым. Целью судебного разбирательства должно быть установление истины по делу. В случае если сотрудники правоохранительной системы работают качественно, то суд, основываясь на собранных доказательствах и установленных фактах, вынесет справедливый приговор.

ПЕРСПЕКТИВЫ СОЗДАНИЯ ИНСТИТУТА СЛЕДСТВЕННЫХ СУДЕЙ В РОССИИ В КОНТЕКСТЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ АНАЛОГОВ УКРАИНЫ И КАЗАХСТАНА

А.В. Лымарев, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Ясельская

Сегодня проблема обеспечения состязательности сторон в уголовном процессе является весьма актуальной и институт следственных судей представляется как вариант решения этой проблемы. Рассмотрим его с точки зрения организационной и функциональной систем правового института.

В плане обеспечения независимости следственных судей и должного судебного контроля организационная структура играет важную роль. Следственный судья Украины не является автономной властной структурой, он избирается на должность общим собранием судей (п. 18 ч. 1 ст. 3 УПК Украины) и не освобождается от отправления правосудия в качестве судьи первой инстанции¹.

Практически аналогичной является организация деятельности следственного судьи Республики Казахстан², так, согласно ч. 3 ст. 54 УПК РК он назначается на должность из числа судей председателем этого суда, хотя и не рассматривает дела в качестве судьи первой инстанции³. Следует обратить внимание и на реализацию

¹ Ковтун Н.Н. Следственный судья Украины: анализ следственных и юрисдикционных функций в контексте российских процессуальных аналогов // Уголовное судопроизводство. 2013. № 3. С. 26–32.

² Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан / под общей ред. М.Ч. Когамова. Алматы, 2008. С. 41–45.

³ Идилов Е.И. Становление института следственного судьи: некоторые особенности казахстанского уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 4. С. 672–678.

механизма обжалования постановлений следственного судьи. Так, в проекте Т.Г. Морщаковой «О компетенции и порядке формирования института следственных судей в Российской Федерации» речь идет о необходимости создания отдельной апелляционной палаты в составе областных и равных им по уровню судов. Говоря о следственных судьях Украины и Казахстана, следует отметить, что таковых механизмов нет, действия опротестовываются в общем порядке в вышестоящих судах. Характеризуя организационную структуру институтов следственных судей Украины и Казахстана, можно прийти к выводу, что на институциональном уровне не происходит выделения следственного судьи как автономного участника уголовного процесса, что важно при оценке его эффективности.

Компетенции рассматриваемых моделей имеют схожие черты. Необходимо рассмотреть три основных направления судебного контроля¹:

- применение мер процессуального принуждения (II раздел УПК Украины, ч. 1 ст. 55, раздел 4 УПК РК);
- разрешение жалоб на процессуальные действия и решения следственных органов и прокурора (глава 26 УПК Украины, глава 13 УПК РК);
- производство следственных действий.

При этом к полномочиям следственных судей Казахстана не относят санкционирование негласных следственных действий, и они находятся в ведении прокурора, тогда как компетенции украинского аналога шире, и следственный судья санкционирует вышеуказанные действия в порядке, установленном в главах 20–21 УПК Украины.

Основной задачей является обеспечение принципа состязательности, выражающегося в наделении стороны защиты правом инициативы ходатайств о проведении экспертизы и приобщении к уголовному делу сведений (ч. 2 ст. 55 УПК РК, ст. 244 УПК Украины). Важно то, что сторона защиты может реализовывать это право непосредственно, а не обжаловать постфактум, как, например, в порядке ст. 125 УПК РФ, что влияет на оперативность и эффективность деятельности стороны защиты.

Поэтому, учитывая все эти факты, институт следственных судей представляется как выделенная автономная структура не только в кадровом, но и в материально-техническом плане, обладающая широкими полномочиями в реализации судебного контроля.

СУДЬБА СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

С.Н. Меденцев, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Д.А. Мезинов

Стадия возбуждения уголовного дела получила в Уголовно-процессуальном кодексе РФ 2001 г. (далее – УПК РФ) максимальную правовую регламентацию и развитие. Тем не менее она является наиболее проблемной и противоречивой в современной системе стадий уголовного процесса РФ, поскольку взгляды на сущность, содержание, правовую регламентацию и вообще на вопрос о необходимости данной стадии существенно расходятся.

¹ Ковтун Н.Н. Следственный судья, как субъект правовых отношений // Вопросы правоведения. 2012. № 1(13). С. 122–132.

Предлагались такие проекты по изменению стадии возбуждения уголовного дела, как «Дорожная карта дальнейшего реформирования органов внутренних дел Российской Федерации», а также «О проведении эксперимента по апробации порядка разрешения заявлений (сообщений) о преступлениях, предусматривающего принятие по ним процессуальных решений только следователями и дознавателями».

Считаем, что любое изменение стадии возбуждения уголовного дела должно быть непременно связано с ее историей. Противники стадии возбуждения уголовного дела обосновывают свою позицию, ссылаясь на Устав уголовного судопроизводства Российской империи 1864 г. (далее – Устав) и на постановление Верховного Совета РСФСР «О Концепции судебной реформы в РСФСР» 1991 г. (далее – Концепция). Так, они ссылались на ст. 303 Устава, в которой было указано, что жалобы почитаются достаточным поводом к начатию следствия. Касательно Концепции, то действительно в ней указывается на то, что стадия возбуждения уголовного дела есть «суррогат расследования», а потому предлагается отказаться от доследственной проверки.

Ссылка авторов на Устав, в котором отсутствует стадия возбуждения уголовного дела, является весьма спорным аргументом. Ведь по сути в нем содержится много положений, послуживших прообразом для стадии возбуждения уголовного дела по УПК РСФСР 1960 г.

Вернемся к «Дорожной карте дальнейшего реформирования органов внутренних дел Российской Федерации». Ее разработчики допускают возможность рассмотрения процессуальной модели, согласно которой по поступившему заявлению, сообщению о преступлении следователь, дознаватель, орган дознания начинают производство по уголовному делу. Фактически это означает ликвидировать институт возбуждения уголовного дела и заменить его институтом начала уголовного судопроизводства.

Считаем, что прежде, чем проводить глобальные реформы в отечественном уголовном процессе, нужно обратиться не только к собственной истории, но и к опыту зарубежных стран, которые близки к нам по системе уголовного судопроизводства. В принятом 13.04.2012 г. УПК Украины нет глав, отвечающих за производство в стадии возбуждения уголовного дела. За три недели, прошедшие после вступления в силу нового УПК и применения новой процедуры фиксации уголовных правонарушений, в правоохранительные органы подано 225 075 заявлений и сообщений граждан, из которых 102 745 (45,7 %) – с признаками правонарушений, причем 99,6 % от их количества, т.е. 102 357 уголовных правонарушений, внесено в Единый реестр досудебного расследования и по ним начато досудебное расследование. В 2013 г. в данный реестр внесено 709 651 заявление и уголовное производство, из них прекращено по реабилитирующим обстоятельствам 336 577 (47,4 %).

Действительно, отечественный УПК РФ не является идеальным кодексом, в нем присутствует много проблем, в том числе и по вопросам стадии возбуждения уголовного дела, но прежде, чем проводить серьезные изменения, мы должны все тщательно взвесить и принять то решение, которое отразит преемственность отечественного законодательства с сохранением всего лучшего в новом виде.

ДОЗНАНИЕ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНАЯ ФОРМА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

О.О. Могильницкая, курсант БЮИ МВД России
Научный руководитель – преподаватель А.А. Торков

Орган дознания является неотъемлемым участником отечественного уголовного процесса на протяжении нескольких веков. История существования этого органа знает множество реформ, прямо или косвенно отразившихся как на его процессуальном статусе, так и на теоретическом понимании¹.

В соответствии со ст. 150 УПК РФ предварительное расследование осуществляется в двух формах – предварительного следствия и дознания. Подобная дифференциация обусловлена большим количеством как материально-правовых, так и процессуальных предпосылок: различной тяжестью расследуемых преступлений, а соответственно, и сроками расследования, этапом окончания предварительного расследования и т.п. Вместе с тем и дознание, и предварительное следствие, являясь формами одного и того же этапа процессуальной деятельности – предварительного расследования, направлены на достижение общей цели и решение общих процессуальных задач. Следовательно, порядок их осуществления очень близок другу к другу.

В УПК РФ дознание определено как форма предварительного расследования, осуществляемая дознавателем (следователем) и органом дознания, по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно. Соответственно дознанию придается одно значение – расследование преступлений, по которым производство предварительного следствия необязательно. Выполнение неотложных следственных действий по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, дознанием не считается.

О.В. Мичурина обоснованно указывает, что в связи с тем, что уголовно-процессуальный закон ограничил дознание только уголовно-процессуальной деятельностью по делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, производство органом дознания неотложных следственных действий выпало за пределы дознания, их статус потерял должную определенность. Законодатель вынуждает нас считать, что производство органом дознания неотложных следственных действий не является дознанием. О.В. Мичурина предлагает передать статус дознания производству неотложных следственных действий в порядке ст. 157 УПК РФ, назвав его дознанием в неполном объеме. Этот вид дознания должен исполнять роль так называемого первоначального дознания и по уголовным делам, по которым производится дознание в порядке, предусмотренном главой 32 УПК РФ. Два вида дознания могли бы быть объединены одним родовым понятием, но осуществляться по разным категориям дел и в различных процессуальных процедурах².

Дознание рассматривается как особый, самостоятельный вид уголовно-процессуальной деятельности, осуществление которой также входит в задачи органов дознания. Органы дознания входят в состав различных силовых структур, деятельность которых имеет свои особенности, что налагает свой отпечаток на процесс выполнения задач и реализации полномочий органами дознания, входящими в данные структуры.

¹ Воронин В.В. Орган дознания как участник уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 196 с.

² Мичурина О.В. Концепция дознания в уголовном процессе Российской Федерации и проблема ее реализации в органах внутренних дел: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2008. С. 21, 477.

Из анализа норм права, регулирующих полномочия органов дознания, можно сделать вывод о том, что дознаватели наделены широким спектром прав – от проведения оперативно-розыскной деятельности до следственных действий. Как видно из последних изменений, внесенных в УПК РФ, этот спектр становится все шире.

Внесенными изменениями к полномочиям дознавателя отнесено право обжалования решения прокурора о возвращении уголовного дела дознавателю для производства дополнительного дознания либо пересоставления обвинительного акта или обвинительного постановления, о направлении уголовного дела дознавателю для производства дознания в общей форме. Также приняты корректирующие нормы, в частности ст. 11 УПК РФ, которая отсылает нас к нормам ст. 166 УПК РФ.

Вместе с тем расширяется и круг субъектов, осуществляющих дознание. Таким образом, 30.12.2015 г. была внесена ст. 40.2 УПК РФ, которая закрепила и разъяснила полномочия начальника органа дознания, к тому же данные полномочия поглощают и функции, выполняемые начальником подразделения дознания. Всё это приводит к мысли о том, что такие формы, как предварительное следствие и дознание, становятся все более схожими.

Однако необходимо учитывать тот факт, что самостоятельность дознавателя ограничивается несколькими субъектами: прокурором, начальником подразделения дознания и начальником органа дознания.

На наш взгляд, дознаватель становится все более самостоятельным участником уголовного судопроизводства, его деятельность все больше и больше строится по аналогии с деятельностью следователя. В связи с этим считаем целесообразным предложить оставить контроль за деятельностью дознавателя только со стороны начальника органа дознания и начальника подразделения дознания (дача согласия и разрешение на проведение определенных следственных и процессуальных действий), а прокурор в данной ситуации должен осуществлять лишь общий надзор за исполнением и соблюдением законов. Данное условие обеспечивало бы более эффективное поддержание обвинения прокурором в суде.

Имея в виду тот факт, что следователи и дознаватели обладают одинаковым спектром возможностей при расследовании уголовного дела (следственные и процессуальные действия, избрание мер пресечения и т.п.), разграничение предварительного следствия и дознания только лишь на основании различной тяжести уголовных дел (и, как следствие, сроков расследования) способствовало бы более эффективному расследованию и раскрытию уголовных дел.

Между тем, на наш взгляд, законодатель идет по правильному пути, дифференцируя дознание на производство в общем порядке и в сокращенной форме. Преследуя первоначальную цель дознания как формы расследования преступлений, а именно сокращенные сроки, отсутствие в необходимости производить определенные следственные и процессуальные действия, законодатель стремится его упростить, не затрагивая при этом процессуальные права и законные интересы лиц, вовлеченных в уголовный процесс. По нашему мнению, дознание имеет право на существование как самостоятельная форма расследования, а то, как в дальнейшем будет модернизироваться данная форма, покажет время и запросы правоприменительной практики.

СУЩЕСТВЕННОЕ НАРУШЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА КАК КАССАЦИОННОЕ ОСНОВАНИЕ

М.Е. Нехороших, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор М.К. Свиридов

Изучение такого кассационного основания, как существенное нарушение уголовно-процессуального закона, представляется безусловно актуальным, поскольку позволяет решить вопрос о критериях ограничения предмета проверочной деятельности суда кассационной инстанции.

В ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ не содержится определения данного основания, но, применяя аналогию закона с ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ, следует прийти к выводу, что под существенным нарушением уголовно-процессуального закона должно пониматься лишение или ограничение гарантированных УПК РФ прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдение процедуры судопроизводства или иные нарушения УПК РФ. В ст. 401.15 УПК РФ особо отмечено, что существенное нарушение уголовно-процессуального закона должно несомненно повлиять на исход уголовного дела.

Под влиянием на исход уголовного дела должна пониматься причинно-следственная связь между конкретным нарушением закона и правильным разрешением основных вопросов уголовного дела: вопроса о наличии события преступления, виновности обвиняемого, квалификации преступления и назначения наказания.

Основное отличие между применением соответствующего апелляционного и кассационного основания должно заключаться в том, что нарушение уголовно-процессуального закона в суде кассационной инстанции должно безусловно влечь неправильное разрешение уголовного дела, а в суде апелляционной инстанции достаточно обоснованного предположения о наличии таких последствий.

Следовательно, объем нарушений уголовно-процессуального закона, устраняемых судом кассационной инстанции, должен быть более узким, чем объем соответствующих нарушений, устраняемых судом апелляционной инстанции. В связи с этим следует согласиться с позицией Л.Д. Калинкиной¹, что существенность нарушений уголовно-процессуального закона должна определяться характером нарушаемых уголовно-процессуальных норм. Иными словами, нарушение не всякой нормы уголовно-процессуального закона должно влечь отмену или изменение приговора судом кассационной инстанции, а лишь определенной их группы.

Для того чтобы определить, нарушение каких именно норм УПК РФ влечет отмену приговора в суде кассационной инстанции, необходимо обратиться к судебной практике.

Анализ кассационной практики Верховного Суда Российской Федерации, Новосибирского и Томского областных судов позволил выявить следующие нарушения уголовно-процессуального закона, которые признавались существенными: 1) нарушение права обвиняемого на защиту (включая случаи неизвещения обвиняемого о дате судебного заседания суда первой инстанции); 2) нарушение пределов судебного разбирательства; 3) нарушение общего условия неизменности состава суда;

¹ Калинкина Л.Д. Существенные нарушения уголовно-процессуального закона и их правовые последствия // Уголовный процесс. 2007. № 1. С. 31, 32.

4) нарушение общего условия непосредственности (включая правила оглашения показаний свидетелей); 5) незаконный состав суда; 6) непрекращение уголовного дела при наличии оснований; 7) отсутствие подписи одного из судей в судебном акте.

Несмотря на разнообразие представленных нарушений уголовно-процессуального закона, можно выделить и то, что их объединяет. Каждое конкретное нарушение затрагивает те или иные общие условия судебного разбирательства, т.е. основные правила производства в суде первой инстанции, или принципы уголовного процесса.

Следовательно, под существенными нарушениями УПК РФ как кассационными основаниями должны пониматься нарушение принципов уголовного процесса, общих условий судебного разбирательства, а также безусловные основания отмены приговора, перечисленные в ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ.

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ УЧАСТИЯ ЗАЩИТНИКА В ПРОИЗВОДСТВЕ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

В.Н. Пономарёва, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент В.В. Ясельская

УПК РФ наделяет защитника достаточно широким кругом правомочий, в том числе касающихся производства судебной экспертизы. Но так ли легко реализовать их на практике? В ходе анализа судебной практики¹ было установлено два случая ознакомления защитника с постановлением о назначении экспертизы уже после её производства, что признаётся недопустимым как в юридической литературе, так и Конституционным Судом РФ, который неоднократно указывал, что такая ситуация должна рассматриваться как «недопустимое нарушение права на защиту, принципа состязательности и равноправия сторон»². Ведь в таком случае сторона защиты фактически не может реализовать предоставленное УПК РФ право на постановку вопросов экспертам, а жалобы не дают никаких результатов.

А.В. Рагулин³ видит решение данной проблемы в законодательном установлении обязанности следователя удовлетворить ходатайство стороны защиты о проведении дополнительной или повторной экспертизы в таких случаях, что представляется возможным решением проблемы. Ходатайства о назначении экспертизы заявлялись защитниками лишь по трем уголовным делам, причём удовлетворено было только одно. Проблема заключается в том, что действующая редакция ст. 159 УПК РФ содержит очень важную оговорку – обязанность удовлетворить ходатайство возникает только в случае, если обстоятельства, об установлении которых лицо ходатайствует, имеют значение для данного уголовного дела. Следовательно, как правило, блокирует попытки сто-

¹ Всего было изучено 50 уголовных дел из архива Октябрьского районного суда г. Томска (62 тома) и 10 уголовных дел из архива Томского областного суда (84 тома).

² См., напр.: Определение Конституционного суда РФ от 15.11.07 г. № 762-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Донгака Шолбана Ивановича на нарушение его конституционных прав статьями 53, 86, 195 и 207 УПК РФ» // КонсультантПлюс: справ.правовая система. Версия Проф. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ Рагулин А.В. Некоторые проблемные вопросы правовой регламентации и практической реализации профессиональных прав адвоката-защитника на участие в назначении и производстве экспертиз // Эксперт-криминалист. 2012. № 2. С. 29.

роны защиты получить важные для нее доказательства. В этом случае защитник может обжаловать такое решение в суд и то только тогда, когда отказ способен причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить их доступ к правосудию. Но даже если суд признает отказ следователя незаконным, у него нет права обязать его назначить экспертизу.

Некоторые следователи идут на хитрость – через какое-то время выносят новое постановление с иным или более полным обоснованием. В итоге возникает замкнутый круг из отказов и обжалований. В связи с чем распространение получило обращение стороны защиты в частные экспертные учреждения в целях проведения состязательной экспертизы. Так, по данным Экспертно-правового центра «Регион 70» в период с 01.2014 по 02.2016 г. для проведения судебных экспертиз в рамках уголовных дел к ним обратилось 78 заявителей (что составило 6 % от общего числа обращений). Из них инициаторами 56 экспертиз выступали защитники. 17 экспертиз проводилось на стадии судебного разбирательства, 61 (из них 36 по обращению защитников) – на стадии предварительного расследования. Часть авторов, несмотря на значимость данного средства доказывания, рассматривают его, по сути, как суррогат экспертизы¹. Критика связана с тем, что такое обращение процессуально не урегулировано. Но иногда оно является единственной возможностью защиты доказать невиновность обвиняемого. В связи с чем в юридической литературе предлагаются различные варианты решения проблемы – от предоставления стороне защиты права назначать экспертизу до снятия любых ограничений в отношении исследования в суде результатов таких экспертиз. Более оптимальное решение видится в том, чтобы законодательно закрепить обязанность стороны обвинения удовлетворять обоснованные ходатайства защитника о назначении экспертизы и дать возможность защитнику присутствовать при её проведении.

ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ СТОРОНОЙ ЗАЩИТЫ: ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ И ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

И.О. Рыкалин, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Чаднова

В настоящее время в уголовно-процессуальном законодательстве нет должного правового регулирования участия подозреваемого, обвиняемого и их представителей в собирании доказательств.

В ч. 3 ст. 86 УПК РФ законодатель закрепил за защитником право собирать доказательства. Стоит отметить, что до сих пор возникают дискуссии относительно того, являются ли собранные адвокатом-защитником материалы именно доказательствами. Часть ученых считают получаемые адвокатом-защитником в процессе его деятельности материалы допустимыми доказательствами², другие занимают иную позицию, в соот-

¹ См.: *Петрухин И.Л.* Теоретические основы реформы уголовного процесса. М., 2004. Ч. 1. С. 159; *Хитрова О.В.* Заключение и показания специалиста – новые доказательства в уголовном судопроизводстве // Материалы Международной научно-практической конференции. М., 2014. С. 149–153.

² *Будников В.Л., Зверев И.В.* Проблемы состязательного правосудия. М.: ВолГУ, 2005. С. 88–90; *Маслова Д.А.* Участие адвоката-защитника в доказывании на стадии предварительного расследования // Адвокатская практика. 2008. № 3. Материал взят из СПС «КонсультантПлюс»; *Краскова И.С.* Защитник как субъект дока-

ветствии с которой стать доказательствами эти материалы могут только после их приобщения к делу органом предварительного расследования или судом¹.

Законодатель предоставил в чч. 2 и 3 ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации стороне защиты (обвиняемому/подозреваемому и т.д.) возможность представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств. Указанные документы и предметы подлежат оценке следователем/дознавателем с точки зрения их относимости, допустимости и достоверности для последующего приобщения или же отказа от приобщения к материалам уголовного дела. При этом следует отметить, что процедура представления потенциальной доказательственной информации не имеет четкого законодательного закрепления, что приводит к необоснованным отказам в приобщении полученных данных к материалам уголовного дела.

При реализации каждого из указанных в чч. 2 и 3 ст. 86 УПК РФ способов как у подозреваемого/обвиняемого, так и у защитника могут возникнуть определенные проблемы. Так, при реализации права на представление предметов и документов защитник сталкивается с отсутствием механизма получения таких материалов. У защитника, в отличие от следователя или дознавателя, отсутствуют какие-либо властные полномочия, поэтому предполагается, что получение предметов и документов осуществляется с добровольного согласия лица, владеющего искомыми предметами и документами.

Возникает вопрос: что делать, если такого согласия получено не было и как в этом случае получить необходимые материалы? Единственным выходом из этой ситуации является заявление ходатайства, удовлетворение которого будет зависеть от решения следователя, т.е. стороны обвинения. Как показывает практика, значительная часть подобных ходатайств не удовлетворяется.

Возможно заявление такого ходатайства в суде, как независимом органе, реализующем функцию разрешения дела. Однако, исходя из различных соображений, судом также может быть отказано в удовлетворении ходатайства, как следствие, появляется риск утраты доказательственной информации.

Возникают проблемы и при подаче адвокатом-защитником запросов в органы государственной власти, органы местного самоуправления, а также общественные объединения и иные организации, когда должностные лица или организации отказывают автору запроса в предоставлении запрашиваемых документов. Неудовлетворение запросов адвоката-защитника о предоставлении справок, характеристик и иных документов связано в том числе с отсутствием ответственности указанных органов в случае непредоставления запрашиваемых материалов. Решением этого является возможное установление административной ответственности соответствующих органов путем внесения изменений в КоАП РФ, предусматривающих ответственность за неисполнение адвокатского запроса.

Не способствует получению доказательственной информации путем истребования через адвокатский запрос и отсутствие установленной законом формы адвокатского запроса и довольно большой срок для ответа на запрос (1 месяц). При уста-

зывания на досудебных стадиях уголовного процесса // Российский следователь. 2008. № 1. С. 18–20; Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. М.: Юрайт, 2012. С. 220–225.

¹ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2009; Алиев Т.Т., Громов Н.А., Марков Л.В. Уголовно-процессуальное доказывание. Участие обвиняемого и защитника. М., 2002. С. 85.

новлении срока предварительного расследования в 2 месяца, а дознания в 30 суток до окончания предварительного расследования адвокат-защитник просто может не успеть получить необходимые документы. Представляется целесообразным внести изменения в законодательство, сократив срок ответа на адвокатский запрос, поданный в рамках предварительного расследования, до 10 суток.

Предложенные варианты решения проблем при дальнейшей модернизации законодательства могут привести к действительной возможности защитником собирать именно доказательства.

ЗАДЕРЖАНИЕ ПОДОЗРЕВАЕМОГО КАК МЕРА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Е.Е. Самодурова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент О.И. Андреева

Задержание подозреваемого является одной из наиболее широко применяемых мер уголовно-процессуального принуждения. Данная мера затрагивает личную свободу и неприкосновенность гражданина, гарантированные Конституцией РФ.

Задержание подозреваемого является мерой уголовно-процессуального принуждения, заключающейся в кратковременном аресте лица, подозреваемого в совершении преступления. Некоторые авторы считают, что задержание, с одной стороны, сходно с мерами пресечения по своим правоограничительным свойствам, а с другой – имеет общие признаки со следственными действиями в силу возможности осуществления фиксации доказательств при осуществлении задержания¹. Тем не менее уголовно-процессуальное задержание не является ни тем, ни другим. Так, от мер пресечения задержание отличается кратковременностью и оперативностью. Следственное действие – это вид деятельности, состоящий в обнаружении, исследовании, фиксации и изучении доказательств². Само по себе задержание не имеет цели познавательной функции, не ставит перед собой задачи получения новых доказательств³.

Термин «задержание» используется и другими отраслями права, например, административным. В этой связи нужно ограничивать понятия административного задержания и процессуального, используемого в уголовном судопроизводстве. В литературе существует точка зрения⁴ о том, что необходимость задержания может возникнуть тогда, когда уголовное дело еще не возбуждено. В таких ситуациях, когда обнаружено общественно опасное деяние, физический захват и доставление могут иметь место до возбуждения уголовного дела.

Таким образом, административно-правовая деятельность предшествует уголовно-процессуальной. В других случаях задержание как мера уголовно-процессуального принуждения может осуществляться только после возбуждения уголовного дела либо же одновременно с ним. Если лицо было задержано сотрудниками полиции, затем доставлено в правоохранительные органы, сотрудники полиции со-

¹ Васильева Е.Г. Меры уголовно-процессуального принуждения. Уфа, 2003. С. 16.

² Быховский И.Е. Развитие процессуальной регламентации следственных действий. М., 1972. С. 108.

³ Васильева Е.Г. Указ. соч. С. 16.

⁴ Мичурина О.В., Церковный Ю.В. О соотношении процессуального и административного видов задержания. М., 2011. С. 35.

ставили рапорт, который выступает в качестве повода для процессуальной проверки, следователь вынес постановление о возбуждении уголовного дела и приступил к расследованию, то в таком случае состоялась полицейская деятельность по захвату лица и его доставлению, нормы УПК РФ не реализовывались, до регистрации рапорта в качестве повода уголовно-процессуальные отношения не возникали¹. Эта деятельность тоже будет называться «задержанием», но не в процессуальном, а в административном смысле.

Также имеется разница в моменте исчисления срока задержания. В ч. 3 ст. 128 УПК РФ сказано, что срок исчисляется с момента фактического задержания. Статья 92 УПК РФ указывает на то, что после доставления лица в срок не более 3 часов должен быть составлен протокол задержания. Таким образом, не учитывается период времени между фактическим захватом лица, его доставлением и составлением протокола.

Законодатель определил, что фактическое задержание начинается с момента фактического лишения свободы передвижения лица. Моментом задержания лица по подозрению в совершении преступления следует считать слова или действия компетентного должностного лица, которые реально повлекли ограничение свободы лица, лишают его возможности самостоятельно пользоваться своими правами. Это может проявляться в различных способах, например, в объявлении лицу о его задержании по подозрению в совершении преступления и предложении проследовать в правоохранительный орган; применении спецсредств, таких как наручники и др.

Таким образом, момент задержания исчисляется не с момента составления протокола задержания, не с момента доставления лица в правоохранительные органы, а именно с того момента, когда произошел реальный захват лица, либо ему было объявлено о том, что он задержан. При административном задержании срок исчисляется с момента доставления, а лица, находящегося в состоянии опьянения, со времени его вытрезвления (ст. 27.5 ч. 4 КоАП).

Исходя из вышесказанного, можно отметить, что административное задержание отличается от процессуального, прежде всего, по целям, основаниям, моменту начала исчисления сроков, а также самой длительности задержания. Тесное переплетение административного и процессуального задержаний наблюдается именно на первоначальных этапах, когда последующий этап задержания определяет форму преследующего.

Анализируя действующий УПК РФ, можно прийти к следующим выводам. Несомненно, процедура задержания регламентирована достаточно четко. Положительными моментами является установление конкретных сроков задержания, обязанность уведомления родственников и прокурора, что служит гарантией соблюдения прав граждан.

Однако отсутствие нормы о доставлении задержанного лица является недостатком, поскольку для наиболее полного соблюдения прав граждан вся процедура с момента фактического захвата и до момента решения суда об избрании меры пресечения либо до освобождения лица должна быть регламентирована УПК РФ в полной мере. Также, говоря о моменте фактического задержания, следовало бы закрепить норму о том, как определить этот момент фактического лишения свободы лица, с какими действиями должностных лиц должен быть связан этот момент. Думается, что необходимо совершенствовать уголовно-процессуальное законодательство по этим вопросам.

¹ Кальницкий В.В. Задержание подозреваемого следователем (дознавателем). Омск, 2014. С. 77.

К ВОПРОСУ О РАСШИРЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В.В. Сидорова, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Чаднова

Прокуратура является единой централизованной системой органов, осуществляющих от имени РФ надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ¹.

До реформы прокуратуры 2007 г. прокурор был наделен правом возбуждать уголовные дела и непосредственно принимать участие в предварительном расследовании². Возбуждение уголовного дела другими уполномоченными участниками досудебной стадии требовало дачи согласия прокурора³. Однако сразу же после принятия Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ, которым были существенно сужены полномочия прокурора, в Государственной Думе стали появляться законопроекты, направленные на возврат прокурору этих полномочий.

Сторонники укрепления органов прокуратуры убеждены в том, что расширение полномочий прокурора в досудебном уголовном судопроизводстве усилит законность, повысит эффективность работы правоохранительных органов. В качестве аргументов приводится следующее: возрастание нарушений законов в деятельности следователей, выявленных как прокурорами, так и судами (например, значительное число лиц, арестованных в ходе следствия за совершение преступлений небольшой и средней тяжести, впоследствии освобождаются судом из-под стражи).

Кроме того, настоящее положение прокурора лишает его возможности адекватно реагировать на нарушения закона. В частности, возможность возбуждать уголовные дела в отношении лиц, совершающих неправомерные действия в процессе судебного заседания. Такое правомочие способствовало укреплению дисциплины в суде, ведь прокурор, как непосредственный участник судебного процесса, сможет своевременно принять необходимые меры⁴.

В Государственную Думу РФ, помимо всего прочего, неоднократно вносились предложения о наделении прокуратуры правом возбуждения уголовных дел в отношении так называемых «спецсубъектов» – лиц с особым статусом и неприкосновенностью (следователи, адвокаты, судьи и сами прокуроры). Инициаторы данного предложения говорят о том, что Следственный комитет неохотно возбуждает дела против сотрудников правоохранительных органов.

Также стоит наделить прокуратуру правом возбуждения уголовных дел в случаях, если в материалах доследственной проверки прокурором усматривается основа-

¹ Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 (ред. от 28.11.2015) «О прокуратуре РФ» // Сборник законодательства РФ // [Электронный ресурс]. URL: <http://sbornik-zakonov.ru> (дата обращения: 15.03.2016).

² Сейчас прокуратура выполняет функции, такие как уголовное преследование, координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, возбуждение дел об административных правонарушениях и проведение административного расследования, участие в рассмотрении дел судами.

³ В настоящее время согласно ст. 146 УПК РФ возбуждение уголовных дел является правомочием органа дознания, дознавателя, руководителя следственного органа, следователя.

⁴ Сейчас же прокурор обязан сначала вынести постановление о нарушении, затем направить его в следственный орган для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

ние для возбуждения уголовного дела и при отмене постановления о возбуждении уголовного дела, вынесенного органами следствия или дознания¹.

Прокуратуре следует вернуть право самостоятельно возбуждать уголовные дела если не по всем преступлениям, то хотя бы по вышеперечисленным основаниям.

Тем не менее для развития принципа разделения следствия и надзора, которого придерживается законодатель, будет разумнее сразу после возбуждения уголовного дела прокурором передавать его по подследственности для дальнейшего расследования.

ВИДЫ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ РЕШЕНИЙ

К.В. Скоблик, аспирант ЮИ СФУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор А.С. Барабаи

В основе всякого родо-видового деления и классификации должен лежать отличительный признак². Соблюдение подобного требования позволяет не только распределить множество на классы, но и отразить в классификации закономерности изучаемых явлений. Применительно к уголовно-процессуальным классификациям требуемый признак – связь с той или иной моделью уголовного процесса. Исходя из публичной модели российского уголовного процесса³, решения в нем классифицируются следующим образом.

Первоначально по цели реализации общественного или частного интереса: 1) на направленные на реализацию общественного интереса и 2) направленные на реализацию частного интереса. Затем решения первой группы по цели установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, разделяются: 1) на направленные на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию (принимаются должностными лицами органов государства), и 2) способствующие установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию (принимаются участниками уголовного процесса и лицами, представляющими частный интерес). Далее, решения, направленные на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, по признаку их назначения⁴ в доказательственной деятельности, распределяются: 1) на фиксирующие результат оценки собранной и проверенной информации (решение о возбуждении уголовного дела, решение о привлечении в качестве обвиняемого, о составлении обвинительного заключения, постановлении приговора, о прекращении уголовного дела, уголовного преследования и т.п.); 2) решения, предназначенные для проведения деятельности по собиранию и проверке информации и тем самым создания основы для оценки и принятия первого решения (например, решения о проведении следственного, судебного действия); 3) решения, создающие условия для собирания, проверки и оценки, т.е. для доказательственной деятельности (решение о применении меры процессуального принуждения, о приостановлении или возобновлении приостанов-

¹ Такие постановления проверяются прокурором на предмет законности и обоснованности, отменяются, если признаны незаконными и необоснованными, материалы доследственной проверки возвращаются в следственные органы для проведения дополнительной проверки и вынесения итогового решения.

² Логика: учеб. / под ред. А.И. Мигунова, И.Б. Микиртумова, Б.И. Федорова. М., 2010. С. 102.

³ О российском уголовном процессе, основанном на публичном начале см.: Барабаи А.С. Публичное начало российского уголовного процесса. СПб., 2009. 417 с.

⁴ При этом, используя критерий назначения, возможно классифицировать решения как в публичном, так и в состязательном уголовном процессе, однако поскольку содержание назначения в каждом из видов процесса различно, то и образованные деления не будут тождественны.

ленного предварительного следствия, решение суда о проведении предварительного слушания, возвращении уголовного дела прокурору и т.п.)¹.

На последнем уровне иерархии решения, фиксирующие результат оценки имеющейся информации, распадаются в зависимости от содержания этого результата, получаемого при движении уголовно-процессуального доказывания от вероятности к достоверности: 1) на начальные, фиксирующие по результатам оценки вероятностные выводы об обстоятельстве, свидетельствующем о возможном выполнении объективной стороны преступления (например, решение о возбуждении уголовного дела); 2) промежуточные, фиксирующие выводы, характеризующиеся практической достоверностью, об обстоятельствах, подлежащих доказыванию (например, решение о составлении письменного уведомления о подозрении, привлечении в качестве обвиняемого); 3) окончательные, фиксирующие выводы, характеризующиеся полной достоверностью, об обстоятельствах, подлежащих доказыванию (решение об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела или уголовного преследования, решение о составлении обвинительного заключения / обвинительного акта, постановлении приговора).

ПРИМЕНЕНИЕ ФИЗИЧЕСКОЙ СИЛЫ КАК АСПЕКТ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

М.В. Сорокин, курсант Омской академии МВД России

Научный руководитель – канд. юрид. наук, профессор В.В. Кальницкий

Анализ служебных проверок по жалобам на действия следователей и дознавателей показывает, что детальная регламентация физического принуждения в сфере уголовного судопроизводства назрела. Совершенствование закона в этом направлении позволит обеспечить законные интересы всех заинтересованных участников.

Развивая основополагающие международные и конституционные положения, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК) провозглашает ряд принципов о недопустимости применения методов, опасных для жизни, пыток и иного жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения в отношении участников уголовного процесса. Но всякое ли физическое воздействие попадает под категории, запрещенные УПК?

Научные определения государственного принуждения в сфере уголовного процесса называют физической силой среди видов принудительного воздействия на участников (И.Л. Петрухин, Б.Б. Булатов и др.).

На наш взгляд, в ряде статей УПК подразумевается возможность применения физического воздействия в отношении участников производства по делу в целях исполнения законных и обязательных для них требований следователя, а также обеспечения нормального хода расследования (ч. 2 ст. 179, чч. 6, 8, 14 ст. 182, ч. 5 ст. 183, ст. 184, ст. 113 УПК и др.).

¹ Указанная группа решений схожа с процедурными, которые, по мнению А.В. Смирнова, «...обеспечивают предпосылки для успешного выполнения задач уголовного процесса за счет создания формальных условий судопроизводства (решения о передаче дел по подследственности, о соединении и выделении уголовных дел, о признании участниками процесса и т.д.)». См.: *Смирнов А.В.* Достаточные фактические основания уголовно-процессуальных решений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1984. С. 8.

Несмотря на вытекающую из закона возможность применения физической силы в ходе производства по делу, ее порядок, основания и субъекты УПК не регламентированы, что затрудняет правоприменение.

В целях совершенствования законодательства, по нашему мнению, целесообразно внести в УПК изменения следующего содержания:

1. Изменить содержание ч. 7 ст. 164 УПК: «следователь вправе привлечь к производству следственных действий сотрудников полиции в целях: защиты следователя, участников процесса от посягательств, а собираемых доказательств от уничтожения; обеспечения нормального хода следственного действия и законных требований следователя».

2. Дополнить ч. 14 ст. 182 УПК: «следователь вправе пресечь попытки уничтожения и сокрытия предметов, документов и ценностей, подлежащих изъятию, о чем делается запись в протоколе».

3. Внести дополнение в ч. 2 ст. 179 УПК: «следователь вправе привлечь сотрудников полиции для проведения освидетельствования принудительно в случае отказа лица от его прохождения».

4. Добавить в ст. 113 УПК указание: «в случае отказа от добровольного прохождения в орган расследования к лицу может быть применена физическая сила».

С учетом того, что субъектом применения физической силы в сфере уголовного судопроизводства являются выполняющие поручения следователей сотрудники полиции, для легального применения такого вида принуждения необходимо также ч. 1 ст. 20 Федерального закона «О полиции» (№ 3-ФЗ от 07.02.2011 г.) дополнить п. 4, предусматривающим применение физической силы сотрудниками полиции для обеспечения предварительного расследования в рамках уголовного дела по поручению следователя (дознавателя). Кроме того, в п. 2 ч. 1 указанной статьи предусмотреть применение физической силы в отношении лиц, подвергаемых приводу.

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ СУДЕБНО-МЕДИЦИНСКОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ОБГОРЕВШИХ ТРУПОВ

Е.Ю. Темникова, студентка КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Р.Г. Дранезо

В настоящее время крайне ограничено число работ, посвященных исследованию трупов, которые были подвержены термическим изменениям, в частности, обгоревшим трупам или трупам с признаками обгорания¹. В практике оперативно-розыскной деятельности результаты судебно-медицинского анализа обгоревших трупов становятся все более значимыми для высокой квалификации данных исследований. Убийства, где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления, по-прежнему имеют низкую раскрываемость ввиду того, что при обгорании трупа признаки реакции тканей на нанесенные увечья часто уничтожаются посред-

¹ Дранезо Р.Г. Применение информационных технологий и математики в судебно-медицинской и оперативно-розыскной работе по делам об убийствах, сопряженных с огнем как орудием (способом) сокрытия преступления // Медицинская экспертиза и право. 2015. № 1. С. 21–27.

ством высокой температуры горения и определить истинную причину смерти, а также время ее наступления становится практически невозможно¹.

Установление прижизненности воздействия пламени при исследовании трупа – дело трудное. Это связано со слабой изученностью тех изменений, которые возникают в органах и тканях при ожогах, полученных в наиболее близкое к наступлению смерти время и сочетающихся с воздействием на организм горячего воздуха, дыма, окиси углерода². Почти не изучены сдвиги в коже и внутренних органах при ожогах, полученных в агональном периоде, а также те изменения, которые возникают в тканях при посмертном обгорании тела, произошедшем в разные сроки после наступления смерти³. Сложности возникают тогда, когда признаки такого воздействия выражены настолько сильно, что становится практически невозможным определить причину смерти.

Сказанное систематизируем согласно следующим оперативно-розыскным возможностям сведений, получаемых в результате исследования обгоревших трупов:

1. Возможность разграничить обстоятельства попадания тела в огонь: несчастный случай, убийство, инсценировка самоубийства, инсценировка несчастного случая.

2. Возможности информации при частичном обгорании тела.

3. Возможности информации при установлении прижизненности нахождения тела в огне.

4. Возможности информации при установлении перемещения тела потерпевшего после гибели.

5. Возможности информации при описании трупных пятен, что косвенно дает подтверждение о действии наемных «факелов».

6. Возможность разграничить обстоятельства попадания тела в огонь при полном обгорании тела потерпевшего по морфометрии мозгового слоя надпочечников, асимметрии их структуры⁴.

7. Возможности информации при установлении давности наступления смерти у обгоревших трупов с использованием последних научных достижений современной судебной медицины⁵.

8. Возможности информации при определении давности термической травмы по комплексу признаков⁶, что позволит судить о длительности жизни потерпевшего в процессе и после воздействия на него открытого пламени, пытках потерпевшего через огонь, следах присутствия наемных «факелов» и т.п.

¹ Дραπεзо Р.Г. Отождествление трупа по убийствам, где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления: оперативно-розыскные и судебно-медицинские особенности // Медицинская экспертиза и право. 2015. № 5. С. 13–20.

² Дραπεзо Р.Г., Сергеев О.Д. Опасные факторы и судебно-медицинские ситуации при расследовании взрывов и пожаров на угольных шахтах и разрезах // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Томск, 2015. Ч. 66. С. 122–124.

³ Громов А.П., Капустин А.В. Судебно-медицинское исследование трупа. М.: Медицина, 1991. 320 с.

⁴ Кладов С.Ю. Морфофункциональная характеристика надпочечников при завершённых суицидах путем повешения: дис. ... канд. мед. наук. Томск, 2005. 109 с.

⁵ Садртдинов А.Г., Халиков А.А. О перспективах исследования величины оптической плотности синовиальной жидкости коленного сустава гнилобно измененного трупа для решения вопроса о давности наступления смерти // Медицинская экспертиза и право. 2015. № 2. С. 39–42.

⁶ Ильина В.А. Морфология местных и общих патологических процессов у пострадавших с тяжелой термической травмой: автореф. дис. ... д-ра мед. наук. СПб., 2014. 40 с.

К ВОПРОСУ О РОЛИ ЗАЩИТНИКА В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ

О.М. Тунаева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, доцент О.И. Андреева

В соответствии с ч. 3 ст. 86 УПК РФ защитник имеет право собирать доказательство. Однако, несмотря на нормативное закрепление данного права, действующий УПК РФ «не предусматривает возможности надлежащей процессуальной деятельности защитника в связи с отсутствием основного элемента доказывания – возможности преобразования полученной информации и придание ей надлежащей процессуальной формы»¹.

УПК РФ предусматривает, что процесс доказывания состоит не только из собирания доказательств, но также включает их проверку и оценку (ст. 85). Таким образом, за защитником закреплена фактически лишь одна составляющая процесса доказывания – возможность участия в собирании доказательств. Следовательно, суть проблемы состоит не в отсутствии у защитника фактической возможности по реализации своего права на участие в собирании доказательств, а в несовершенстве процедуры приобщения к материалам дела полученных защитником материалов, предметов и документов, их проверки, оценки и придания им статуса допустимых доказательств, что является исключительной прерогативой органа расследования.

Некоторые ученые видят причину данной проблемы в отсутствии равноправия сторон защиты и обвинения, предусмотренного ст. 15 УПК РФ, и предлагают наделить защитника правом самостоятельно оформлять собранные сведения как доказательства. Однако такая точка зрения представляется ошибочной, «ведь в том случае, если защитник будет наделен правом трансформации своего полученного знания в полноценные доказательства, это ни при каких обстоятельствах не останется его правом, а превратится в его обязанность, так как аналогичная публичная деятельность органа расследования является его профессиональной обязанностью, а не правом»². Таким образом, нецелесообразной представляется посылка добиться знака равенства между полномочиями защитника в уголовном процессе и полномочиями органа, ведущего расследование, так как в результате в деле может одновременно оказаться сразу два следователя и ни одного защитника.

В данном случае логичной представляется необходимость усиления контроля за деятельностью следователя (дознателя) в процессе деятельности по проверке и оценке сведений и документов, предоставленных адвокатом с ходатайством о приобщении их к материалам уголовного дела. С.А. Соловьев называет это «конструкцией благоприятствования защите», которая предусматривает дополнительную гарантию стороне защиты, предоставляемую законодателем сверх механического уравнивания полномочий сторон. Необходимо отметить, что ч. 2 ст. 159 УПК РФ отчасти ограничивает усмотрение следователя, устанавливая запрет на отказ в ходатайстве стороне защиты о допросе свидетелей, производстве судебной экспертизы и иных следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых сторона ходатайствует, имеют

¹ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. 2-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. С. 156–157.

² Соловьев С.А. Право защитника на собирание доказательств через призму гносеологии защитительной деятельности: борьба здравого смысла с невежеством // Адвокатская практика. 2015. № 5. С. 43–45.

значение для дела¹. Однако даже в данном случае степень значимости будет определяться следователем, а значит, необходимо установить более жесткий контроль за разрешением подобных ходатайств, чтобы избежать ситуаций злоупотребления следователем своими полномочиями и воспрепятствования стороне защиты.

Таким образом, можно сделать вывод, что проблема участия защитника в процессе доказывания обусловлена не несовершенством уголовно-процессуального закона, а реализацией его положений на практике.

ПУТИ ДЕМОКРАТИЗАЦИИ СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.О. Фарков, студент ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Д.А. Мезинов

Реформирование судебной системы идет на протяжении столетий. Тенденции развития социально-экономических отношений диктуют развитие и правовой системы в определенных направлениях, как надстройки над базисом. Демократизация судебной системы продолжает быть одним из ведущих направлений её реформирования в условиях сокращения расходов бюджетов всех уровней, при проведении преобразований правовой системы с точки зрения экономической их обоснованности, которая в настоящее время является определяющей.

Ю.К. Якимович предложил возродить институт народных заседателей в том виде, который существовал в СССР до «перестройки», аргументируя это тем, что их деятельность – одна из форм участия представителей народа в осуществлении власти, в данном случае – судебной, повышает авторитет суда и авторитет судебной власти в целом. Также им предложено введение выборности судей «низшего эшелона». По его мнению, это лучше, чем назначение, поскольку именно выборность приближает судей к избирателям, а значит, и к народу соответственно². Идея расширения компетенции суда с участием присяжных заседателей пользуется большой поддержкой научного сообщества³, ведь в настоящее время количество категорий дел, рассматриваемых коллегиями присяжных, неустанно сокращается, как и процент дел, рассмотренных с их участием.

Данное изменение позволит расширить реализацию конституционного права граждан на участие в отправлении правосудия. Однако, по мнению некоторых ученых, в данный момент реальных предпосылок для такой реформы нет⁴.

¹ Конституционный Суд РФ в своем определении от 04.04.2006 г. указал на то, что «принимаемое при этом решение, во всяком случае, должно быть обосновано ссылками на конкретные доводы, подтверждающие неприемлемость доказательства, об истребовании и исследовании которого заявляет сторона защиты» (Определение Конституционного суда РФ от 04.04.2006 г. № 100-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бугрова Александра Анатольевича на нарушение его конституционных прав п. 2 ч. 3 ст. 86 УПК РФ).

² Якимович Ю.К. Выборность судей и коллегиальность рассмотрения уголовных дел в Российской империи, СССР и Российской Федерации; суд присяжных или суд шеффенов? // Уголовная юстиция. 2014. № 2. С. 29–33.

³ Быков В.М., Митрофанова Е.Н. О расширении прав присяжных заседателей // Российская юстиция. 2009. № 3. С. 9–10.

⁴ Рубачева Е.Л. Актуальные проблемы уголовного процесса: учеб. пособие. Ставрополь: Ставропольский государственный университет, 2006. С. 37.

Верховный Суд РФ прорабатывает идею сокращения коллегий присяжных с увеличением компетенции, одновременно предлагая ввести коллегии присяжных на уровне районных судов¹. Федеральная палата адвокатов предложила сократить число присяжных до 8 при условии принятия вердикта квалифицированным большинством голосов, обосновывая данный тезис тем, что независимо от того, сколько человек в коллегии, рассмотрение дела с участием присяжных будет более объективным и беспристрастным, чем разбирательство, которое ведет только судья².

Не только ученые, но и правоприменители выделяют проблему сложности процедуры формирования коллегии присяжных, отличающейся громоздкостью, затянутостью, дороговизной³, в связи с чем они также считают необходимым снизить количество присяжных⁴.

Бесспорно, в нынешних условиях наиболее экономически рациональным представляется сокращение числа присяжных заседателей. С точки зрения повышения эффективности судопроизводства данная мера должна ускорить процесс разрешения дел.

С точки зрения демократизации судебного процесса наиболее верным шагом является дальнейшее развитие суда с участием присяжных заседателей или возрождение института народных заседателей. Но не стоит забывать о том, что за профессиональными судьями так или иначе остается приоритетное влияние на итоговое решение по уголовному делу.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРИНЦИПА КОНСПИРАЦИИ ПРИ РАСКРЫТИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В.Р. Шарапова, студентка КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Р.Г. Дραπεзо

Конспирация от лат. *conspiratio* – единодушие, согласие, заговор. По законодательству РФ конспирация – один из принципов деятельности Службы внешней разведки РФ, ФСБ РФ и др., а также оперативно-розыскной деятельности вообще, предполагающей их негласный характер. Так, согласно ФЗ «О внешней разведке» для достижения целей разведывательной деятельности органам внешней разведки РФ предоставлено право применения документов, зашифровывающих личность сотрудников, ведомственную принадлежность подразделений, организаций, помещений и транспортных средств.

Согласно В.С. Овчинскому и А.Ю. Шумилу, конспирация представляет собой сохранение в тайне сил, средств и методов оперативно-розыскной деятельности, организационных и тактических аспектов осуществления⁵. Есть и другая точка зрения, которая обозначена в докторской диссертации В.К. Зникина⁶. Автор интерпре-

¹ Куликов В. Коллегия районного масштаба // Рос. газ. Федеральный выпуск. 2016. 10 фев. № 6895 (27).

² Пилипенко Ю.С. Судите сами // Рос. газ. Федеральный выпуск. 2016. 1 марта. № 6911 (43).

³ Куленкова М.П. Проблемы формирования коллегии присяжных заседателей // Вестник УдмГУ. 2007. № 6. С. 20.

⁴ Давидян Б.А., Рубачева Е.Л. К вопросу о возможных путях реформирования суда присяжных в Российской Федерации // Инновационная наука. 2015. № 5–3. С. 37.

⁵ Теория оперативно-розыскной деятельности: учеб. / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова. М.: ИНФРА-М, 2006.

⁶ Зникин В.К. Научные основы оперативно-розыскного обеспечения раскрытия и расследования преступлений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2006. 55 с.

тирует конспирацию как сохранение в тайне существа чего-либо от окружающих. Другими словами, действие данного принципа ОРД распространяется и на те ситуации, когда субъекты ОРД действуют не скрываясь, например, при предъявлении удостоверения сотрудника лицу, которое необходимо опросить. При этом цель опроса оперативник может завуалировать. То есть действуя открыто, оперативник тем не менее сохраняет в тайне от опрашиваемого лица существо опроса.

Наравне с В.П. Бахиным¹ мы считаем, что в первую очередь должны совершенствоваться давно известные и проверенные приемы, средства и методы оперативно-розыскной деятельности, расширяться возможности их использования для решения задач уголовного судопроизводства. И здесь, кроме методов конспирации, на передний план выходят такие методы и средства, как дезинформация², провокация, агентурный метод, создание благоприятной оперативной обстановки³ и т.п.

Но вместе с конспирацией для оперативника существует риск расконспирации. Риск обычно выражается в двух моментах: 1) осведомленность преступников о том, что в отношении их ведутся розыскные работы. Осведомленность появляется от того, что оперативниками не до конца продумывается необходимый комплекс ОРМ, не задействуется агентурный аппарат, не применяются оперативно-технические средства, отчего возникает возможность утечки информации; 2) расконспирация перед подозреваемыми/обвиняемыми⁴.

Оперативники должны просчитывать при планировании деятельности свои риски, например, если не получится изболочить всех виновных лиц оперативным путем на этапе выявления или раскрытия, то на этапе предъявления обвинения можно воспользоваться таким инструментом, как досудебное соглашение. Однако этим инструментом можно воспользоваться лишь в случае строжайшего соблюдения конспирации. Поэтому, с одной стороны, подозреваемый/обвиняемый не должен в полной мере быть осведомленным в отношении оперативной работы, собранной доказательственной базы, с другой – такая конспирация дает свободу для оперативного маневра. Иными словами, оперативные работники могут создать такие благоприятные условия, при которых подозреваемый/обвиняемый заключил бы с правосудием досудебное соглашение.

ОСНОВАНИЯ ОТМЕНЫ РЕШЕНИЙ СУДОМ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

А.А. Шишкин, помощник заместителя председателя Кемеровского областного суда

С 1 января 2013 г. вступил в силу Федеральный закон № 433-ФЗ, в соответствии с которым производство в суде апелляционной инстанции осуществляется в порядке, установленном главами 35–39 УПК РФ с учетом изъятий, определенных в главе 45.1

¹ Бахин В.П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962-2002). Киев, 2002. 268 с.

² Практика уголовного сыска: научно-практический сборник / составитель А. Ваксян. М.: Лига Разум, 1999. 244 с.

³ Дранезо Р.Г., Кондратьев М.В. Об актуальности оперативно-розыскной деятельности на современном этапе развития государства // Вестник Кемеровского государственного университета. 2015. № 2-2(62). С. 170–176.

⁴ Озеров И.Н. Категория риска в оперативно-розыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2001. 202 с.

УПК РФ. С этого момента произошли изменения в работе судов второй инстанции, т.е. на смену «старой» кассации пришла «новая» апелляция.

Существенным отличием при работе суда апелляционной инстанции от суда кассационной инстанции является расширение возможностей для вынесения новых (самостоятельных) решений.

Наибольшую сложность у судей стало вызывать разрешение вопроса: какие нарушения процессуального и материального закона, допущенные районными судами при вынесении окончательного или промежуточного решения по уголовному делу, могут быть устранены при производстве в суде апелляционной инстанции, а какие являются неустранимыми?

Так, кандидат юридических наук Т.С. Османов в своей научной статье «Производство в суде апелляционной инстанции: проблемы правовой регламентации...» указывает на то обстоятельство, что законодателем не определен четкий перечень нарушений уголовно-процессуального закона¹.

С некоторыми решениями суда апелляционной инстанции об отмене приговора с направлением дела на новое судебное разбирательство трудно согласиться ввиду отсутствия существенных нарушений уголовно-процессуального и уголовного закона, неустранимых в суде апелляционной инстанции.

По одному из уголовных дел подсудимым был несовершеннолетний. Обвинительный приговор отменен в связи с тем, что уголовное дело рассмотрено в открытом судебном заседании. Апелляционная инстанция признала, что суд первой инстанции не выполнил требования ч. 2 ст. 241 УПК РФ, однако при этом судебная коллегия исходила из неправильного толкования данной нормы закона. Она не носит императивного характера. В ней речь идет о праве суда провести закрытое судебное разбирательство. То есть проведение закрытого судебного заседания не является обязательным и допускается на основании определения или постановления суда.

Также в качестве примера можно привести отмену приговора ввиду нарушения права на защиту, выразившегося в расхождении позиции подсудимого и его адвоката в судебных прениях. Подсудимый отрицал вину в совершении преступлений, а его адвокат говорил о том, что вина его подзащитного не подтверждается по одному из совершенных преступлений собранными по уголовному делу доказательствами. Представляется, что данное нарушение могло быть устранено в суде апелляционной инстанции путем назначения адвоката, способного оказать квалифицированную юридическую помощь осужденному.

Вероятно, что со временем практика будет идти по пути расширения списка таких нарушений процессуального закона, которые не только можно, но и нужно устранять в суде апелляционной инстанции. В частности, этому будет способствовать не только правильное понимание сущности суда апелляционной инстанции, но и желание судей уйти от стереотипов.

Сложнее обстоит дело с определением нарушений уголовного закона, неустранимых в суде апелляционной инстанции.

По одному из дел был отменен обвинительный приговор с направлением дела на новое судебное разбирательство ввиду неназначения наказания осужденному по одному эпизоду преступлений. Суд апелляционной инстанции отменил обвинитель-

¹ См.: Османов Т.С. Производство в суде апелляционной инстанции: проблемы правовой регламентации главы 45.1 УПК РФ // Уголовный процесс. 2014. № 4. С. 47.

ный приговор, вынесенный судом первой инстанции, и постановил апелляционный приговор.

Подобная позиция судов апелляционной инстанции свидетельствует об их нежелании полноценно задействовать нормы, регламентирующие производство в суде апелляционной инстанции. В этих случаях суды второй инстанции разрешают возникшие споры по правилам кассационного рассмотрения дел, что свидетельствует о том, что по существу сохраняются признаки «советской» кассации¹.

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ КРУГА СУБЪЕКТОВ, ОБЛАДАЮЩИХ ПРАВОМ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ОБЖАЛОВАНИЯ

А.Е. Яковлева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.В. Чаднова

Как известно, 1 января 2013 г. произошла судебная реформа, которая коренным образом изменила деятельность апелляционной инстанции в системе федеральных судов общей юрисдикции. Одним из наиболее важных изменений стало появление возможности апелляционного обжалования решений федеральных судов, не вступивших в законную силу, до реформы апелляционному обжалованию подлежали только решения мировых судей, а второй инстанцией для проверки решений федеральных судов была кассация.

Статья 389.1 УПК РФ определяет круг субъектов, обладающих правом на подачу апелляционной жалобы. Так, право апелляционного обжалования судебного решения принадлежит осужденному, оправданному, их защитникам и законным представителям, государственному обвинителю и (или) вышестоящему прокурору, потерпевшему, частному обвинителю, их законным представителям и представителям, а также иным лицам в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы. Гражданский истец, гражданский ответчик или их законные представители и представители вправе обжаловать судебное решение в части, касающейся гражданского иска.

Думается, что действующая редакция УПК РФ в настоящее время имеет ряд недостатков, связанных в первую очередь с тем, что при нынешнем перечне субъектов правом апелляционного обжалования обладают только те лица, которые ранее участвовали на судебных стадиях уголовного судопроизводства; при этом не учитывается, например, возможность обжалования в апелляционном порядке решений, принятых на досудебных стадиях уголовного процесса, на что, в частности, указывают В.М. Лебедев², О.В. Добровлянина³.

Так, УПК РФ не предусматривает возможность подачи обвиняемым и подозреваемым апелляционной жалобы, чем ущемляет права таких лиц на обжалование во

¹ Шалумов М.С. Апелляция в уголовном процессе: спорные вопросы и развитие // Уголовный процесс. 2014. № 10. С. 63.

² Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации /отв. ред. В.М. Лебедев, рук. авт. кол. В.А. Давыдов. М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. 424 с.

³ Добровлянина О.В. К вопросу об участниках уголовного апелляционного судопроизводства [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ.-правовая система. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

второй инстанции решений, принятых должностными лицами на досудебных стадиях уголовного процесса. Данное упущение является весьма существенным, поскольку лицо, не уполномоченное законом, не может подать жалобу, которая является поводом для начала апелляционного производства, которое, в свою очередь, выступает гарантией справедливости и законности ранее вынесенного акта.

Данную проблему может решить обсуждаемый в настоящее время в Государственной Думе РФ законопроект «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ»¹, согласно которому должен быть расширен круг субъектов, обладающих возможностью апелляционного обжалования, предлагается наделить таким правом обвиняемого и подозреваемого. Полагаем, что такое дополнение станет существенным и верным.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство предусматривает только два основания обязательного участия подозреваемого, обвиняемого, осужденного или оправданного лица в судебном заседании при рассмотрении дела в апелляционном порядке: если данное лицо ходатайствует о своем участии в судебном заседании или если суд признает участие данного лица в судебном заседании необходимым (п. 2 ч. 1 ст. 389.12 УПК РФ). Вместе с тем участие в апелляционном пересмотре дела стороны обвинения, за исключением некоторых уголовных дел частного обвинения, обязательно всегда.

Думается, что отсутствие такого важного фигуранта, как обвиняемый, подозреваемый или осужденный, может привести к тому, что дело будет рассмотрено по существу без полноценного исследования всех материалов, что приведет к ущемлению прав и свобод лица, и без того находящегося в уязвимом положении. Тем более что в связи с изменениями 2013 г. апелляционной инстанции предоставлены полномочия выносить решение, ухудшающее положение осужденного (п. 3 ч. 1 ст. 389.20 УПК РФ). К тому же при таком подходе нарушается возможность непосредственного исследования судом таких доказательств, как, в частности, показания указанных лиц. Не отражает действующее законодательство и позицию Европейского суда по правам человека, который подчеркивает необходимость обязательного участия осужденного, за исключением случаев, когда отказ является «однозначным и подлинным»².

Таким образом, закрепление обязательного участия в судебном заседании при рассмотрении дела в апелляционном порядке подозреваемого, обвиняемого, осужденного или оправданного лица является насущной необходимостью, и принятие законопроекта может восполнить существующую пробельность в определении участников апелляционного обжалования.

¹ Законопроект № 465180-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (об уточнении порядка апелляционного и кассационного обжалования)». URL: <http://www.duma.gov.ru>

² Постановление ЕСПЧ от 26 мая 1988 г. по делу «Эктабани против Швеции» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. С. 480–485.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ

К.Ю. Ярец, студентка ГАГУ

Научный руководитель – канд. филос. наук, доцент Х.П. Пашаев

Доказательства в уголовном судопроизводстве являются основой для принятия решений по уголовному делу. Часть 2 ст. 50 Конституции РФ запрещает использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона. Однако многие процессуалисты считают вредным формальный подход к исключению доказательств без учета характера нарушения. Следует отметить отсутствие единства научных взглядов не только на классификацию нарушений, но и на саму возможность использования доказательств, полученных с нарушением закона. Стремление на уровне Конституции РФ максимально защитить свойство допустимости доказательства создает несомненную гарантию прав личности, вовлеченной в сферу уголовного процесса. Но не все нарушения условий допустимости равносильны по значимости. К примеру, неразъяснение и несоблюдение права обвиняемого на защиту нельзя поставить в один ряд с технической погрешностью при оформлении протокола допроса.

Очевидно, что нарушение процессуальных правил, не влекущее сомнений в достоверности доказательства и допускающее возможность «нейтрализации» допущенного нарушения, может быть положено в основу приговора, не нанося ущерба с позиций законности и обоснованности. Напротив, использование недопустимого доказательства повлечет вынесение на его основании необоснованного приговора. Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что УПК РСФСР в п. 3 ст. 342 указывает на существенные нарушения уголовно-процессуального закона как на основание отмены или изменения приговора, в то время как ч. 1 ст. 381 УПК РФ, определяя основания отмены или изменения судебного решения, не оперирует термином «существенные», говоря о нарушениях уголовно-процессуального закона. Нарушения, влекущие сомнение в достоверности доказательства, например нарушение права обвиняемого на защиту, безусловно, повлекут недействительность доказательства. Статья 381 ч. 1 УПК РФ, используя идентичную формулировку, включает в нее несоблюдение процедуры судопроизводства, а ч. 2 УПК РФ в перечне частных случаев, являющихся безусловным основанием изменения или отмены решения, называет обоснование приговора доказательствами, признанными судом недопустимыми¹.

По мнению К.В. Волкова, невозможно сформулировать исчерпывающий перечень нарушений норм УПК РФ, которые влекут нарушения законности в части доказательств. Способ преодоления проблем заключается в оценке конкретного допущенного нарушения закона, исследовании последствий такого нарушения, т.е. в какой степени допущенное нарушение повлияло или могло повлиять на вынесение законного, обоснованного и справедливого приговора. К.В. Волков в целях упорядочения законодательства в рассматриваемой части предлагает закрепить изложенные критерии в УПК РФ и дополнить ч. 3 ст. 75 УПК РФ, чтобы она выглядела следующим образом: «Критерии существенных нарушений: а) если при их собирании и закреплении были нарушены гарантированные Конституцией РФ права человека и гражданина; б) если нарушен ус-

¹ *Ефимичев П.С., Ефимичев С.П.* Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. М.: Юстицинформ, 2014.

тановленный уголовно-процессуальным законодательством порядок их собирания и закрепления; в) если собирание и закрепление доказательств осуществлено не надлежащим лицом или органом; г) если собирание и закрепление доказательств осуществлено в результате действий, не предусмотренных УПК РФ».

В юридической практике признание доказательств недопустимыми представляет собой процесс, состоящий из нескольких этапов. На стадии возбуждения уголовного дела процесс исключения недопустимой информации в настоящее время имеет такую последовательность: а) получение установленным законом способом информации о совершенном или подготавливаемом преступлении органом дознания, следователем, прокурором; б) осуществление проверочных мероприятий, направленных на установление обстоятельств преступления и выяснения личности подозреваемого лица; в) оценка полученных данных на предмет их относимости и допустимости с точки зрения соблюдения непроцессуальных требований сбора и предоставления фактических данных, выраженных в предметах и документах; г) принятие решения об исключении из информационной базы отдельных фактических данных, не отвечающих требованиям допустимости, и определение степени влияния исключенных материалов на итоговое решение о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела¹.

Один из самых актуальных и во многом дискуссионных вопросов, касающихся рассматриваемой стадии, затрагивает возможность использования в качестве доказательств непроцессуальной информации. Интересно высказывание на данную тему С.А. Шейфера о том, что непроцессуальные фактические данные обладают одним из свойств уголовно-процессуальных доказательств – свойством относимости, ибо указывают на факты, образующие предмет доказывания по уголовному делу. Вместе с тем «любой вид непроцессуальной информации не обладает свойством допустимости. В первую очередь это объясняется способами ее получения, свободными от формы, накладываемой уголовно-процессуальным законом на приемы познания, вследствие чего полученные результаты являются менее надежными, чем полученные процессуальным путем»².

Таким образом, наличие противоположных точек зрения в уголовно-процессуальном законодательстве, дискуссии по исследуемым проблемам – явление нормальное, позитивное, и такое положение следует рассматривать как этап на пути к ее правильному решению. Вместе с тем любая дискуссия должна иметь свой предмет, спорящие должны приводить соответствующие аргументы, подтверждающие правильность их позиции и опровергающие доводы оппонентов. В противном случае она окажется малопродуктивной, не будет способствовать решению возникающих проблем.

ИСЧИСЛЕНИЕ СРОКОВ СОДЕРЖАНИЯ ПОД СТРАЖЕЙ НА СУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

С.П. Ярославцева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.В. Воронин

На стадии предварительного расследования УПК РФ в ч. 1 ст. 109 закрепляет двухмесячный срок содержания под стражей лиц, обвиняемых (подозреваемых)

¹ Волков К.В. Признание доказательств недопустимыми в суде первой инстанции (вопросы совершенствования правового регулирования) // Законодательство. 2013. № 12. Декабрь. С. 49.

² Шейфер С.А. Собрание доказательств в советском уголовном процессе. Саратов, 1986. С. 52.

в совершении преступления. На судебных стадиях уголовного процесса содержание под стражей подсудимых увеличивается. Так, в ч. 2 ст. 255 УПК РФ установлено, что срок содержания под стражей со дня поступления уголовного дела в суд и до вынесения приговора не может превышать 6 месяцев.

Продление сроков содержания под стражей, как указано в ч. 3 ст. 255 УПК РФ, допускается по истечении 6 месяцев со дня поступления уголовного дела в суд. При этом оно применимо только по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях и ограничено предельным трехмесячным сроком.

Таким образом, исходя из буквального толкования данной статьи, можно сделать вывод о том, что законодатель устанавливает максимальный срок нахождения под стражей по уголовным делам небольшой и средней тяжести. Однако в части продления срока по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях не устанавливает предельный срок и более того, указывает на неограниченное число продления срока содержания под стражей.

На практике уголовные дела нередко рассматриваются только через 6 месяцев после поступления уголовного дела в суд, поскольку суд исходит из того, что в таких случаях срок содержания обвиняемого под стражей продлевается на 6 месяцев самим фактом поступления уголовного дела в суд.

Исходя из вышесказанного, соответствие ст. 255 УПК РФ является спорным. Прежде всего, касаясь разумности срока нахождения под стражей, а именно неоднократного его продления.

Решение данной проблемы предлагается различными авторами, которые имеют свои точки зрения относительно изменения норм УПК РФ. Так, И.Л. Трунов и Л.К. Айвар (Трунова) считают, что «законодательно необходимо ограничить число возможных продлений либо вообще исключить такую возможность и ограничить суд шестимесечным сроком рассмотрения уголовных дел»¹. Необходимо отметить, что в своей диссертации Л.К. Айвар (Трунова) предлагает решение продления сроков на судебных стадиях уголовного процесса следующим образом: «Этот срок должен быть ограничен 18 месяцами, которых, как показал опрос судей, адвокатов и следователей, совершенно достаточно для рассмотрения уголовного дела судом первой инстанции»².

В ч. 3 ст. 255 содержатся слова «...и каждый раз не более чем на три месяца...», что, по моему мнению, создает на практике возможность для злоупотребления данной нормой, так как законодатель, тем самым, не ограничивает число продлений, а следовательно, срока нахождения под стражей.

Таким образом, считаю целесообразным убрать слова «каждый раз», изменив ч. 3 ст. 255 УПК РФ следующим образом: «Суд, в производстве которого находится уголовное дело, по истечении 6 месяцев со дня поступления уголовного дела в суд вправе продлить срок содержания подсудимого под стражей. При этом продление срока содержания под стражей допускается только по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях не более чем на 3 месяца».

¹ Трунов И., Трунова Л. Меры пресечения в уголовном процессе. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 302 с.

² Трунова Л.К. Современные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ВОЗМОЖНОСТЕЙ СЛЕДОВАТЕЛЯ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Т.А. Алексеева, ассистент ТГАСУ

Научный руководитель - д-р юрид. наук, профессор Р.Л. Ахмедшин

Рассматривая фигуру следователя, большинство ученых-криминалистов¹ отмечают, что следователь должен обладать высокими организаторскими способностями, уметь анализировать имеющуюся информацию, ориентироваться в стрессовой ситуации, находить психологический контакт с участниками следственных действий и т.д. Непосредственно сам следователь, зная свои возможности, сильные и слабые стороны, может использовать их для повышения эффективности производства следственных действий.

Автором статьи предлагается проанализировать возможности следователя с точки зрения типологического подхода. В статье будут рассмотрены типология, учитывающая репрезентативную систему человека, и типология акцентуированных личностей.

В зависимости от типа репрезентативной системы выделим следователя-визуала, следователя-аудиала и следователя-кинестета. Сильные стороны следователя-визуала заключаются в способности эффективно организовывать пространство с целью правомерного воздействия на интересующее лицо, анализировать внешний вид, жесты и мимику допрашиваемого. Он наиболее полно реализует свой потенциал при производстве поисковых следственных действий, таких как осмотр места происшествия, обыск, осмотр вещественных доказательств и т. д.

Следователь-аудиал способен отслеживать особенности устной речи допрашиваемого, выявлять признаки лжи, в том числе с использованием методики анализа утверждений, наиболее эффективен при производстве коммуникативных следственных действий: допрос, очная ставка.

Следователь-кинестет будет эффективно применять свои способности при реконструировании обстановки места совершения преступления во время производства таких экспериментальных следственных действий, как проверка показаний на месте и следственный эксперимент.

Типология следователей по акцентуированному типу личности была рассмотрена Р.Л. Ахмедшиным², автор статьи попытается дополнить имеющуюся классификацию.

Следователь-застревающий обладает такими качествами, как педантичность в проведении следственных действий, аккуратность в заполнении дел, высокая работоспособность. Он последователен и методичен в выполнении действий, эффективно работает, соблюдая определенный алгоритм действий, который сам и разрабатывает. Трудности могут возникнуть в стрессовой ситуации, когда нужно быстро переключить внимание с одной проблемы на другую.

¹ См., напр.: Ведерников Н.Т. Избранные труды. Томск, 2009. Т. 2. 236 с.

² Ахмедшин Р.Л. Юридическая психология: курс лекций. Томск, 2011. С. 84-85.

Следователь-конформный нуждается в поддержке со стороны руководства и коллег, исполнительен, будет увереннее себя чувствовать и проявлять инициативу в случае поощрения и направления действий руководителем. Наиболее эффективен как участник следственной группы, но не руководитель.

Следователь-сензитив в силу развитой эмоциональности понимает чувства и настроение людей, умеет расположить к себе. Хотя в следственной практике такой тип следователя встречается довольно редко, представляется, что ему следует поручить работу с потерпевшими и добросовестными свидетелями.

Таким образом, зная особенности своего типа личности, следователь сможет в полной мере реализовать свои сильные стороны при производстве следственных действий и сконцентрироваться на развитии слабых сторон. Кроме того, при работе в следственной группе руководитель группы, зная потенциал каждого из участников, сможет распределить выполнение необходимых обязанностей в соответствии со способностями каждого участника.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ ОСОБОЙ ЖЕСТОКОСТИ КАК СПОСОБА СОВЕРШЕНИЯ УБИЙСТВ

А.А. Алексеенко, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.С. Дергач

Статья 21 Конституции РФ закрепляет, что достоинство личности охраняется государством; никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению. «Особая жестокость» – это прежде всего понятие уголовно-правовое, а не криминалистическое. Действующее уголовное законодательство закрепляет признак особой жестокости как квалифицирующее обстоятельство совершенного убийства в п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а также в ряде иных статей (131, 132, 162 УК РФ и др.). Верховный Суд РФ¹ прямо разъясняет, что надлежит понимать под особой жестокостью применительно к убийствам.

В криминологических исследованиях особо жестоких преступных посягательств акцент делается на личностных особенностях, социальных и биологических причинах проявления особой жестокости. Фундаментальный подход к пониманию ее природы разработан Ю.М. Антоняном: жестокость проявляется прежде всего не в действиях, а в определенной внутренней установке человека и всегда выражает деформацию ценностной сферы личности в виде обесценивания жизни других людей. Жестокая личность характеризуется безжалостностью, бесчеловечностью, отсутствием сопереживания и сострадания и в то же время склонностью совершать жестокие поступки, предпочитая их для разрешения возникающих жизненных проблем. Жестокими считаются деяния, мучительный характер которых осознается субъектом и входит в его намерения, т.е. носят умышленный характер².

С криминалистической точки зрения особая жестокость – это обусловленная глубокой личностной и социальной деформацией, находящая свое отражение в по-

¹ Пункт 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 (ред. от 03.12.2009) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс] / Компания «Консультант Плюс».

² Антонян Ю.М. Психология убийства. М., 1997. С. 66.

дus operandi совокупность действий преступника, имеющая своей целью умышленное и осознанное причинение жертве физических, нравственных и иных мучений, страданий и издевательств, ориентированных, как правило, на сам процесс совершения вышеупомянутых действий, а не на достижение конкретного результата, выраженного в наступлении смерти жертвы или иных тяжких последствиях. На основе изложенного можно выделить наиболее характерные условия и причины, способствующие совершению убийств с особой жестокостью:

1) ярко выраженный антисоциальный настрой, пренебрежение жизнью отдельного человека и обществом в целом, отрицание существующих правил и норм, что в основном является следствием негативного внешнего влияния в детском и подростковом возрасте, – соответствуют убийствам, совершенным из хулиганских побуждений;

2) психическая и эмоциональная нестабильность личности, заниженный порог воли, раздражительность, злопамятность, что, как правило, является следствием длительных и (или) систематических конфликтов в малом круге общения (семья, близкие друзья), – соответствуют бытовым убийствам, совершаемым по мотиву мести или в ходе ссор;

3) получение удовлетворения от причинения мучительной смерти, самоутверждение за счет доминирования над жертвой – соответствуют серийным убийствам.

Стоит добавить, что методика расследования убийств, совершенных с особой жестокостью, должна быть выстроена с учетом специфики способов их совершения, типологических особенностей личности преступника, других элементов криминалистической характеристики преступления¹.

ВЛИЯНИЕ ИНДИВИДУАЛЬНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКИХ ОСОБЕННОСТЕЙ ЛИЧНОСТИ НА ХАРАКТЕРИСТИКИ ИЗГОТОВЛЕНИЯ ЭЛЕКТРОННОГО ДОКУМЕНТА, ИМЕЮЩИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ

Д.Ю. Бережнова, А.Н. Шелест, студенты КемГУ
Научный руководитель – ст. преподаватель Р.Г. Дранезо

В статье 2012 г.² авторы предположили, что эффективное развитие юриспруденции невозможно без внедрения IT-технологий. IT-технологии внедряются в юриспруденцию, приводя к появлению неожиданных форм (например, форензики). Ряд статей в журналах «Медицинская экспертиза и право» и «Российский следователь» говорят об оптимальном внедрении IT-технологий в судебно-медицинскую³ и оперативную работу, подтверждая нашу гипотезу.

¹ Тимошенко И.И. Теоретические и практические проблемы расследования убийств, совершенных с особой жестокостью: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003.

² Дранезо Р.Г. и др. Краткий обзор IT-технологий, используемых в юридической деятельности // Журнал теоретических и прикладных исследований «Вестник Кемеровского государственного университета». 2013. Вып. 1 (53). С. 306–312.

³ Дранезо Р.Г. Применение информационных технологий и математики в судебно-медицинской и оперативно-розыскной работе по делам об убийствах, сопряженных с огнем как орудием (способом) сокрытия преступления // Медицинская экспертиза и право. 2015. № 1. С. 21–27.

В настоящее время занимаются исследованием виртуального пространства с позиций криминалистики такие авторы, как Н.Н. Федотов¹, А.И. Хмыз² и др.

Целью нашей работы стало изучение влияния индивидуальных типологических и психолингвистических особенностей личности на криминалистически значимые характеристики динамики изготовления электронного документа. Для решения поставленной цели нам необходимо решить следующие задачи: 1) изучение типологических и психологических особенностей лиц – исполнителей электронных документов; 2) изучение психолингвистических особенностей лиц – исполнителей электронных документов; 3) сбор и изучение папиллярных узоров пальцев рук у лиц, которые изготавливают электронный документ; 4) изучение динамических характеристик электронного документа; 5) изучение программных и технических особенностей изготовления электронного документа; 6) поиск и системный анализ выявленных взаимосвязей между типолого-психологическими, психолингвистическими, социально-демографическими особенностями лиц – изготовителей электронного документа.

В качестве методов исследования были выбраны: 1) анкетирование; 2) набор психологических тестов; 3) методы криминологического изучения личности преступника; 4) информационные технологии; 5) методы математики и статистики; 6) методы лингвистики; 7) методы фиксации папиллярных узоров пальцев рук. В исследование была включена группа молодых людей (n = 25) обоего пола в возрасте от 18 до 23 лет.

В конечном итоге нами установлено влияние индивидуально-личностных, типологических характеристик исследуемого контингента, дерматоглифических показателей и психолингвистических особенностей на динамику формирования и статистические характеристики изготавливаемого электронного документа. На основании этих результатов и наличии дополнительных, углубленных исследований был сделан вывод, что возможно формирование принципов восстановления характеристик личности предполагаемого преступника по статистическим параметрам электронного документа.

ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СФЕРЕ МОШЕННИЧЕСТВА С БАНКОВСКИМИ КАРТАМИ

Д.Д. Боброва, студентка КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Р.Г. Дранезо

Виртуализация преступности – одна из глобальных проблем современного общества. Доверчивость и невысокий уровень знаний информационных технологий и осознания своей личной безопасности привели в настоящее время к резкому росту виртуального мошенничества (мошенничества с банковскими картами) не только в г. Кемерово и Кемеровской области, но и в России в целом³. Вопросу виртуализации преступности, в том числе и мошенничеству, уделялось внимание на профес-

¹ Федотов Н.Н. *Форензика – компьютерная криминалистика*. М.: Юридический мир, 2007. 432 с.

² Хмыз А.И. *Получение розыскной информации в ходе исследования электронных документов и их материальных отображений // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики*. 2015. № 12 (62), ч. 4. С. 184–189.

³ Официальный сайт МВД России. URL: <https://mvd.ru>

сорском «круглом столе» «Криминалистика: от Ганса Гросса до наших дней» в конце 2015 г. Ученые настаивали на срочном освоении криминалистикой виртуального пространства. Кроме того, В. Овчинский¹ в своем докладе на «круглом столе» по полиции будущего говорил уже об общемировой тенденции виртуализации преступности. Уровень виктимизации в результате киберпреступности стал выше уровня виктимизации в результате «обычных форм» преступности.

Основную сложность представляет высокая латентность таких преступлений. Это исходит, прежде всего, из того, что лица, совершающие данные преступления, обладают высоким уровнем профессионализма, рядом специальных знаний и способностями скрыть полностью или частично следы своего «пребывания». Это затрудняет классификацию профилей личностей кибермошенников. Для того чтобы обнаружить такое лицо, а иногда обнаружить само совершенное им деяние, необходимы специальные знания, навыки и технологии. В рамках уголовного процесса невозможно решить данную проблему. Здесь наиболее логичным представляется использование сил, средств и методов оперативно-розыскной деятельности (ОРД). Анализ зарубежного опыта показал, что самым эффективным методом ОРД является проведение оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ). Можно назвать такие эффективные ОРМ, как наблюдение, наведение справок, опрос, оперативное внедрение и оперативный эксперимент, снятие информации с технических каналов связи.

К другим эффективным методам и способам ОРД можно отнести² вербовку, манипуляцию, создание благоприятной оперативной обстановки³, дезинформацию, легендирование, установку, маркировку, разработку и перлюстрацию. Не является секретом, что и за рубежом, и в России активно привлекаются к содействию граждане, совершившие то или иное преступление небольшой или средней тяжести. В сфере виртуального мошенничества оперативник сможет привлечь к сотрудничеству правонарушителей, поскольку именно такие лица способны в кратчайшие сроки разобраться с механизмом совершенного или готовящегося преступления.

Для того чтобы детально разрабатывать методы и приемы ОРД в сфере виртуального мошенничества, необходимо иметь представление об их видах. Обобщив имеющуюся литературу и практику, можно дать следующую классификацию: 1) онлайн-мошенничество; 2) незаконный доступ к конфиденциальным данным пользователей; 3) незаконные операции с использованием платежной карты или ее реквизитов, не инициированных или не подтвержденных ее держателем; 4) регистрация доменных имен, содержащих торговую марку, принадлежащую другому лицу, с целью их дальнейшей перепродажи или недобросовестного использования; 5) киберпреследование. Разновидностью киберпреследования можно считать грабеж банкомата⁴.

¹ Выступление советника министра МВД России, доктора юридических наук на круглом столе по полиции будущего. URL: <http://openpolice.ru/news/vystuplenie-ministra-mvd-rossii-doktora-yuridicheskikh-nauk-na-kruglom-stole-po-policii-budushego/>

² Практика уголовного сыска: научно-практический сборник / составитель А. Ваксян. М.: Лига Разум, 1999. 244 с.

³ Дранезо Р.Г., Кондратьев М.В. Об актуальности оперативно-розыскной деятельности на современном этапе развития государства // Вестник Кемеровского государственного университета. 2015. № 2-2(62). С. 170–176.

⁴ Кузин М.В. Современные методы противодействия мошенничеству с банковскими картами // Безопасность информационных технологий. 2012. № 3. С. 35–41.

ИССЛЕДОВАНИЕ ПОДПИСЕЙ ЛИЦ, ОСУЖДЕННЫХ ЗА НАСИЛЬСТВЕННЫЕ И НЕНАСИЛЬСТВЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Т.С. Горкольцева, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.А. Негодина

Подпись, как удостоверительный знак личности, широко используется в обычной жизни. В связи с развитием компьютеризации и внедрением информационно-коммуникационных технологий современное общество столкнулось с ростом документации; соответственно человеку необходимо постоянно документально подтверждать свои действия: подписывать договоры, справки, декларации и т.п.

Лица, вовлеченные в уголовный процесс, также часто подписывают документы: начиная от подписки о невыезде и надлежащем поведении и заканчивая протоколом ознакомления обвиняемого с материалами уголовного дела.

Необходимым стало выявление закономерных особенностей с точки зрения почерковых объектов в подписях, исполнитель которых не обнаружен, но по которым можно определить некоторые свойства его личности, предрасположенность к совершению насильственного или ненасильственного преступления.

Нами проведен сравнительный анализ подписей лиц, осужденных за насильственные и ненасильственные преступления, и их социально-демографических характеристик: возраст, уровень образования, профессиональные навыки. Изучены и сопоставлены подписи по 4 уголовным составам: кража, мошенничество, грабеж с применением насилия, разбой.

Исследовав подписи осужденных лиц по общим признакам, обнаружили следующие отличия: по выработанности подписи лиц, осужденных по ст. 158, 159 УК РФ, характеризуются высокой степенью, что составляет 70 %, от исследованных подписей по данным составам, остальные подписи – выше средней степени выработанности.

Образование лиц данной категории «среднее» либо «высшее», в большей степени проявляется в подписях лиц, осужденных за мошенничество, а по остальным составам у 77 % осужденных образование ограничивается средней школой. Мошенничество, являясь «интеллектуальным» видом хищения, зависит от уровня образования, что связывает его с выработанностью подписи.

Для подписей лиц, осужденных за насильственные преступления, в большей степени характерна степень выработанности подписи «ниже средней». Образование лиц, осужденных за грабеж и разбой, в 80 % «ниже среднего», что проявляется в степени выработанности подписи.

Видимых отличий в остальном по общим признакам подписи в ходе исследования обнаружено не было. Следующим шагом стало сопоставление подписей осужденных по частным признакам. На данном уровне исследования выявлено следующее: по конструктивному строению движений при выполнении буквы и безбуквенной части подписи осужденных отличаются усложненностью при воспроизводстве большей части букв и безбуквенных штрихов, их количество превысило в 3 раза. Выявлена взаимосвязь уровня образования лиц и степени выработанности подписи. Так, в подписи лиц, имеющих среднее и высшее образование, в большей степени

прослеживается усложненность при выполнении монограмм, росчерков и дополнительных штрихов. Такие подписи устойчивы к «сбивающим факторам».

Проведенное исследование показало, что корреляция между степенью выработанности, конструктивным строением движений при выполнении букв и безбуквенных штрихов подписи и уровнем образования прослеживается. В подписях лиц, осужденных за ненасильственные преступления, выявлена степень выработанности подписи «выше средней», усложненность в строении движений при выполнении букв и безбуквенных штрихов подписи, уровень образования лиц, осужденных за кражу и мошенничество, «выше среднего». В подписях лиц, осужденных за насильственные преступления, прослеживается степень выработанности «ниже средней», уровень образования лиц, осужденных за грабеж и разбой, «ниже среднего».

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КВАРТИРНЫХ КРАЖ, СОВЕРШЕННЫХ В СЕЛЬСКОЙ МЕСТНОСТИ

В.В. Гридина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.С. Фоминых

Согласно данным статистики Министерства внутренних дел Российской Федерации, в январе – декабре 2015 г. было зарегистрировано 2 352,1 тыс. преступлений. Пятая часть из них (21,3 %) совершена в сельской местности, где зарегистрировано 501,3 тыс. преступлений. Каждое тридцать второе (3,2 %) зарегистрированное преступление – квартирная кража.

Такое состояние преступности обуславливает необходимость разработки современных методов расследования квартирных краж, совершенных в сельской местности.

«Важную роль в преодолении информационной неопределенности, особенно на начальном этапе расследования события при формировании розыскных и следственных версий, играет криминалистическая характеристика конкретного вида преступления»¹.

В состав криминалистической характеристики квартирных краж, совершенных в сельской местности, верно было бы включить такие элементы, как личность преступника, способ совершения преступления (включая механизм слеодообразования и способ сокрытия следов), обстановка и условия совершения преступления, предмет преступного посягательства и личность потерпевшего.

При проведении анализа уголовных дел за 2013–2015 гг., рассмотренных Томским районным судом Томской области, мы обнаружили следующее:

1. Большая часть квартирные краж в сельской местности совершается в утреннее и дневное время (когда возможно отсутствие в жилище потерпевших).

2. Обычно лицо, совершающее данное преступление, знакомо с потерпевшим, является его соседом, знакомым, близким родственником. Из 70 уголовных дел только в 10 (14 %) лица, совершившие квартирные кражи, не были знакомы с потерпевшим.

3. Лица, не знакомые с потерпевшим, заранее готовятся к совершению преступления, и на месте происшествия орудия взлома в таком случае отсутствуют. Лица, знакомые с потерпевшим, в большинстве случаев совершают квартирные кражи

¹ *Балашов Д.Н., Балашов Н.М., Маликов С.В.* Криминалистика: учеб. М.: ИНФРА-М, 2005. С. 6.

спонтанно и в качестве орудия взлома запирающего устройства входной двери используют предметы, найденные на месте совершения преступления, или знают способы проникновения в жилище без взлома запирающих устройств.

4. На большое количество предметов, цена которых в совокупности составляет сумму в 5 тыс. рублей и более, а также денежные средства чаще всего посягают лица судимые, неработающие, характеризующиеся отрицательно, злоупотребляющие спиртными напитками и т.п. Лица не судимые, трудоустроенные, имеющие образование, в отличие от вышеуказанных преступников, посягают не более чем на два предмета.

5. Хищение продуктов питания обычно совершают лица не трудоустроенные, не имеющие средства для существования, постоянного места жительства или женщины.

На наш взгляд, информация о способе, обстановке совершения квартирных краж в сельской местности, личности потерпевшего, предмете преступного посягательства может помочь следователю выдвинуть на первоначальном этапе расследования верные версии о произошедшем событии и определенных чертах личности преступника, а также выбрать эффективные способы и средства раскрытия и расследования данного преступления и собрать другую необходимую информацию по делу.

КОМПЬЮТЕРНОЕ СОВМЕЩЕНИЕ ФОТОПАНОРАМ И ИХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ

М.В. Морина, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.С. Фоминых

В настоящее время фотофиксация в целях противодействия преступности и создания объективной доказательственной базы занимает значительное место среди криминалистических средств. На практике следователи избегают использования фотоаппарата из-за отсутствия навыков в его применении. Панорамная фотография применяется в случаях, когда не удается запечатлеть интересующий объект полностью, даже с помощью широкоугольного объектива, либо не представляется возможным отойти на достаточное расстояние от фотографируемого объекта¹. Также она помогает восстановить место происшествия при невозможности дополнительного или повторного осмотра. Изготовление фотопанорам с использованием компьютера возможно несколькими способами: путем послойного совмещения в графическом редакторе Adobe Photoshop, использования специальных программ (Panorama Maker) или функций графических редакторов (photomerge в Adobe Photoshop), применения функции создания панорам в самом фотоаппарате. Рассмотрим каждый из них.

Чтобы получить фотопанораму, нужно проделать кропотливую работу по совмещению снимков, что обуславливает необходимость применения определенных навыков владения графическими редакторами при послойном совмещении и является затратным по времени. Но в этом случае полностью контролируется процесс создания, исключается возможность искажения действительности. Использование специальных программ, функций снижает количество затраченного времени на изготовление фотопанорам, не требует определенных навыков, но внесенные про-

¹ Криминалистика: учеб. / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. С. 172.

граммой изменения ставят под вопрос использование панорамы в качестве доказательства. Встроенная функция в фотокамере позволяет создать фотопанораму прямо на месте происшествия. Несмотря на программное вмешательство в совмещении фотографий, можно сразу оценить изменения и при необходимости сделать несколько дополнительных фотопанорам. Данный способ исключает дополнительное вмешательство с целью изменения снимков, что повышает их доказательственное значение. Также сохраняется возможность сделать снимки, чтобы использовать иные способы создания панорам.

Применение фотопанорам оставляет вопросы по их использованию в качестве доказательств, так как в любом случае при совмещении фотографий вносятся изменения, размер которых зависит от избранного способа изготовления. Наряду с опечатаванием фотоаппарата, флеш-карты, с занесением в протокол ее номера есть еще несколько советов:

Во-первых, следует использовать формат RAW. Компьютерный файл в формате RAW представляет собой «отпечаток» с матрицы цифровой фотокамеры, который содержит всю передаваемую матрицей информацию (при сохранении фотоснимка в популярном формате JPEG часть информации удаляется, уменьшая размер файла). Информация, содержащаяся в файлах формата RAW, остается неизменной. Компьютерные графические редакторы обладают возможностью делать лишь графические «отпечатки» в виде других файлов или распечатанных фотографий. Эта особенность позволяет использовать фотоснимки формата RAW при их оценке в качестве доказательств в процессе судопроизводства¹. Во-вторых, нужно использовать CD/DVD-R дисков, которые обеспечивают однократную запись и не допускают внесения технических изменений в изображения. На данный момент существуют SD-карты памяти одноразового использования (SanDisk WORM), которые были разработаны для полиции Японии. В-третьих, копировать файлы напрямую с фотоаппарата на диск без использования компьютера, а посредством рекордера или беспроводной сети wi-fi, поддержкой которой оснащены многие современные цифровые фотоаппараты.

ОСОБЕННОСТИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛЕДСТВЕННЫХ И СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ С ЭКСПЕРТНЫМИ УЧРЕЖДЕНИЯМИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СУДЕБНО-ПОЧЕРКОВЕДЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

Л.С. Назирова, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент О.А. Негодина

Высокий уровень преступности в России обуславливает необходимость постоянного совершенствования криминалистических средств и методов расследования преступлений. Закономерным видится устойчивый рост числа проводимых почерковедческих экспертиз, так как исследование почерковых объектов является одним из методов, позволяющих получить достаточный объем информации о личности исполнителя рукописи².

¹ Лушин Е.А. Некоторые вопросы обеспечения и оценки доказательственного значения материалов, полученных с помощью цифровых технических средств // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. М., 2014. Вып. 4. С. 210.

² Попова О.А. Диагностика типа мыслительных задач исполнителя рукописи / под науч. ред. д-ра юрид. наук Р.Л. Ахмедшина. Томск, 2013. С. 3.

Специфика взаимодействия следственных органов и суда с экспертными учреждениями раскрывается О.А. Диденко в виде специальных рекомендаций, которые, в свою очередь, позволяют оптимально использовать возможности субъектов взаимодействия при проведении судебно-почерковедческой экспертизы¹. Основная форма взаимодействия – это консультации и запросы, которые связаны с наиболее полной формулировкой лицом, назначающим экспертизу; уяснением, без необходимости уточнения, полученного задания экспертом. Отрицательным моментом взаимодействия является передача материалов для проведения экспертизы и постановления следователя (определения суда) через руководителя экспертно-криминалистического подразделения (ст. 199 УПК РФ), так как исключается непосредственный контакт лица, назначившего экспертизу, и эксперта.

Немаловажным считается обмен информацией между экспертом и следователем или судом. Последние могут сообщить эксперту существенные сведения об определенных, относящихся к предмету экспертизы и позволяющих определить особенности предстоящего исследования обстоятельствах, что позволит наметить дальнейший план действий, верно выбрать методику экспертного исследования. Следователь, суд должны позаботиться о предоставлении образцов для сравнительного исследования соответствующего качества и достаточного количества, в противном случае эксперт составляет ходатайство, которое в установленном порядке направляется лицу (органу), назначившему экспертизу. Следователь (суд) обязан в этом случае предоставить необходимые дополнительные документы в указанные сроки².

В соответствии со ст. 197 УПК РФ следователь вправе присутствовать при производстве экспертизы и получать разъяснения эксперта. Эксперт должен предоставить инициатору назначения экспертизы заключение и иллюстративный материал и, если потребуется, дать разъяснение некоторым специальным терминам, отдельным положениям, а также пояснить и расшифровать используемые символы и обозначения. Процессуальной формой такого контакта может быть допрос эксперта следователем или судом (ст. 205 УПК РФ).

Таким образом, судебно-почерковедческая экспертиза предполагает проведение активной технической, организационно-тактической и исследовательской работы всеми участниками процесса взаимодействия, которые при подготовке, производстве и использовании результатов экспертизы должны тесно контактировать, обеспечивая тем самым наилучшие условия ее производства. Знание особенностей взаимодействия следственных органов и суда с экспертными учреждениями значительно облегчит этот процесс для всех его участников и даст возможность осуществлять его максимально быстро и эффективно.

¹ Диденко О.А. Совершенствование теории и практики многообъектной судебно-почерковедческой экспертизы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2015. С. 21.

² Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации [Электронный ресурс] : приказ МВД России от 29 июня 2005 г. № 511 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2016. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

ОСОБЕННОСТИ ПОНЯТИЯ ВЫЯВЛЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ: ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ АСПЕКТ

А.Б. Полищук, студент КемГУ

Научный руководитель – ст. преподаватель Р.Г. Дранезо

Задачи оперативно-розыскной деятельности определены в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности». Согласно ст. 2 к задачам органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, относятся: выявление преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Задача выявления лиц, совершивших преступления, сводится к установлению преступников и их задержанию, когда это не удалось сразу после совершения преступления. Своевременное выявление лиц, совершивших преступление, порой невозможно без использования оперативно-розыскных средств, методов и приемов.

Все вышеперечисленное и обуславливает тему настоящей статьи, отражает ее актуальность для ОРД. Изучение литературы¹ дало нам возможность прийти к выводу о существовании следующих особенностей понятия выявления:

1. Наличие разных авторских подходов (например, В.П. Хомколова, М.П. Казмирука, Э.И. Бордиловского, А.И. Тесникова и др.) к трактовке понятия «выявление преступления». Однако во всех подходах трудно понять, что ученые имели в виду: выявить признаки преступления или само преступление? С наших позиций, эти категории – разные по смыслу. Если обратиться к словарю С.И. Ожегова, термин «выявить» определяется как «сделать явным, обнаружить, вскрыть». Теперь становится более или менее понятным, что выявить признаки преступления – значит обнаружить первичную информацию о предполагаемом криминальном событии (например, о признаках готовящегося убийства посредством угроз и приисканий соответствующих средств), которые впоследствии подтверждаются либо нет. Напротив, выявить преступление – обнаружить первичную информацию о преступлении, совершенном, как пишут некоторые авторы², в условиях неочевидности, когда нет сомнений в его правовой природе (например, обнаруженный почти полностью обгоревший труп, заваленный сверху ветошью, и (или) имеется явный запах горючего вещества, исходящий от трупа³). И в том и другом случае считается, что лицо, готовящее или совершившее преступление, остается неизвестным.

2. В зависимости от вида преступления выявлять его признаки можно на разных стадиях – от приготовления до совершения преступления, а также на этапе зарождения умысла в оперативно-розыском смысле (рис. 1).

¹Теория оперативно-розыскной деятельности: учеб. / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Сирилова. М.: ИНФРА-М, 2006. С. 22; *Кучин О.С.* О некоторых методах оперативно-розыскной деятельности, применяемых в целях выявления преступлений в сфере незаконного оборота драгоценных металлов и природных драгоценных камней // Российский юридический журнал. 2010. № 2. С. 109–120 и т.д.

²*Бажанов С.В., Стародубцев Г.С.* Выявление, раскрытие и расследование криминальных банкротств // Российский следователь. 2012. № 5. С. 2–6 и др.

³*Дранезо Р.Г.* Отождествление трупа по убийствам, где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления: оперативно-розыскные и судебно-медицинские особенности // Медицинская экспертиза и право. 2015. № 5. С. 13–20.

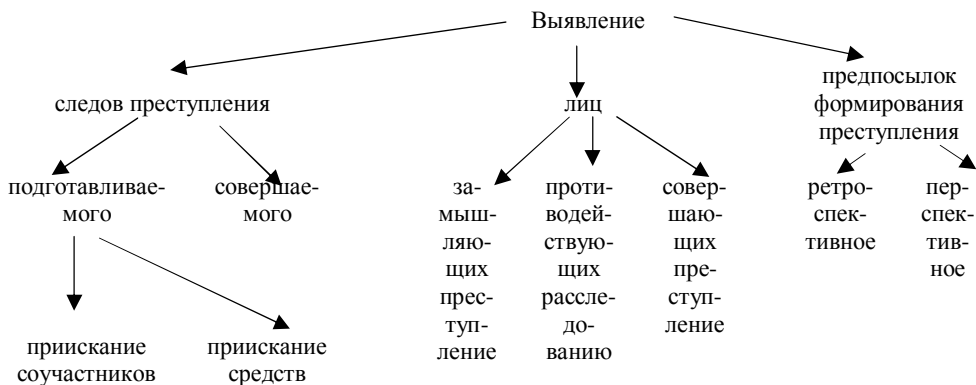


Рис. 1

3. В зависимости от того, на каких стадиях совершения преступления в уголовно-правовом или оперативно-розыском смысле решаются задачи выявления, применяется соответствующий комплекс методов, средств и приемов оперативно-розыскной работы. К примеру, агентурный метод работы, легендирование, дезинформация и т.п., применяемые как по отдельности, так и в составе оперативно-розыскного мероприятия.

4. Специфика источников осведомленности о признаках готовящегося или совершаемого/совершенного преступления.

5. Принятие оперативно-розыскного решения после выявления признаков вероятного преступления и оценка оперативных рисков.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ СИТУАЦИЯ: ПОНЯТИЕ, КЛАССИФИКАЦИЯ И РОЛЬ В СУДЕБНОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ

В.Е. Полукева, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.С. Дергач

В 2015 г. в России зарегистрировано 1 977,9 тыс. преступлений, что на 7,8 % больше, чем за аналогичный период 2014 г. Рост преступлений отмечен в 72 субъектах Российской Федерации, снижение – в 11 субъектах.

Ущерб от преступлений (по оконченным и приостановленным уголовным делам) составил 309,56 млрд руб., что на 5,0 % больше показателя прошлого года. Причем более половины ущерба приходится на преступления, зарегистрированные в центрах субъектов РФ (57,3 %) ¹.

В связи с вышеуказанным возникает необходимость в осмыслении понятия «криминалистическая ситуация», выявлении ее роли в судебном разбирательстве.

Криминалистическая ситуация – это такие фактические положения, которые возникают в процессе оперативно-розыскной, следственной, экспертно-криминали-

¹ Характеристика преступности в Российской Федерации, в том числе в Крымском федеральном округе за 2015 год. URL: <http://limited.petrovka38.ru>

тической и судебной деятельности и которые характеризуют все значимое для криминалистики своеобразие каждого конкретного их момента.

Выделим следующие факторы, которые оказывают влияние на криминалистическую ситуацию:

1. Факторы психологического характера – являются отражением существующего конфликта между участниками уголовного процесса, а также отражением психологических свойств этих лиц.

2. Факторы информативного характера – отражают характеристику имеющейся у следователя информации (ее количество и качество, ее избыток или недостаток, бесспорность или сомнительный характер информации).

3. Факторы процессуально-технического характера – характеризуют состояние доказательств по делу, состояние самого дела, возможность проведения конкретных следственных действий.

4. Факторы материального и организационно-технического характера – отражают наличие достаточности, возможности использования технических средств, средств связи и т.д.

Сочетание всех вышеуказанных факторов обуславливает состояние стадии уголовного процесса и криминалистическую ситуацию.

В современной литературе среди ученых-криминалистов ведется множество споров о классификации криминалистических ситуаций.

Так, именно этой проблемой занимался Д.В. Ким В своей работе «Классификация криминалистических ситуаций как разновидность систематизации научного знания» ученый указывает, что классификация криминалистических ситуаций – это не дань моде, а профессиональная необходимость. Она позволяет систематизировать все многообразие ситуаций в целях оптимизации процесса раскрытия, расследования и предупреждения преступлений, а также судебного разбирательства уголовных дел. Главное при этом – чтобы интересные и перспективные идеи не потерялись, а нашли поддержку и достойное применение в практике борьбы с преступностью¹.

В заключение хотелось бы отметить, что криминалистическая ситуация – мысленная динамичная модель, отражающая информационно-логическое, тактико-психологическое, организационно-тактическое и управленческое состояние, сложившееся по уголовному делу, и характеризующая благоприятное и неблагоприятное состояние/ход расследования.

ТАКТИКО-ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ДОПРОСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПОДСУДИМЫХ

В.Е. Полукеева, магистрант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент Н.С. Дергач

Научные исследования в области криминалистики обусловили возможность применения новых знаний в процессе предварительного расследования преступлений. Но следует заметить, что проблемы использования тактико-психологических особенностей допроса несовершеннолетних не достаточно разработаны.

¹ Ким Д.В. Классификация криминалистических ситуаций как разновидность систематизации научного знания // Вестник Томского государственного университета. 2014. № 311. С. 7.

В научной литературе раскрываются различные аспекты допроса, в том числе процессуальный, тактический и психологический, на основании чего даются определения допроса¹.

В данном случае представляется возможным говорить о тщательной подготовке к успешному проведению этого следственного действия: установление психологического контакта, объективное и законное проведение допроса; полная фиксация хода и результатов следственного действия; объективная, полная и всесторонняя оценка полученных результатов².

Допрос несовершеннолетнего обвиняемого, помимо познавательных методов, включает в себя удостоверительные операции, которые связаны с закреплением (фиксацией) сообщенных несовершеннолетним сведений в установленной законом форме в целях дальнейшего их использования в уголовном деле в качестве доказательств.

Для получения достоверных показаний несовершеннолетнего обвиняемого следователь должен использовать такие тактические приемы, которые разработаны учеными-криминалистами, психологами и были опробованы в следственной практике.

Следует заметить такую особенность производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, как расширенный предмет доказывания, что обязательно предусматривает установление, кроме обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ, также обстоятельств, которые указаны в ст. 421 УПК РФ.

Следователь должен учитывать все эти факторы, в связи с чем определяются особенности методики расследования, которые формируют тактику действий при допросе несовершеннолетнего обвиняемого.

Взаимоотношение следователя с такими обвиняемыми должны опираться при построении не только на процессуальные нормы, но и охватывать широкий спектр нравственных и психологических начал. Следователь, который занимается расследованием уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, просто обязан быть гуманным, стараться уважать личность подростка, верить в то, что этого подростка можно перевоспитать и совершенствовать.

Следователь, выбирая момент и тактику допроса несовершеннолетнего обвиняемого, должен учесть и его психологическое состояние. Зачастую такие подростки эмоционально возбуждены и находятся в состоянии угнетения, стараются оказать наибольшее сопротивление, видя в следователе только врага, ко всему добавляется и страх разоблачения и наказания. В связи с чем следователю необходимо постараться снять нервное напряжение подростка, успокоить, установить психологический контакт³.

В заключение хотелось бы отметить, что проведение допроса несовершеннолетнего сложно не только с точки зрения процессуальных особенностей, но и с точки зрения психологии.

¹ Шукина М.В. Допрос несовершеннолетних обвиняемых и подозреваемых. Некоторые процессуальные и тактические аспекты. М., 2014. 272 с.

² Асеева М.В. Особенности допроса несовершеннолетнего // NOVAINFO.RU. 2014. № 22. С. 69–74.

³ Реуцкая И.Е., Бродченко О.И. Психологические особенности допроса несовершеннолетних // Прикладная юридическая психология. 2015. № 3. С. 55–68.

ОСОБЕННОСТИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ АФФЕКТА У РАЗЛИЧНЫХ ТИПОВ АКЦЕНТУАЦИИ ХАРАКТЕРА

В.Ю. Пырьева, студентка ТУСУР

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Р.Л. Ахмедшин

Человек в зависимости от особенностей личности и состояния может переживать изменения психических функций, пребывая в состоянии острого эмоционального стресса, вызванного индивидуальным восприятием действительности и эмоциогенными воздействиями. Фактически это физиологический аффект различной интенсивности и продолжительности с неполной адекватностью и контролируемостью поведения из-за аффективного сужения сознания¹. Можно выделить особенности ситуаций, которые определяют возникновение аффекта у различных типов акцентуации характера. Выделяют десять психологических типов: шизоид, истероид, эпилептоид, параноид, застревающий, сензитив, гипертим, гипотим, циклоид, конформный².

Шизоид. Аффектогенной будет являться ситуация, лично ощущаемая как несущая опасность, угрозу. Аффективные проявления на почве семейных отношений.

Истероид. Аффектогенной ситуацией будет являться ущемление основных личностных позиций, эгоцентрические притязания, разрушающие самооценку. Аффективное поведение окрашено демонстративной чувствительностью.

Эпилептоид. Постоянная готовность к аффективным разрядам по любым причинам, вызывающим гнев, ярость, раздражительность. Характерно накопление аффекта и неожиданное резкое проявление.

Параноид. Аффектогенной будет ситуация достижения определенного предела длительного волевого напряжения, душевного волнения. Характерна патологическая стойкость и ригидность аффекта.

Застревающий. Аффектогенной будет ситуация предъявления повышенных требований к когнитивной регуляции поведения. Аффективные проявления на почве семейных отношений.

Сензитив. Характерна ситуация, в которой лицо подвергается порицанию, обвинению, резким высказываниям в его адрес. Также сильное душевное потрясение вызывает аффективные реакции.

Гипертим. Характерно накопление аффекта вследствие сверхконтроля, жесткой дисциплины, длительного выполнения однообразной работы и резкий выброс аффективных реакций. Также проявлению данных реакций способствует задетое самолюбие.

Гипотим. Навязывание несвойственного ритма работы, сопровождающейся неприятностями, вызывает сильнейшие аффективные реакции, не соответствующие силе раздражителя. Также характерно накопление аффекта вследствие внутреннего напряжения и тревоги.

Циклоид. Свойственен ситуативный характер действий. Аффективные реакции вызывают состояния подавленности, раздражительности, агрессивности, замедленности реакции, мышления, также действия, направленные на ограничения свободы.

Конформный. Аффектогенной будет ситуация ломки стереотипов, исключения из микросреды, лишения привычного состояния.

¹ Ахмедшин Р.Л. Юридическая психология: курс лекций. Томск: Эль Контент, 2011. 226 с.

² Балабанова Л.М. Судебная патопсихология (вопросы определения нормы и отклонений). Донецк: Сталкер, 1998. 432 с.

ОСОБЕННОСТИ СОСТАВЛЕНИЯ СХЕМЫ МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ПРИМЕНЕНИЕМ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ

Ю.А. Рыбальченко, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.С. Фоминых

В соответствии с ч. 8 ст. 166 УПК к протоколу осмотра места происшествия прилагаются чертежи, планы и схемы, выполненные при производстве следственных действий. Составление планов и схем представляет собой важнейшую форму фиксации обстановки места происшествия. Качественный план дает общее представление о месте происшествия всем лицам, участвующим в производстве по делу, а также является необходимым атрибутом для производства ситуационной судебно-баллистической экспертизы. План места происшествия, где было обнаружено огнестрельное оружие, может быть как схематическим (зарисовка местоположения предметов без соблюдения масштаба с отображением необходимых размеров), так и масштабным (с уменьшением в одно и то же число раз). Имеющие наибольшее значение участки местности изображаются путем вычерчивания узловых, а отдельные следы и предметы – посредством детальных планов. Для изображения отдельных предметов используют условные знаки, содержащиеся в специальной справочной литературе. Если нет соответствующего знака, следует изобразить форму предмета при виде сверху¹.

В соответствующем жилищно-эксплуатационном учреждении или в бюро технической инвентаризации района можно получить поэтажный план или план квартиры, а в соответствующем градостроительном, архитектурном учреждении, земельном комитете – план определенного участка местности. Использование этих планов в значительной степени облегчит работу следователя². «О факте применения огнестрельного оружия свидетельствуют следующие объекты: следы-предметы: огнестрельное оружие и его части, патроны, гильзы, пули, дробь, пыжи; следы-отображения – повреждения на преграде, наносимые снарядом, отпечатки дульной части оружия – «штанцмарки» и др.; а также следы продуктов выстрела – зоны отложения копоти, не сгоревших порошинок, оружейной смазки, следы металлизации»³.

Существует два основных способа фиксации местоположения предметов на плане: 1) Центр прямоугольных координат условно помещается в какой-либо точке исследуемого пространства, например в углу, и дальнейшее фиксирование положения объектов осуществляется в указанной сетке. 2) Замер расстояния от исследуемого предмета до двух неподвижных объектов: деревьев, угла дома, края оконного проёма и т.д. В качестве таких точек отсчёта не должны использоваться предметы, местоположение которых можно легко изменить, например, мебель или автомобиль. Для фиксации положения оружия необходимо измерить расстояние от дульного среза и приклада (рукояти) до двух таких объектов – по

¹ Мозяков В.В. Руководство для следователей / под общ. ред. В.В. Мозякова. М.: Экзамен, 2005. 912 с.

² Осмотр места происшествия: практическое пособие / под ред. А.И. Дворкина. М., 2000. 336 с.

³ Мишуточкин А.Л., Шойко И.А. Тактика осмотра места происшествия по преступлениям, связанным с применением огнестрельного оружия // Законодательство и практика. Омск, 2005. № 1.

второму способу, или до осей координат используемой сетки – по первому. При обнаружении на открытой местности гильзы необходимо использовать второй метод фиксации положения предметов в пространстве (до двух неподвижных объектов). Когда обнаружено несколько гильз, им присваиваются условные номера. Наиболее предпочтительно, чтобы для измерения расстояния до каждой гильзы использовались одни и те же ориентиры¹. «Отдельно производится схематическая зарисовка донышка гильзы. С ее помощью фиксируются маркировочные обозначения и следы от частей оружия, из которого она была выстрелена»². Любая допущенная на плане ошибка ведет к искажению исходных данных, как следствие, делая невозможным установление имеющих значение для дела фактов³.

ВЗАИМОСВЯЗЬ УЗОРОВ ПАПИЛЛЯРНЫХ ЛИНИЙ С ПСИХОЛОГИЧЕСКИМИ СВОЙСТВАМИ ЛИЧНОСТИ

А.С. Скоревич, студентка ЮИ ТГУ

Научный руководитель – канд. юрид. наук, доцент И.С. Фоминых

На базе криминалистической лаборатории Юридического института Томского государственного университета было проведено психолого-криминалистическое исследование взаимосвязи узоров папиллярных линий с психологическими свойствами личности.

Теоретическая составляющая исследования заключается в обосновании изучаемой взаимосвязи. На ранних стадиях эмбрионального развития плод делится на устойчивые слои клеток (зародышевые листки). Из внешнего листка (эктодермы) образуется кожный покров и нервная система⁴. Из этого следует, что взаимосвязь заключается не только во времени зарождения в эмбриогенезе, но и в единстве реализации генетической программы.

Исследование проводилось под руководством И.С. Фоминых в 2015–2016 гг. Для группировки психологических свойств использовалась типология акцентуированных личностей К. Леонгарда, адаптированная для криминалистики профессором Р.Л. Ахмедшиным⁵. Типология состоит из 10 психотипов: истероид, гипотим, шизоид, циклоид, конформный, сензитив, параноид, гипертим, застревающий, эпилептоид.

В исследовании приняли участие 225 человек. Участникам изготавливалась дактилоскопическая карта и определялась акцентуация личности. Для этого применялся характерологический опросник К. Леонгарда, Г. Шмишека, а также батарея тестов: методика неоконченных предложений, ДДЧ, несуществующее животное, восьмицветовой тест Люшера, фоноскопический анализ голоса⁶. Установленная акцентуа-

¹ Осмотр места происшествия: практическое пособие.

² Мишуточкин А.Л., Шойко И.А. Указ. соч.

³ Микляева О.В. Криминалистическая экспертиза следов и обстоятельств выстрела: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. 40 с.

⁴ Гусева И.С. Морфогенез и генетика гребешковой кожи человека. Минск, 1986. С. 158.

⁵ Ахмедшин Р.Л. Адаптация в криминалистике акцентуированной типологии личности // Сб. материалов криминалистических чтений. Барнаул, 2014. С. 17–18.

⁶ Алексеева Т.А. Криминалистическая структура устной речи // Вестник Томского государственного университета. 2014. № 381. С. 167–170.

ция считалась достоверной в случае отсутствия противоречий в результатах тестирований (110 человек).

В рамках исследования изучалась уникальность признаков, отличающих узоры одной акцентуации от другой. Это можно рассмотреть на примере петлевых узоров, типичных для психотипа.

У истероидов низкие петли, относительно которых высоко поднята дельта (до середины центральной линии)

У гипотимов тонкие, но чёткие папиллярные линии узора. Петли узкие, сильно изогнутые вверх в сторону ножек петель.

У шизоидов ножки петель сходятся у ногтевого края узора.

У циклоидов в петлевых узорах много таких деталей строения, как разветвление, слияние, начало и окончание линий.

Конформным свойственны сложные петли замкнутого вида.

Папиллярные линии сензитивов тонкие и нечёткие, центр петлевого узора часто деформирован (несколько линий центра сходятся).

Петли параноидов в центре узора имеют крутой изгиб, образуя угол до 90 градусов.

У гипертимов часты сложные петли половинчатого вида.

У застревающих узоры изогнуты меньше остальных. Вершины петель обращены к верхней части противоположного края фаланги.

Петли эпилептоидов самые низкие. Линия в центре узора доходит только до 1/3 высоты узора.

Таким образом, можно говорить о ценности дактилоскопической информации для групповой идентификации по психотипическому основанию. В дальнейшем можно использовать данную информацию об узорах папиллярных линий для установления генетически определённых свойств человека.

ЭТАПЫ ПРИМЕНЕНИЯ БИОГРАФИЧЕСКОГО МЕТОДА В КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОМ ИССЛЕДОВАНИИ ЛИЧНОСТИ ДОПРАШИВАЕМОГО ДО ДОПРОСА

В.Л. Юань, аспирант ЮИ ТГУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор Р.Л. Ахмедшин

Применение любого метода часто связано с определенной последовательностью действий по реализации его этапов. В этом смысле биографический метод не является исключением. По результатам ранее проведенных исследований предлагалась двухэтапная модель применения биографического метода в криминалистическом исследовании личности допрашиваемого до допроса: сбор данных и анализ собранного материала.

Результаты последних исследований позволяют развить сделанные ранее выводы, предлагая трехэтапную модель применения биографического метода:

1. Этап формирования биографии личности допрашиваемого посредством структурирования данных в хронологическом порядке.

2. Этап анализа собранных сведений путем выявления биографических фактов¹.

¹ Ахмедшин Р.Л. Юридическая психология: курс лекций. Томск: Эль Контент, 2011. С. 168.

3. Этап трактовки собранных сведений, по результатам которой определяются личностные свойства допрашиваемого.

В работах Н.Т. Ведерникова в качестве сущности биографического метода указывалось «собираение сведений о фактах из жизни человека с момента его рождения и по настоящее время, причем обычно в хронологическом порядке»¹. Развивая выдвинутые положения, видится нужным подчеркнуть, что формирование совокупности сведений о личности допрашиваемого происходит еще до применения биографического метода. В это связи становится очевидным существование предшествующего биографическому методу этапа: этапа сбора неформализованных сведений другими методами, обусловленного существованием множества форм проявлений личностных свойств допрашиваемого, например, устной речи². Однако уже после биографического метода следует этап разработки плана допроса, выбора средств эффективного, быстрого и продолжительного установления психологического контакта с допрашиваемым и подбор тактики психологического воздействия на него. Упомянутый этап также не входит в биографический метод и является этапом использования результатов криминалистического исследования личности допрашиваемого до допроса.

Таким образом, биографическому методу предшествует применение других криминалистических методов исследования личности допрашиваемого, после чего из собранных с их помощью сведений применяется биографический метод, который состоит из трех последовательных этапов. На первом этапе собранные сведения структурируются в хронологическом порядке, на втором – выявляются биографические факты, на третьем – проводится трактовка биографических фактов с целью определения личностных свойств допрашиваемого. После всего этого проводится разработка тактики допроса изученного допрашиваемого.

¹ *Ведерников Н.Т.* Избранные труды. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2009. Т. 1. С. 240.

² *Алексеева Т.А.* Криминалистическая характеристика содержательности как структурного элемента устной речи // Вестник Томского государственного университета. 2014. № 378. С. 159.

СООТНОШЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ И АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

А.Д. Кадетова, магистрант МГЮУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Старостин

В науке часто проводится параллель между понятиями «административная юстиция» и «административное судопроизводство». Во многих источниках они отождествляются¹. После вступления в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации² такой подход все явственнее доказывает свою обоснованность.

Для того чтобы детально сравнить представленные институты, следует проанализировать институт административного судопроизводства. Можно определить следующие характерные черты административного судопроизводства:

- имеет конституционно-правовой статус наряду с гражданским, конституционным и уголовным судопроизводством;
- является юридически значимой процессуальной формой реализации судебной власти, предназначенной для разрешения административных дел;
- выступает как процессуально-правовая форма осуществления юрисдикционных полномочий судебных органов, прав и обязанностей участников процесса и гарантией их прав;
- имеет целью защиту прав и законных интересов частных лиц при разрешении конфликтных административных дел и оценку законности оспариваемых административно-правовых актов.

Таким образом, мы можем увидеть, что административное судопроизводство и административная юстиция полностью совпадают, если под административной юстицией понимать только деятельность суда по осуществлению правосудия в отношении административных дел. На наш взгляд, такой путь наиболее приемлем с процессуальной точки зрения.

На основе теоретических исследований и законодательных нововведений можно сделать вывод о том, что предмет и метод административной юстиции и административного судопроизводства идентичны, свидетельствуя о тождественности данных институтов. С практической точки зрения такому выводу способствует вступление в законную силу Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, который направлен на защиту прав и законных интересов граждан и организаций в административном порядке только в судебных органах.

Большим достижением стало принятие и вступление в силу Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, который, несмотря на наличие спорных вопросов, позволяет административной юстиции развиваться с целью более эффективной защиты законных прав и интересов физических и юридических лиц перед органами государственной власти. Принятие данного кодекса позволит вывести административное судопроизводство на новый уровень и значительным образом усовершенствует судебный процесс.

¹ Напр.: *Старилов Ю.Н.* От административной юстиции к административному судопроизводству. Воронеж, 2003. С. 12–16.; *Административные суды в России. Новые аргументы «за» и «против».* М., 2004. С. 74.

² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // СПС «Консультант+».

Кроме того, следует отметить, что качественной реализации конституционного права граждан на судебную защиту публичных интересов и эффективному рассмотрению административных дел способствует рассмотрение этих дел в суде на основе специализированного законодательства. Принятие самостоятельного процессуального кодекса административного судопроизводства основано на том, что субъекты административных и иных публичных правоотношений фактически не равны. Закон позволил учредить специальную законодательную методологию рассмотрения административных дел с целью уравнивать стороны в рамках судебного процесса.

ГЕНЕЗИС АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ В РОССИИ

И.И. Миндовская, студентка МГЮУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Старостин

В настоящее время существует достаточно обширное количество подходов к рассмотрению института административной юстиции, концепций определения как самого понятия «административная юстиция», так и системы административной юстиции. Однако, на наш взгляд, наиболее целостное представление об указанном институте отечественного административного права складывается лишь при условии рассмотрения также и истории развития административной юстиции, что соответственно и станет предметом исследования в настоящей статье, а именно генезис приведенной правовой категории.

В первую очередь представляется обоснованным указать, что исследования такого рода института административного права получили начало в XIX в., что было обусловлено в первую очередь судебной реформой 1860-х, лишь упоминающей указанный административно-правовой институт, ссылаясь на зарубежные источники, однако не предоставляя ответов на вопросы о сущности, характере, а также месте административной юстиции в отечественной правовой системе. Так, «административный суд» определялся Энциклопедическим словарем как «случаи, когда административным властям дается участие в суде»¹.

Рассматривая указанный период развития науки административной юстиции, следует обратить особое внимание на научный труд Н.О. Куплеваского «Административная юстиция в Западной Европе», который послужил своего рода отправной точкой в изучении указанной категории, и уже к концу XIX – началу XX в. стали складываться две основополагающие концепции определения сущности административной юстиции. Согласно одной из упомянутых теорий административная юстиция рассматривается в узком понимании и трактуется исключительно в контексте деятельности специальных административных судов, как это было представлено Н.И. Лазаревским в одной из своих работ².

Переходя к рассмотрению следующего этапа генезиса отечественной доктрины административной юстиции, стоит отметить в первую очередь, что в советский период доктрина административного права претерпела достаточно тяжелый этап, ведь на определенный отрезок времени наука административного права была приостановлена в развитии, которое возобновилось лишь к концу 40-х гг. XX в. Так, вопро-

¹ Энциклопедический словарь, составленный русскими учеными и литераторами. СПб., 1868. С. 112.

² Лазаревский Н.И. Административная юстиция: Политическая энциклопедия. СПб., 1906. С.84.

сы, связанные с изучением института административной юстиции, были вновь подняты лишь к середине 50-х гг. И уже к середине XX в. находит развитие несколько концепций, посвященных вопросам административной юстиции. Например, М.Д. Шаргородский в 1956 г. выдвинул теорию, согласно которой существует острая необходимость создания административных судов¹.

Кроме того, на более позднем этапе советского периода генезиса изучаемого административно-правового института был представлен один из первых наиболее значимых трудов, давший определение категории административной юстиции, Н.Г. Салищевой, которая, в свою очередь, предложила рассматривать указанное понятие как «особый вид деятельности общих судов по разрешению споров в области государственного управления и тем самым призванным осуществлять правосудие по делам, вытекающим из административно-правовых отношений»². И уже к середине 70-х гг. XX в. в отечественной доктрине административного права категория административной юстиции представлялась как «правосудие по административным делам, осуществляемое в форме административного процесса»³.

Переходя к заключительному этапу, а именно постсоветскому, или современному, следует указать, что этот период для науки отечественного административного права стал периодом преобразований, развития новых концепций на основе принятой Конституции Российской Федерации 1993 г., уже нового законодательства соответственно, и в науке административной юстиции также происходят значимые процессы: выдвигаются новые теории, концепции определения административной юстиции и построения системы в рамках данного института, одновременно проводятся и прикладные исследования в рассматриваемой области.

Таким образом, рассмотрев генезис административной юстиции в России, на наш взгляд, представляется обоснованным констатировать, что категория административной юстиции является динамичной, изменяющейся. Кроме того, и в настоящее время вопросы определения её, её природы, а также системы и структуры остаются открытыми, несмотря на обширное количество исследований, проведенных в указанной области.

ТЕНДЕНЦИЯ ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

А.А. Рябова, магистрант МГЮУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Старостин

Декриминализация предполагает исключение уголовной ответственности за ранее преступные и наказуемые деяния⁴. Вопросы ответственности за мелкое хищение привлекли внимание ученых-административистов. Одной из первых работ была

¹ Шаргородский М.Д. Закон и суд // Вопросы уголовного права и процесса: ученые записки ЛГУ. Л., 1956. № 202. С. 211–214.

² Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. М., 1964. С. 29.

³ Зеленцов А.Б. Административная юстиция. Общая часть. Теория судебного административного права: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М., 2015. С. 62.

⁴ Мизяков А.А. Криминализация и декриминализация в уголовном праве // Бизнес в законе. 2009. № 5. С. 165.

кандидатская диссертация М.Н. Цепковой, в которой предпринята попытка дать научную оценку действовавшей нормы об административной ответственности за такое правонарушение. Из современных трудов по данной проблематике следует отметить кандидатскую диссертацию О.И. Маликовой (2009 г.), в которой наряду с проблемами административно-правового регулирования охраны имущества исследовались и вопросы борьбы с мелкими хищениями¹.

Председатель Верховного Суда РФ Вячеслав Лебедев на встрече с Президентом РФ Владимиром Путиным предложил вывести из-под уголовной ответственности и перевести в разряд административных правонарушений такие преступления, как побои и мелкие хищения. По его мнению, это сократит количество направляемых в суды дел и значительно разгрузит их и органы следствия, позволив сконцентрироваться на расследовании более опасных преступлений.

Необходимо отметить, что в своем послании Федеральному Собранию Президент РФ также затронул данную тему. Он попросил депутатов ускорить принятие и поддержать инициативу Верховного Суда РФ о декриминализации мелких преступлений.

Вместе с тем Президент Российской Федерации пояснил, что в инициативу следует включить оговорку, что если подобные нарушения будут совершаться повторно, их нужно квалифицировать как уголовные деяния.

По статистическим данным ФСИН, в исправительных колониях на март 2015 г. отбывали наказания 549,8 тыс. человек, в СИЗО содержались 120 тыс. человек, еще 2,6 тыс. человек находились в изоляторах при колониях².

Н.В. Баландина в своей диссертации «Правовая политика Российского государства по декриминализации общественных отношений» говорит о декриминализации общественных отношений как о процессе оздоровления, который должен включать в себя как минимизацию преступных проявлений, так и противодействию потенциально криминальному поведению субъектов в различных сферах жизни общества и государства. Декриминализация общественных отношений видится как цель правовой политики РФ, достижению которой призваны способствовать задачи минимизации преступности и минимизации потенциально криминального поведения различных субъектов российской действительности³.

На наш взгляд, необходимо установить адекватные и сбалансированные меры ответственности за совершение незначительных корыстных правонарушений, создать сбалансированный подход при установлении мер ответственности за совершение мелких хищений в зависимости от степени общественной опасности деяния. В том числе предусмотреть применение обязательных работ без последствий уголовной судимости для граждан.

Таким образом, принятие обсуждаемых законопроектов должно позитивно повлиять на структуру российского общества, так как уголовное преследование лиц, совершивших деяния, опасность которых невелика, влечет за собой дополнительную криминализацию общества.

¹ Прохорцев И.А. Административная ответственность за мелкое хищение: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 182.

² URL: <http://www.fsin.su/>

³ Баландина Н.В. Правовая политика Российского государства по декриминализации общественных отношений: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008. С. 98.

ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

И.С. Тюнин, студент МГЮУ

Научный руководитель – д-р юрид. наук, профессор С.А. Старостин

Задачи по защите конкуренции, а также по обеспечению ее нормального состояния и развития в развитых странах возложены на специальные государственные органы – антимонопольные органы, наделенные соответствующими контрольно-надзорными полномочиями.

В России функции антимонопольного органа выполняет Федеральная антимонопольная служба (ФАС России) и ее территориальные органы.

Фактически сегодня в ФАС России Указом Президента РФ об упразднении Федеральной службы по тарифам и передаче её функций Федеральной антимонопольной службе¹ переданы полномочия по регулированию тарифов, так как согласно указу она является правопреемником ФТС. Данное упразднение поможет совершенствованию государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования, оптимизировать структуру федеральных органов исполнительной власти с похожими функциями, что усилит направление на решение задач по более эффективной работе по демополизации экономики в целом и не менее важно в сложившейся экономической ситуации – снизит расходы. Объединив антимонопольное и тарифное регулирование, контроль за госзаказом, торгами, иностранными инвестициями, а также регулирование в сфере гособоронзаказа, ФАС стала мегарегулятором.

«Новые полномочия позволят нам оптимизировать расходы компаний, повысить их эффективность, при этом ориентируясь на интересы потребителей, и обеспечить доступ к инфраструктуре на недискриминационных условиях», – подчеркнул И.Ю. Артемьев. Касаясь вопроса индексации тарифов в обмен на сокращение издержек со стороны госкомпаний и естественных монополий, И.Ю. Артемьев сказал о том, что «если естественные монополии хотят получать более-менее приемлемые тарифы... хотя это надолго теперь должно быть — на 10 лет только «инфляция минус». Нужно забыть об «инфляции плюс». У них огромные издержки. Они должны получать тарифы в обмен на программы снижения издержек».

А.Ю. Кинев в своей докторской диссертации «Административно-правовая защита конкуренции: проблемы и пути совершенствования» говорит о серьезной проблеме в области деятельности антимонопольных органов, которой является отсутствие у них полномочий по осуществлению оперативно-розыскной деятельности².

По мнению А.Ю. Кинева, качественно новый уровень борьбы с картелями в России может быть достигнут только двумя путями: или наделения антимонопольных органов полномочиями, которыми обладают правоохранительные органы, или организации системного и заинтересованного взаимодействия между антимонопольными и правоохранительными органами.

¹ Указ Президента РФ от 21 июля 2015 г. № 373 «О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования» // Собрание законодательства РФ. 2015. № 30. Ст. 4571.

² Кинев А.Ю. Административно-правовая защита конкуренции: проблемы и пути совершенствования: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014. С. 100.

По моему мнению, первоочередной задачей ФАС является эффективное взаимодействие с правоохранительными органами, в чем несомненно наблюдается положительная динамика. Основным «партнером» ФАС России среди правоохранительных органов является МВД России. Основанием взаимодействия служит совместный Приказ ФАС России и МВД России от 30.12.2004 № 878/215 «Об утверждении положения о порядке взаимодействия Министерства внутренних дел Российской Федерации и Федеральной антимонопольной службы». Подписание данного приказа сопровождалось соответствующими организационными решениями – в структуре Департамента экономической безопасности МВД России был создан отдел, специализирующийся на раскрытии преступлений, связанных с нарушением антимонопольного законодательства. В структуре ФАС России также было создано специализированное управление по борьбе с картелями. Благодаря всем этим мероприятиям «спящая» статья 178 УК РФ стала действовать.

В заключение нельзя не отметить роль ФАС в связи со сложившейся экономической ситуацией. Министерство финансов разработало секвестр бюджета на 2016 г., касающийся изменения законодательства в части государственной гражданской службы: сокращение длительности отпусков госслужащих, изменение порядка финансового обеспечения организованного отдыха государственным гражданским служащим, ограничение возмещения расходов за счет средств федерального бюджета по проезду государственных служащих к месту командирования и обратно в условиях повышенной комфортности и пересмотр порядка повышения квалификации госслужащих.

И.Ю. Артемьев говорил о двух возможных сценариях развития ФАС. По его мнению, через 25 лет служба, возможно, уже прекратит своё существование либо останется уважаемым антимонопольным органом¹.

¹ VII ежегодная конференция «Антимонопольное регулирование в России». URL: <http://competitionsupport.com/rus/meropriyatiya/16-oktyabrya-2015-goda-v-moskve-sostoyalas-vii-ezhegodnaya-konferentsiya-antimonop>

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Козырева Д.А. Издание противоречивых правовых актов как форма выражения правового нигилизма	3
Баранова Н.Ф. Понятие и виды коррупциогенных факторов на примере законодательства о государственной службе	5
Девочкина И.Д. Формирование гражданского общества Европейского союза и Российской Федерации	6
Жданов И.А. Тенденции развития административной ответственности в сфере предпринимательской деятельности	7
Лугин А.В. Направление реформы административной ответственности за нарушение законодательства в сфере государственных и муниципальных закупок	8
Корнеева Е.С. Актуальные проблемы современного административного судопроизводства	10
Берглезов А.Н. Общественная опасность как основной критерий отграничения административных правонарушений от преступлений	11
Карпов С.С. Территориальный принцип реализации исполнительной власти	12
Тюрин С.Е. Проблемы социологии права	13
Тюрин С.Е. Социология государственного права	15
Оберемченко К.Д. Принципы законности	16
Прокофьева А.С. Проблема изложения гипотезы нормы права в статьях нормативно-правовых актов	17
Солодовниченко Т.А. Особенности публичных субъективных юридических прав и обязанностей	18
Шевкомудь А.Е. Особенности подготовки и подачи административного искового заявления	20
Полежайкина Е.В. Административно-правовые меры охраны здоровья граждан от воздействия окружающего дыма при курении кальяна: региональный и федеральный аспекты	21
Сухоревская М.В. Право как способ достижения общего блага в концепции Дж. Финниса	22
Макаров В.А. Принцип добросовестности в российском публичном праве: некоторые аспекты	23
Карева И. Д. Правительствующий Сенат в России 1711–1741 гг.	25
Кремер Д.Д. Этатизм как подход к сущности государства	26
Лесун В.М. Вопросы возложения судом обязанностей, предусмотренных ч. 2.1 ст. 4.1 КоАП РФ	27
Кожухова А.Д. Учреждение прокуратуры в Российской империи	28
Жукова В.А. Реформирование наследственного права в России во время правления Петра I	29
Боровикова К.Е. Создание системы исправительных учреждений в первые годы советской власти	31
Соскова К.С. Становление демократических начал отечественного уголовно-процессуального законодательства в период с 1958 г. и его дальнейшее развитие	32
Вымятина Д.В. Право собственности в римском праве в период его расцвета	33
Олехнович К.В. Правовой нигилизм и пути его преодоления	34
Пинясова Е.Л. Пробелы в законодательстве и способы их восполнения	36
Голуб Е.И. Соотношение судебной и исполнительной власти в системе сдержек и противовесов	37
Козулина А.В. К вопросу о нетипичных способах защиты	39
Минаева А.А. К вопросу о значении законодательной стилистики правовых актов	40
Приданкин Д.М. Правовой обычай как форма права в Российской Федерации	41

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Кучин А.С. Регуляторные риски	44
Агабекян А.Л. Геноцид армян и нагорно-карабахский конфликт: международно-правовой аспект	45
Ведренцева С.В. Международный терроризм: вызов человечеству	47
Владимирова Е.Д. Перспективы развития правового регулирования коллекторской деятельности в Российской Федерации	48
Дёрова О.Н. Процедуры реализации конституционно-правовой ответственности высшего должностного лица субъекта Российской Федерации	49
Единая Е.К. К вопросу об эффективности контроля как средства обеспечения исполнения международных соглашений	51
Козлова М.Ю. Инвестиционный арбитраж: проблемы функционирования и перспективы трансформации действующей системы разрешения инвестиционных споров	52

Колодин Д.Н. О проблемах режима двойного гражданства в Российской Федерации в контексте существования Союзного государства	53
Лейкехман М.В. Проблемы толкования норм международного права в Постановлении КС РФ от 14 июля 2015 г.	54
Маенкова А.Д. Оговорка Мартенса в контексте Нюрнбергского процесса	55
Медведев Д.С. Юридические и социально-политические условия создания конституционных (уставных) судов	57
Москаленко А.Ф. Реализация права на сотрудничество муниципальных образований в городских агломерациях	58
Мошенко Ю.Е. Концепция «разделяемой ответственности» в международном праве	59
Музеник Д.А. Политический абсентеизм молодежи в Российской Федерации	61
Папыч А.В. Референдум как основа государственности Республики Крым	62
Суверов С.Е. Некоторые вопросы изменения порядка замещения должности главы муниципального образования в Российской Федерации	63
Ткач А.С. К вопросу о легитимности президентской власти в России	64

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Пашук Е.И. Фонд национального благосостояния	66
Кислицина Я.А. Понятие аудиторской деятельности	67
Козлова В.В. Система платежей за пользование недрами	68
Сёмкина О.С. Принципы валютного регулирования и валютного контроля в международной практике	69
Смирнова Е.М. Совершенствование законодательства РФ о налоге на добавленную стоимость	71
Арбузова И.В. Некоторые аспекты незаконной минимизации налогообложения аффилированными лицами и иностранными компаниями	72
Валетова Е.П. Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг: финансово-правовые аспекты	74
Ремезова Ю.А., Ольга Н.А. Налоговый мониторинг	75
Федотова О.В. Понятие акциза	76
Чизганов А.А. Производные финансовые инструменты (деривативы): проблемы и тенденции развития отечественного законодательства	78

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Андрюшенко А.В. Признаки организационного договора	80
Барсуков С.Б. Возмещение потерь в ГК РФ как результат рецепции англосаксонского института indemnity	81
Батушев К.О. Публичные и непубличные акционерные общества – реформа корпоративного права	82
Бочарникова К.В. Отсрочка исполнения решения суда об обращении взыскания на предмет ипотеки как правовой механизм защиты «основного» интереса залогодателя	83
Велекжанина А.А. Правовая природа подарочного сертификата	84
Величко В.Е. Особенности реализации преимущественного права покупки доли при согласии нескольких собственников на ее приобретение	86
Вутын В.Е. К вопросу об ответственности руководителя за убытки, возникшие вследствие привлечения общества к налоговой ответственности	87
Гончарова В.А. Понятие непоименованных способов обеспечения исполнения обязательств	88
Зацепин Д.Е. Особенности правового положения залогодержателя при залоге обязательственных прав	89
Зубкова Е.Е. Общее имущество многоквартирного дома: понятие и содержание	90
Иванов А.А. К вопросу об ответственности информационного посредника при нарушении интеллектуальных прав в сети Интернет	92
Иванова Д.С. Взаимосвязанность сделок в гражданском обороте	93
Карлаш Н.О. Различительная способность товарного знака. Актуальные проблемы	94
Квачев Д.К. К вопросу о процентах по денежным обязательствам	95
Клок К.М. Обеспечительный платеж не как способ «легализации» залога наличных денежных средств	96
Корячкина Ю.А. Электронная почта как средство спам-рекламы	97
Кузнецов Ю.В. Государственно(муниципально)-частное партнерство как способ привлечения инвестиций	99

Курганский Г.Д. К вопросу о возможности передачи в аренду недвижимого имущества, на которое наложен арест.....	100
Лещева Д.А. Подходы к определению вины как условия гражданско-правовой ответственности в цивилистической доктрине.....	101
Маады Ш.А. Согласие родителей на совершение сделки несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет.....	102
Макоткина Т.А. Убытки по английскому праву.....	103
Михайлов Н.А. Уменьшение неустойки: проблемы квалификации.....	105
Ноздрихина А.М. К некоторым проблемам защиты прав сторон залогового правоотношения в свете реформы залогового права.....	106
Радионова А.Ю. Корпоративный договор: проблемы теории и практики.....	107
Сальникова О.В. Судебная защита прав миноритарных акционеров.....	108
Сибилев Д.В. К вопросу об ограничении дееспособности гражданина вследствие пристрастия к азартным играм или злоупотребления спиртными напитками (наркотическими средствами).....	109
Хватова С.В. Проблемы правовой природы договора участия в долевом строительстве.....	110
Черенкова А.С. К вопросу о правовом положении зачатого, но не родившегося ребенка.....	112
Чиженков Н.С. Квалификация договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества управляющей организации.....	113
Чурилов А.Ю. Проблемы ответственности третьего лица при возложении исполнения.....	114
Шабалина А.А. К вопросу об ответственности сторон договора доверительного управления имуществом.....	115
Шанна М.А. Возмещение убытков при признании договора незаключенным.....	116
Шаршунова Ю.А. О некоторых проблемах правового регулирования договора энергоснабжения.....	117
Якоби Г.С. Предварительное общество в законодательстве Федеративной Республики Германия: перспективы заимствования.....	118

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Зозова О.Д. Доступность правосудия в гражданском и административном судопроизводстве.....	120
Бегунович Р.В. Внедрение электронного правосудия в практике общих и арбитражных судов.....	121
Галсанова А.Б. Проблема группового иска в гражданском процессе.....	122
Рябова И.В. К вопросу об условиях реализации права на кассационное обжалование при обращении в Верховный Суд Российской Федерации.....	123
Чакилев А.В. Определение понятия подведомственности.....	124
Горячев Р.Р. Функции эксперта и специалиста в различных видах судопроизводства.....	126
Тулина П.Н. К вопросу о порядке расчета компенсации за фактическую потерю времени.....	127
Курганский Г.Д. Момент окончания действия обеспечительных мер в арбитражном процессе.....	128
Сулейменова А.Р. О некоторых проблемах внепроцессуальных обращений в суд.....	129
Рыгова Д.А. Международный коммерческий арбитраж в Азии.....	130
Шматов М.А. Сравнительно-правовая характеристика электронного правосудия в зарубежной и российской практике.....	132

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Гордеев Д.М. Легализация заёмного труда в процессе прекаризации занятости населения по законодательству Российской Федерации.....	134
Буль И.С. Смена собственника имущества организации. Правовые последствия для трудовых отношений.....	135
Вербух О.С. Материальная ответственность работников творческих профессий.....	136
Сибилев Д.В. К вопросу о вине работника при привлечении его к материальной ответственности.....	138
Беспалова Д.Н. Материальная ответственность работодателя.....	139

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

Андреев Е.И. Правовое регулирование аквакультуры.....	141
Безбородова М.А. Рациональное извлечение из недр полезных ископаемых.....	142
Бейлина С.А. Разграничение понятий «природный объект» и «природный ресурс».....	143
Бухтояров Н.П. Правовое регулирование рекультивации нарушенных земель.....	145
Генералова О.Г. Современные проблемы при проведении рекультивационных работ.....	146
Дашнев С.Ч. Государственно-частное партнерство в сфере охраны окружающей среды.....	147
Егорова Е.Г. Понятие охраны земель в РФ.....	148

Зенкова А.С. Понятие земельного правонарушения	150
Илларионова О.М. Особенности административно-правовой ответственности за экологические правонарушения (на примере Ханты-Мансийского автономного округа)	151
Индучный Д.И. Соотношение гражданского и земельного законодательства в регулировании ипотеки	152
Карпова С. В. Причинение вреда недрам при недропользовании	153
Кукурузяк И.Ю. Понятие и правовые основы государственно-частного партнерства в России	154
Пастухова Н.А. Депонирование (захоронение) ТБО на полигонах: вопросы предоставления земельных участков	155
Полещук К.А. Развитие лесного законодательства в современный период	157
Салутина О.Л. Правовое регулирование нанотехнологий в России	158
Сидорова В.В. Правовое регулирование экологического аудита в Российской Федерации (на примере Томской области)	159
Соловьева С.И. Правовая охрана недр континентального шельфа РФ	160
Трусова Л.Д. Возмещение вреда, причиненного разливом нефти в водном пространстве (на примере РФ и США)	162
Часовских К.В. Анализ судебной практики расторжения сделок с земельными участками при предоставлении недостоверной информации	164

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Хилимончик Н.С. Оформление процессуальных решений правоприменителем при признании деяния малозначительным (ч. 2 ст. 14 УК РФ).....	166
Евтушенко А.В. Понимание термина «лицо, впервые совершившее преступление» в уголовном праве России.....	167
Федосеева Ю.Ю. Проблемы введения уголовной ответственности юридических лиц	169
Данилов Д.О. Современные тенденции понимания соисполнительства в преступлении	170
Коточигов Е.Э. Проблема признания соучастия при совместном совершении преступления с лицом, не подлежащим уголовной ответственности	171
Гребнев М.В. Влияние состояния опьянения виновного на уголовную ответственность: анализ судебной практики	172
Полухина Е.В. Юридическая природа условного осуждения	174
Тимошина Е.В. Личность осужденного к ограничению свободы	175
Андреев Е.И. Уголовное наказание в виде ограничения свободы по законодательству зарубежных стран	176
Дровалев И.О. Характеристика уголовно-правовой защиты избирательных прав граждан после 1905 г.	178
Адыгезалова Ф.А. Потерпевший от преступлений, предусматривающих ответственность за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступлений и иных антиобщественных действий	179
Давыдов А.А. К вопросу о целесообразности внесения изменений в положения о минимальной сумме хищения, за которую предусмотрена уголовная ответственность в РФ	180
Черноусова А.В. О некоторых проблемах реализации уголовной ответственности за уничтожение или повреждение имущества (ст. 167, 168 УК РФ)	181
Опацкая С.П. К вопросу толкования признаков объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 175 УК РФ	182
Матюшов А.М. Понятие терроризма в уголовном праве Российской империи	183
Майоров М.М. Участие в экстремистском сообществе	185
Пахорукова Ю.Е. Сбыт наркотиков с использованием сети Интернет: особенности состава и квалификации	186
Обернихина О.В. Действие обратной силы уголовного закона при освобождении от наказания	187
Кондрашов А.К. Актуальные вопросы легализации (отмывания) в свете нового постановления пленума ВС РФ № 32	188
Камалов Р.Н. Компаративистский анализ зарубежного уголовного законодательства об ответственности за преступления, посягающие на избирательные права граждан.....	190
Лукин Р.С. Особенности правового регулирования лечения и реабилитации наркозависимых лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы	191
Мирусин И.С. Отказ осужденных от работы и прекращение работы в свете новой редакции концепции развития УИС.....	193
Наджафов Р.Р. Религия как воспитательная мера при исполнении лишения свободы	194
Суховеева Д.А. Уголовно-исполнительные инспекции (службы пробации) на постсоветском пространстве	195

Уваров С.О. Применение системы электронного мониторинга подконтрольных лиц: техниче-ский и криминологический аспекты	196
Дроздов Е.В. Роль прокуратуры в системе противодействия коррупции	198
Качесова З.С. Личность несовершеннолетнего, осужденного за совершение преступления в со-ставе группы	199
Дамм И.А. К вопросу об антикоррупционных правилах безопасности в избирательном процессе	200
Ольховик Д.А. Правовые проблемы реализации статуса сотрудников уголовно-исполнительных инспекций	201

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Беккер Т.А. О динамичности процесса формирования внутреннего убеждения судьи	203
Белов А.С. К вопросу об участии защитника в собирании доказательств	204
Буль И.С. Проблема законодательного закрепления полномочий прокурора по участию в право-творческой деятельности	205
Бумбарь В.И. Результаты ОРД: уголовно-процессуальные проблемы использования в доказыва-нии	206
Ванюшенко М.О. Отмена постановления о возбуждении уголовного дела прокурором: пробле-мы нормативного регулирования и правоприменительной практики	208
Велихаева В.Ш. Проблемы применения ареста как меры пресечения	209
Грищенко А.В. Некоторые проблемы реформирования суда присяжных в России	210
Дьяконова Я.В. Усовершенствование экстрадиции	212
Желева О.В. Меры воздействия, применяемые законодателем при злоупотреблении субъектив-ным правом в уголовном судопроизводстве	214
Жильцова О.В. Некоторые проблемы реализации прав адвоката-защитника на стадии предвари-тельного расследования	215
Задеба М.С. Взаимодействие следователя и защитника на стадии предварительного расследова-ния	216
Кальван А.В. «Карманный адвокат» как искажение сути оказания квалифицированной юриди-ческой помощи по назначению в уголовном процессе	218
Козионов Н.Н. К вопросу об активности суда при исследовании доказательств	220
Комаринская М.В. О некоторых аспектах наложения ареста на имущество	221
Кузнецова И.А. Функциональная направленность деятельности следователя в РФ	222
Кузьменко К.Н. Порядок предоставления юридической помощи осужденным в Российской Фе-дерации	223
Куп И.Н. К вопросу о месте прокуратуры РФ в системе органов государственной власти	225
Кучумова А.С. Следственный судья в уголовном процессе России – проблемы и перспективы	227
Липнягова Т.А. Министерство внутренних дел Российской Федерации: основные направления деятельности и роль в обществе	229
Лузик А.А. Оправдательный приговор в уголовном судопроизводстве	230
Лымарев А.В. Перспективы создания института следственных судей в России в контексте про-цессуальных аналогов Украины и Казахстана	231
Меденцев С.Н. Судьба стадии возбуждения уголовного дела	232
Могильницкая О.О. Дознание как самостоятельная форма предварительного расследования	234
Нехороших М.Е. Существенное нарушение уголовно-процессуального закона как кассационное основание	236
Пономарёва В.Н. Проблемные аспекты участия защитника в производстве судебной экспертизы	237
Рыкалин И.О. Представление доказательств стороной защиты: процессуальная регламентация и проблемы реализации	238
Самодурова Е.Е. Задержание подозреваемого как мера уголовно-процессуального принужде-ния	240
Сидорова В.В. К вопросу о расширении полномочий органов прокуратуры Российской Федера-ции	242
Скоблик К.В. Виды уголовно-процессуальных решений	243
Сорокин М.В. Применение физической силы как аспект государственного принуждения в уго-ловном судопроизводстве	244
Темникова Е.Ю. Некоторые особенности судебно-медицинского исследования обгоревших трупов	245
Тунаева О.М. К вопросу о роли защитника в процессе доказывания	247
Фарков Д.О. Пути демократизации судебного процесса в Российской Федерации	248
Шарапова В.Р. Использование принципа конспирации при раскрытии преступлений	249

Шишкин А.А. Основания отмены решений судом апелляционной инстанции	250
Яковлева А.Е. Проблема определения круга субъектов, обладающих правом апелляционного обжалования	252
Ярец К.Ю. Актуальные проблемы доказательственного права в уголовно-процессуальном законодательстве России	254
Ярославцева С.П. Исчисление сроков содержания под стражей на судебных стадиях уголовного процесса	255

КРИМИНАЛИСТИКА

Алексеева Т.А. Использование возможностей следователя при производстве следственных действий	257
Алексеевко А.А. Криминалистическое значение особой жестокости как способа совершения убийств	258
Бережнова Д.Ю., Шелест А.Н. Влияние индивидуально-психологических особенностей личности на характеристики изготовления электронного документа, имеющие криминалистическое значение	259
Боброва Д.Д. Оперативно-розыскная деятельность в сфере мошенничества с банковскими картами	260
Горколыцева Т.С. Исследование подписей лиц, осужденных за насильственные и ненасильственные преступления	262
Гридина В.В. Криминалистическая характеристика квартирных краж, совершенных в сельской местности	263
Морина М.В. Компьютерное совмещение фотопанорам и их доказательственное значение	264
Назирова Л.С. Особенности взаимодействия следственных и судебных органов с экспертными учреждениями при проведении судебно-почерковедческой экспертизы	265
Полищук А.Б. Особенности понятия выявления преступления: оперативно-розыскной аспект	267
Полукеева В.Е. Криминалистическая ситуация: понятие, классификация и роль в судебном разбирательстве	268
Полукеева В.Е. Тактико-психологические особенности допроса несовершеннолетних подсудимых	269
Пырьева В.Ю. Особенности возникновения аффекта у различных типов акцентуации характера	270
Рыбальченко Ю.А. Особенности составления схемы места происшествия по делам, связанным с применением огнестрельного оружия	272
Скоревич А.С. Взаимосвязь узоров папиллярных линий с психологическими свойствами личности	273
Юань В.Л. Этапы применения биографического метода в криминалистическом исследовании личности допрашиваемого до допроса	274
Кадетова А.Д. Соотношение административной юстиции и административного судопроизводства	276
Миндовская И.И. Генезис административной юстиции в России	277
Рябова А.А. Тенденция декриминализации уголовного законодательства в административные правонарушения	278
Тюнин И.С. Общие вопросы организации функционирования федеральной антимонопольной службы	280

Научное издание

РОССИЙСКОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ:
Трибуна молодого ученого

Выпуск 16

Редактор Е.В. Лукина
Компьютерная верстка Т.В. Дьяковой

Подписано в печать 20.12.2016.
Формат 70x100¹/₁₆. Бумага офсетная № 1. Печать офсетная.
Печ. л. 18,0; усл. печ. л. 25,2; уч.-изд. л. 25,7. Тираж 500. Заказ 2212.

ООО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Никитина, 4
Издание отпечатано на оборудовании Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36, тел. 8(382-2) 53-15-28; 52-98-49
<http://publish.tsu.ru>; e-mail: rio.tsu@mail.ru