

ISSN 2412-8228

№ 10 (12)

2016

ОКТАБРЬ

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

• СВИДЕТЕЛЬСТВО РОСКОНАДЗОРА ПИ № ФС 77 - 62020 •

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ № 10 (12) 2016



ИЗДАТЕЛЬСТВО «ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»
WWW.SCIENCEPROBLEMS.RU
ЖУРНАЛ: WWW.LEGALSCIENCE.RU



9 772412 822006

Отечественная
юриспруденция
№ 10 (12), 2016

Москва
2016



Отечественная юриспруденция

№ 10 (12), 2016

НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР: Вальцев С.В.

Зам. главного редактора: Ефимова А.В.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Чиладзе Г.Б. (д-р юрид. наук, Грузия), *Губарева Т.И.* (канд. юрид. наук, Россия), *Жамулдинов В.Н.* (канд. юрид. наук, Россия), *Упоров И.В.* (канд. юрид. наук, д-р ист. наук, Россия).

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Абдуллаев К.Н. (д-р филос. по экон., Азербайджанская Республика), *Алиева В.Р.* (канд. филос. наук, Узбекистан), *Абдуллаев К.Н.* (д-р филос. по экон., Азербайджанская Республика), *Алиева В.Р.* (канд. филос. наук, Узбекистан), *Акбулаев Н.Н.* (д-р экон. наук, Азербайджанская Республика), *Аликулов С.Р.* (д-р техн. наук, Узбекистан), *Ананьева Е.П.* (канд. филос. наук, Украина), *Асатурова А.В.* (канд. мед. наук, Россия), *Аскарходжаев Н.А.* (канд. биол. наук, Узбекистан), *Байтасов Р.Р.* (канд. с.-х. наук, Белоруссия), *Бакико И.В.* (канд. наук по физ. воспитанию и спорту, Украина), *Бахор Т.А.* (канд. филол. наук, Россия), *Баулина М.В.* (канд. пед. наук, Россия), *Блейх Н.О.* (д-р ист. наук, канд. пед. наук, Россия), *Богомолов А.В.* (канд. техн. наук, Россия), *Волков А.Ю.* (д-р экон. наук, Россия), *Гавриленкова И.В.* (канд. пед. наук, Россия), *Гарагонич В.В.* (д-р ист. наук, Украина), *Глуценко А.Г.* (д-р физ.-мат. наук, Россия), *Гринченко В.А.* (канд. техн. наук, Россия), *Губарева Т.И.* (канд. юрид. наук, Россия), *Гутникова А.В.* (канд. филол. наук, Украина), *Датий А.В.* (д-р мед. наук, Россия), *Демчук Н.И.* (канд. экон. наук, Украина), *Дивненко О.В.* (канд. пед. наук, Россия), *Доленко Г.Н.* (д-р хим. наук, Россия), *Есенова К.У.* (д-р филол. наук, Казахстан), *Жамулдинов В.Н.* (канд. юрид. наук, Россия), *Жолдошев С. Т.* (д-р мед. наук, Кыргызская Республика), *Ильинских Н.Н.* (д-р биол. наук, Россия), *Кайракбаев А.К.* (канд. физ.-мат. наук, Казахстан), *Кафтаева М.В.* (д-р техн. наук, Россия), *Кобланов Ж.Т.* (канд. филол. наук, Казахстан), *Ковалёв М.Н.* (канд. экон. наук, Белоруссия), *Кравцова Т.М.* (канд. психол. наук, Казахстан), *Кузьмин С.Б.* (д-р геогр. наук, Россия), *Курманбаева М.С.* (д-р биол. наук, Казахстан), *Курпаянц К.И.* (канд. экон. наук, Узбекистан), *Линькова-Даниельс Н.А.* (канд. пед. наук, Австралия), *Макаров А. Н.* (д-р филол. наук, Россия), *Маслов Д.В.* (канд. экон. наук, Россия), *Мацаренко Т.Н.* (канд. пед. наук, Россия), *Мейманов Б.К.* (д-р экон. наук, Кыргызская Республика), *Назаров Р.Р.* (канд. филос. наук, Узбекистан), *Наумов В. А.* (д-р техн. наук, Россия), *Овчинников Ю.Д.* (канд. техн. наук, Россия), *Петров В.О.* (д-р искусствоведения, Россия), *Радкевич М.В.* (д-р техн. наук, Узбекистан), *Розьходжаева Г.А.* (д-р мед. наук, Узбекистан), *Рубцова М.В.* (д-р социол. наук, Россия), *Самков А. В.* (д-р техн. наук, Россия), *Саньков П.Н.* (канд. техн. наук, Украина), *Селитренникова Т.А.* (канд. пед. наук, Россия), *Сибирцев В.А.* (д-р экон. наук, Россия), *Скрипко Т.А.* (канд. экон. наук, Украина), *Солов А.В.* (д-р ист. наук, Россия), *Стрекалов В.Н.* (д-р физ.-мат. наук, Россия), *Стукаленко Н.М.* (д-р пед. наук, Казахстан), *Субачев Ю.В.* (канд. техн. наук, Россия), *Сулейманов С.Ф.* (канд. мед. наук, Узбекистан), *Трегуб И.В.* (д-р экон. наук, канд. техн. наук, Россия), *Упоров И.В.* (канд. юрид. наук, д-р ист. наук, Россия), *Федоськина Л.А.* (канд. экон. наук, Россия), *Цицулян С.В.* (канд. экон. наук, Россия), *Чиладзе Г.Б.* (д-р юрид. наук, Грузия), *Шамшина И.Г.* (канд. пед. наук, Россия), *Шарипов М.С.* (канд. техн. наук, Узбекистан), *Шевко Д.Г.* (канд. техн. наук, Россия).

АДРЕС РЕДАКЦИИ:

153008, РФ, г. Иваново, ул. Лежневская, д.55, 4 этаж

Тел.: +7 (910) 690-15-09.

<http://legalscience.ru> e-mail: admbestsite@yandex.ru

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору
в сфере связи, информационных технологий и массовых
коммуникаций (Роскомнадзор) Свидетельство ПИ № ФС 77-62020.

Редакция не всегда разделяет мнение авторов статей, опубликованных в журнале
Учредитель: Вальцев Сергей Витальевич

© Отечественная юриспруденция / 2016

Выходит 12 раз в год

Подписано в печать:
24.10.2016

Дата выхода в свет:
26.10.2016

Формат 70x100/16.
Бумага офсетная.
Гарнитура «Таймс».
Печать офсетная.
Усл. печ. л. 5,76
Тираж 1 000 экз.
Заказ № 891

**Территория
распространения:
зарубежные страны,
Российская
Федерация**

ТИПОГРАФИЯ
ООО «ПресСто».
153025, г. Иваново,
ул. Дзержинского, 39,
оф. 307

ИЗДАТЕЛЬ
ООО «Олимп»
153002, г. Иваново,
Жиделева, д. 19

ИЗДАТЕЛЬСТВО
«Проблемы науки»

Свободная цена

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ	5
<i>Доліна И. О.</i> Нравственный уклад современного российского гражданского общества	5
КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО	10
<i>Доржиева А. В.</i> Право на труд в системе конституционных ценностей.....	10
<i>Доржиева А. В.</i> Механизм реализации трудовых прав граждан Российской Федерации.....	13
<i>Жанаева С. Б.</i> Медицинский работник – гражданин Российской Федерации	16
<i>Жанаева С. Б.</i> Функции государства Российской Федерации в охране здоровья граждан Российской Федерации.....	18
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО.....	21
<i>Герасимовский С. В.</i> К вопросу о недействительных сделках и их классификации	21
<i>Акиншина А. В.</i> Автоматизация проведения поиска по изобразительным обозначениям товарных знаков и правовые основы для ее осуществления.....	24
<i>Пшеничникова Е. С.</i> Принудительное изъятие собственности иностранных инвесторов: особенности определения права, применимого к спорам об экспроприации в практике МЦУИС.....	27
<i>Метревели М. Г.</i> Вещи, определенные родовым признаком, как предмет виндикационного иска: теория и практика	29
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО	34
<i>Тляумбетов Р. Г., Хамадьярова А. Р.</i> Виктимологические аспекты некоторых преступлений против собственности	34
<i>Степченко К. Ю.</i> Сравнительный анализ отечественного и зарубежного уголовного законодательства в области борьбы с фальшивомонетничеством	36
<i>Заказчиков В. В.</i> Отграничение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, от смежных составов преступлений: проблемы судебной практики	40
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ.....	46
<i>Баловнев А. В.</i> Особенности взаимодействия оперативных подразделений и органов предварительного следствия в противодействие организованной преступности	46
<i>Игнатенко Л. Н.</i> Организационно-тактические особенности проведения обыска по компьютерным преступлениям	49

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО.....	53
<i>Олейник М. А.</i> Наднациональные инструменты разрешения правовых споров в рамках Евразийского экономического союза	53
<i>Енин М. А.</i> О соотношении понятий «санкции» и «принудительные меры» в международном праве	56
СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	58
<i>Сидоренко В. Э.</i> Проблемы противодействия коррупции в условиях современной России	58
<i>Сидоренко В. Э.</i> В чем суть антикоррупционной экспертизы?.....	60
<i>Талашко А. А.</i> Теоретические основы прокурорской деятельности в работе специализированных прокуратур Российской Федерации	63
ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС.....	65
<i>Ламазов Э. З.</i> Компенсация в связи с обеспечением иска в арбитражном процессе: проблемы теории и практики применения	65
<i>Лущик Р. В.</i> Виды доказывания в арбитражном процессе	69

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

Нравственный уклад современного российского гражданского общества

Долина И. О.

*Долина Илья Олегович / Dolina Ilya Olegovich – аспирант,
кафедра административного и финансового права, юридический факультет,
Кубанский государственный аграрный университет,
помощник судьи
Краснодарский краевой суд, г. Краснодар*

Аннотация: автор исследует проблему нравственного порядка в современной России, выявляя тенденцию его развития.

Abstract: the author investigates the problem of the moral order in contemporary Russia and marks out the trend of its development.

Ключевые слова: нравственность, мораль, нравственный уклад, сознание, самосознание.

Keywords: the morals, morality, moral order, consciousness, self-consciousness.

При изучении взгляда современной российской общеправовой теории на соотношение права и нравственности обращает на себя внимание, прежде всего, отсутствие какого бы то ни было анализа нравственной ситуации, сложившейся в нашем обществе. А между тем, по мнению автора, понимание действительного характера соотношения права и нравственности невозможно без прояснения нравственного порядка, в котором действует отечественное право. Ибо определённая объективно сущего в данном обществе нравственного строя «задаёт» не только характер действующего здесь правопорядка, но и теоретических представлений о праве и его соотношении с нравственностью. Это выяснение нравственного контекста действующего российского права и является задачей настоящей статьи.

В самом общем виде «направление» нравственного движения нашего общества – начиная с 30-х гг. XX века и до настоящего времени – может быть обозначено следующим образом. Это развитие, отправляющееся от субстанциональной нравственности и – через постепенно углубляющееся противостояние ей внутренней свободы субъекта, формирующего себя в её границах, – приводящее к доминированию точки зрения субъективной свободы, формальной образованности.

В самом деле, наиважнейшим результатом тех кардинальных перемен в жизни нашей страны, которые произошли после 1917 г., стало формирование того нравственного уклада, который можно назвать субстанциональной или объективной (наивной) нравственностью. В 30 – 50-е годы прошлого столетия этот нравственный порядок был определяющим фактором всей общественно-политической жизни советской державы [1, с. 20].

Характеризуя его, следует сразу же отметить, что в указанную эпоху личная особенность человека, его индивидуальное своеобразие были вполне определённо подчинены всеобщей цели государственной жизни. Индивидуум обретал понимание своей значимости (ибо вряд ли здесь можно говорить о достоинстве в подлинном смысле этого понятия) лишь в осознании того, что он живёт, работает, стремится к чему-то и наслаждается чем-либо, прежде всего, ради своего государства, своей страны. Иначе говоря, единичный советский человек имел своей существенной целью

поддержание и упрочение этого всеобщего единства государственной жизни, каковое непосредственно, т. е. без предшествующей моральной рефлексии индивидуума, составляло содержание его нравственного умонстроения.

Таким образом, нравственный советский человек был таковым не вследствие свободного самоопределения его субъективной воли, ибо быть нравственным составляло качественную сердцевину его характера, а всеобщее благо выступало в нём как его собственный движущий пафос. Именно он лежал в основании колоссальных трудовых и культурных свершений страны. Но на него же опиралась и массовая государственная репрессия. И именно на формирование и укрепление этого пафоса в человеке была направлена вся продуманная советская система воспитания и образования.

Из сказанного следует, что добро существовало для советского человека как уже имеющееся налицо, фактически данное всеобщее. Оно, стало быть, не имело формы действительного убеждения индивидуума, свободно выработанного им самим в его автономном самосознании. Добро выступало как предзаданное человеку абсолютное содержание действовавших государственных законов, существовавших общественных нравов, функционировавшего государственного строя и господствовавшей государственной идеологии, определявшей собою всё это. Для советского человека эти законы, нравы, учреждения и устои государства были святы, поскольку не подвергались им критическому исследованию, а, напротив, представляли собой то последнее нерелефлируемое основание, на которое непосредственно опиралось единичное нравственное сознание, из наивной веры и простого уважения к которому оно исходило в своём убеждении и действовании.

Итак, по крайней мере, в течение указанного выше периода времени нравственный уклад советского общества имел, в общем, характер субстанциальности. Хотя и устанавливался он в качестве квазибожественного, т. е. в форме нерассуждающей веры в идеологическую непогрешимость «единственно верного» марксистско-ленинского учения, «всесилие» которого, впрочем, было обеспечено жёстким принуждением и всемерным контролем государства. Так что субстанциальность как качество отношения индивидов к нравственности составляет основополагающее определение начального советского нравственного порядка [2].

В этой связи важно подчеркнуть, что всеобщее нравственное единство не представляет собой лишь исторически необходимого и потому безвозвратно минувшего состояния известного общества, но, безусловно, является необходимым духовным принципом, без реализации которого не может претендовать на разумность и, стало быть, действительность ни одно государство.

Поэтому неудивительно, что советская общественно-политическая система с её целенаправленно и последовательно поддерживаемым объективно-нравственным укладом, в котором воля единичной личности не имела для себя особенного содержания, противостоящего всеобщей нравственной основе, представляла собой несокрушимое действенное единство (по крайней мере, в течение известного исторического периода). Именно это субстанциальное нравственное единство позволило народам СССР осуществить коллективизацию и индустриализацию, выстоять и одержать победу в Великой Отечественной войне, поднять страну из руин, совершить исторический прорыв в космос, создать великие произведения искусства, достичь впечатляющих успехов в деле народного образования и здравоохранения, в сфере научного познания и в спорте. И оно же помогло советскому государству обрести на определённом историческом этапе глобальную военно-политическую гегемонию (в качестве лидера стран «социалистического лагеря» и одной из двух «сверхдержав») [3].

Однако всеобщее нравственное единство обретает свою разумную действительность и подлинную жизнь лишь постольку, поскольку оно не предохраняет себя от свободы единичного сознания, но, напротив, «размыкает» себя в

нём, составляя тем самым не только субстанциальное бытие индивидуума, но и содержание его сознательной жизни. Как единичная воля, «отложившаяся» от всеобщего, обессиливает и истлевает в себе, так и всеобщие обычаи, нравы, учреждения, законы и верования, отвергающие субъективную свободу индивидуума, не в состоянии противостоять последней. Поэтому столь же безусловно необходим и другой момент живого нравственного целого, противостоящий субстанциальному отношению индивидуума к нравственности. Им, как нетрудно догадаться, является субъективный произвол единичной воли, личная свобода обособляющегося в себе и для себя индивидуума, известная как моральное воззрение. Последнее необходимо предполагает у субъекта морального поступка наличие знания того, что есть единое, всеобщее добро, и, следовательно, требует от субъекта свободной рефлексии, из него самого определяющей, что есть добро и зло. И, кроме этого, достоинство морального индивидуума требует от него внутреннего намерения, принятого его волей решения реализовать, совершить добро.

Таким образом, подлинно разумный нравственный порядок общественно-политической жизни требует соответствия, гармонизации безусловного права нравственного единства на осуществление всеобщего блага и противного ему бесконечного права морального субъекта на свободное усмотрение и осуществление добра. Ибо право каждого момента – абсолютно, необходимость – безусловна, а жизнь – всеобща. Но в какой мере были примирены указанные начала в начальном советском нравственном укладе?

Бесспорно, моральное воззрение присутствовало в советской системе нравственности: отчасти в виде общего для индивидуумов стремления к личному счастью, отчасти же в качестве более строгой этики долга (преимущественно в её советской версии). Однако эта система лишь допускала, до известной степени терпела моральную точку зрения. Ибо в ней частные интересы и цели, личные мнения и убеждения, индивидуальные чувства и склонности, словом, вообще особенное своеобразие индивидуума длительное время (если не на протяжении всего её существования) рассматривалось как нечто несущественное, случайное по отношению к безусловной необходимости всеобщей государственной воли. Непрерывность осуществления последней не смела нарушить своими произвольными намерениями и действиями (пусть даже только своим необычным внешним видом и отличающейся от общеустановленной манерой поведения) – никакая единичная воля [4].

Так как личное своеобразие человека занимало столь низкое место, то индивидуум не мог получить подлинно свободного развития и выявления своих способностей. Причём не только индивидуальность была лишена возможности осуществлять свои особенные устремления в полном объёме. Личная свобода была «поражена» в своих фундаментальных всеобщих правах (от права частной собственности до свободы совести, творчества и научного исследования). Поэтому она не была приведена в согласие с всеобщей целью государства.

Таким образом, всеобщее нравственное единство носило в советском государстве односторонний и потому неистинный характер. Так что принцип субъективной свободы (являющийся столь же существенным для подлинной нравственности), не включённый в государство и, значит, не сделанный законным, нравственным (сначала – моральным) выступал и рассматривался там как порок, как порча существовавших добрых нравов, подрыв идеологических основ государственного строя, словом, как разрушение объективного нравственного единства общества и государства. Отметим, что первым симптомом этого исподволь наступившего повреждения нравов явилась ирония, получившая в 60-е гг. прошлого века заметное распространение в советской общественной жизни и в искусстве.

Несомненно, в разные периоды существования СССР это упразднение абсолютного права субъективности имело неодинаковую степень (равно как и формы борьбы государства с этим правом не оставались неизменными). Но столь же

несомненно и то, что именно эта субстанциальная нравственность, отторгавшая бесконечное право субъективной свободы, стала препятствием в развитии советского общества, причиной его упадка и гибели. Поэтому можно сказать, что советский общественно-политический строй пал не в результате внешнего воздействия неких враждебных сил (каковые, разумеется, существовали и без дела не сидели). Он с необходимостью ослабевал и разрушал себя в ходе перманентной борьбы с принципом свободы личности, став, в конце концов, жертвой развития внутреннего нравственного антагонизма [5, с. 70-77].

Стоит заметить, что в течение весьма непродолжительного периода времени (середина 80-х гг. XX в.) советский нравственный уклад достиг пика своей жизненности – некоего шаткого равновесия самосознания индивида и всеобщей нравственности. Казалось, что единичная субъективность обрела, наконец, ту форму, в которой её особенная индивидуальность стала свободной для себя. Однако довольно быстро она «отложила» от нравственного единства, упразднив непосредственную значимость существовавших нравов, законов, институтов, идеологий и религий и противопоставив им себя как самосознание, принимающее решения, опираясь только на внутреннюю уверенность в себе самом.

Поэтому в настоящее время господствующей у нас точкой зрения уже не является простая (объективная) нравственность, основанная на непосредственном отношении человека (его изначальной уверенности, наивном доверии) к принятым в нашем обществе и государстве религиям, нравам, законам и учреждениям как к существующему добру. Современный российский индивидуум уже не просто живёт согласно заданным предписаниям религий и нравов своих народов, законов своего государства, не рассуждая о них, не делая содержание своей религии, своих нравов и законов предметом для себя, объектом рефлексии своего сознания. Напротив, сейчас утвердилось и доминирует моральное воззрение, точка зрения свободно определяющей себя субъективности, согласно которой только собственное усмотрение, внутреннее убеждение обязывает человека признавать какое-либо содержание [6, с. 13, с. 64-71].

Разумеется, первым последствием этого необходимого нравственного переворота, великого возвращения сознания в самоё себя, явилось то, что жизненность этой своеобразной свободной для себя индивидуальности перехлестнула через край и вступила в противоречие с субстанциальным содержанием отечественных нравов, традиций, законов, верований, разумным содержанием государственного устройства, в каковом антагонизме она до сих пор и находится. Как и во второй половине XIX в., нашими людьми овладела воистину «карамазовская», «пренеприличнейшая» жажда жизни, каковая, естественно, в настоящее время отнюдь не изжита. Поэтому современный российский человек (следуя в этом древним софистам) считает, что добро (красота, истина, закон) не составляет содержания блага как всеобщей цели, так что последней вовсе нет [7, с. 4-5]. Отсюда следует, что единичному индивидууму надлежит довольствоваться той или иной особенной целью (ограниченным благом), установление которой предоставлено его произвольному выбору, определяемому – в конечном счёте – его индивидуальными чувственными склонностями, вожделениями и страстями, своеобразными потребностями, партикулярными интересами и целями.

Таким образом, масштабом того, что должно быть признано человеком, теперь выступает своеобразие единичного субъекта, его собственное убеждение в том виде, в каком каждый формирует его в своей особенной субъективности. Предельным основанием последней выступает непосредственная данность и достоверность сознания для себя самого. Эта форма внутреннего убеждения субъекта составляет отличительный признак нашего времени. Она пронизывает собой всю нашу общественную жизнь, включая культуру и образование, выступает тем принципом, который предполагается в качестве основания научных исследований [8].

Лишь с недавних пор эта субъективная свободная личность, бросившаяся практически осуществлять, так сказать, либерализм «без берегов», стала постепенно осознавать утрату своего субстанциального содержания. Понимая, что возврат к абстрактно-всеобщему единству невозможен, она пытается найти выход на пути обсуждения вопроса о наилучшей организации общественной и государственной жизни и осуществления практических мер в этом направлении. Значение же вопроса о воспитании действительно свободной индивидуальности, как нам представляется, до сих пор в полной мере не осознаётся [9].

Но именно воспитание (по сути же, самовоспитание) действительного, субстанциального, а не только формально свободного (произвольного) самосознания является в наши дни безусловной потребностью, в равной степени необходимой как для индивидуума, так и для общества и государства. Сутью этого процесса, на наш взгляд, является переход современного российского морального сознания от точки зрения софистики к позиции Сократа и Платона, а именно, свободному формированию индивидуумами убеждения в том, что добро (истина, красота, закон) есть такая финальная цель, благо, только познавая которое и реализуя его в своих поступках с безусловной необходимостью (т. е. без так называемого выбора) единичная личность осуществляет своё всеобщее – разумное и нравственное, и, стало быть, истинное – предназначение.

Литература

1. *Байтин М. И.* Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов, 2001. 20 с.
2. *Нерсесянц В. С.* Философия права. Учебник для вузов. М., 1997.
3. *Графский В. Г.* Право и мораль в истории: Проблемы ценностного подхода // Государство и право, 1998. № 8.
4. Теория государства и права. Учебник / Под. ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М., 2004.
5. Круглый стол журнала «Советское государство и право» по теме «О понимании советского права» // Советское государство и право, 1979. № 7. С. 70-77.
6. *Мартышин О. В.* Справедливость и право // Право и политика, 2000. № 12. 13 с.
7. *Мартышин О. В.* Метафизические концепции права // Государство и право, 2007. № 2. С. 64-71.
8. *Цыбулевская О. И.* Нравственные основания современного российского права: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 4-5.
9. *Шитов А. Н.* Моральные основания права. М., 1996.
10. *Четвернин В. А.* Современная либертарно-юридическая теория // Ежегодник либертарно-юридической теории. Выпуск 1. М., 2007.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

Право на труд в системе конституционных ценностей Доржиева А. В.

*Доржиева Анна Валерьевна / Dorzhieva Anna Valerievna - магистрант,
кафедра конституционного, административного и муниципального права,
юридический факультет,
Бурятский государственный университет, г. Улан-Удэ*

Аннотация: в статье анализируется содержание права на труд с позиции юридического и аксиологического подходов, дается определение права на труд в контексте их единства.

Abstract: the article analyzes the content of the right to labour from the standpoint of juridical and axiological approaches, defines the right to labour in the context of their unity.

Ключевые слова: право на труд, содержание, принципы, презумпция.

Keywords: the right to labour, content, principles, to work, content, principles, presumption.

Политика Российской Федерации как социального государства направлена на создание и улучшение условий для достойной жизни и свободного развития человека. Многочисленность и разнообразие трудовых отношений и их субъектов, проблемы реализации и защита трудовых прав вызывают необходимость научного понимания конституционного содержания права на труд.

На данное время самой общеизвестной является позиция, в соответствии с которой к нормативному содержанию конституционного права на труд относятся правомочия (ст. 37 Конституции РФ) такие как: право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, право каждого на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд, без какой бы то ни было дискриминации, право на защиту от безработицы; право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных способов их разрешения, включая и право на забастовку; право каждого на отдых.

О. В. Борисов отмечает, что рассматриваемое право включает в себя ряд иных правомочий, часть которых является самостоятельным конституционным правом - право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов (ч. 1 ст. 30), право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34) [1, с. 73-74].

Г. Ю. Вдовин среди прочих правомочий называет право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов (ч. 1 ст. 30), право на социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом (ч. 1 ст. 39) [2, с. 34-35].

Вместе с тем, В. А. Бережной, рассматривая отношения в сфере реализации права на труд, выделяет также конституционные принципы в сфере труда, а именно принципы свободы труда и свободы объединений, недопустимости дискриминации [3, с. 7].

Анализ содержания ст. 17, 18 и 19 Конституции Российской Федерации помогает выделить такие принципы конституционного статуса человека и гражданина, как: признание и гарантированность прав и свобод человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, непосредственного действия прав и свобод человека и гражданина, равенства прав и свобод человека и гражданина.

Соотношение названных принципов к сфере труда, а также системные связи ст.ст. 17, 18 и 19 со ст. 37 Конституции Российской Федерации позволяют выделить

конституционные принципы в сфере труда: признания и гарантированности конституционных прав в сфере труда согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, непосредственного действия конституционных прав в сфере труда, равенства конституционных прав в сфере труда. Также ряд принципов вытекает непосредственно из содержания ст. 37 Конституции РФ: свобода труда, запрет принудительного труда. Помимо того, регулирование взаимоотношений государства и личности может основываться на презумпциях.

Как отмечает И. В. Сухина, конституционная презумпция является одним из видов правовой презумпции и имеет особое значение в правовой системе в силу приоритета конституционных положений; она определяется как правило (при применении которого при наличии одного факта делается вывод о существовании другого факта), закрепленное прямо или косвенно в конституционном законодательстве в Российской Федерации, устанавливающее или допускающее существование конституционно значимого юридического факта, события, свойства, явления без полного доказательства и действующее до его официального опровержения компетентным органом [4, с. 7].

По мнению С. А. Мосина, в связи с тем, что Конституция Российской Федерации закрепляет важнейшие начала общественного строя и государственной организации, закрепленные в ней презумпции логично назвать конституционными презумпциями, которые призваны в дальнейшем регулировать правоотношения в соответствующих отраслях права [5, с. 25]. Презумпции в конституционном праве, с одной стороны, могут быть видом общеправовых презумпций (как презумпция добросовестности участников конституционных правоотношений), с другой стороны, презумпции в конституционном праве могут не являться проявлением общеправовых презумпций, а сами играют роль базовых правовых презумпций для всех отраслей права (как презумпция конституционности нормативных правовых актов) [16, с. 6].

В. И. Крусс говорит о необходимости отличать конституционно-сущностную презумпцию от непосредственно конституционных, которые выводятся из относимых только к вполне определенным ситуациям (субъектам, объектам, отношениям) положений Конституции РФ. Конституционно-сущностные презумпции распространяются на все актуально соотнесенные с их содержанием правовые отношения [7, с. 276].

На основе вышеизложенного, конституционные презумпции можно рассматривать в качестве составляющего элемента прав и свобод личности, в том числе права на труд.

Как отмечают Е. И. Козлова и О. Е. Кутафин, правовой статус личности основывается на презумпции неотъемлемости прав и свобод человека и гражданина, недопустимости ограничения прав и свобод [8, с. 183]. Взаимосвязь ч. 2 ст. 17 со ст. 37 Конституции Российской Федерации позволяет выявить презумпцию неотъемлемости прав в сфере труда. Также на основе взаимосвязи ч. 3 ст. 17 и ст. 37 Конституции России можно выделить презумпцию добросовестности человека и гражданина при осуществлении прав в сфере труда, которую можно определить как косвенно закрепленное в Конституции РФ предположение, при котором человек и гражданин считается надлежащим образом реализующим свои права в сфере труда, т.е. без злоупотребления ими, до тех пор, пока иное не будет доказано в установленном законом порядке.

Исходя из вышеизложенного, следует, что в контексте формально-юридического подхода и внутрисистемных связей ст. 17, 18, 19 и ст. 37 Конституции Российской Федерации право на труд имеет сложное нормативное содержание, элементами которого выступают:

1) конституционные принципы в сфере труда (признания и гарантированности конституционных прав в сфере труда согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, непосредственного действия конституционных прав в сфере

труда, равенства конституционных прав в сфере труда, свободы труда, запрета принудительного труда);

2) конституционные презумпции в сфере труда (неотъемлемости конституционных прав в сфере труда, добросовестности при осуществлении конституционных прав в сфере труда);

3) конституционные права в сфере труда (право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, право на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации, право на защиту от безработицы, право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных способов их разрешения, право на забастовку, право на отдых).

Право на труд в контексте аксиологического подхода имеет особое конституционно-ценностное содержание, поскольку закрепляется в ст. 37 второй главы Конституции Российской Федерации, обладает свойствами нормы-правила и нормы-принципа и воплощает в себе ряд личных и общественно-значимых ценностей высшего порядка, связанных с трудом: ценности сущности, содержания и процесса труда, ценности благоприятных условий труда, ценности материального вознаграждения за труд, ценности защиты труда [8, с. 183].

Вышеизложенные права являются результатом взаимодействия статей о личных и социально-экономических правах с положениями ст. 37 Конституции и соответственно их можно рассматривать в качестве конституционных. В частности, системные связи ст. 37 со ст. 21 и ст. 43 Конституции Российской Федерации позволяют дополнительно выделить ценности морального поощрения за трудовые достижения, а также ценности профессионального роста и признания. Таким образом, из вышеизложенного следует, что право на труд можно рассматривать в контексте единства аксиологического и формально-юридического подходов, которое представляет собой обеспеченные государством возможности реализации ценностей высшего порядка в сфере труда с помощью правовых средств, установленных Конституцией Российской Федерацией и федеральными законами.

Литература

1. *Борисов О. В.* Конституционно-правовое регулирование прав и свобод человека и гражданина в сфере трудовых отношений в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 199 с.
2. *Вдовин Г. Ю.* Реализация конституционного права граждан на труд в Российской Федерации в современных условиях: дис. канд. юрид. наук. М., 2009. 185 с.
3. *Бережной В. А.* Конституционные принципы и права в сфере труда и их защита в Российской Федерации: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2007. 26 с.
4. *Сухина И. В.* Презумпции в конституционном праве Российской Федерации: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2003. 22 с.
5. *Мосин С. А.* Презумпции и принципы в конституционном праве Российской Федерации. М.: ЮСТИЦИНФОРМ, 2009. 111 с.
6. *Мосин С. А.* Презумпции и принципы в конституционном праве Российской Федерации: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2007. 22 с.
7. *Крусс В. И.* Конституционная презумпция добросовестности и проблемы ее отраслевой «конкретизации» // Юридическая техника, 2010. № 4. С. 276-289.
8. *Козлова Е. И., Кутафин О. Е.* Конституционное право России: учеб. 5-е изд. М.: «Проспект», 2013. 565 с.
9. *Хурматуллина А. М.* Право на труд в системе конституционных ценностей // Евразийский юридический журнал, 2014. № 8 (75). С. 154-157.

Механизм реализации трудовых прав граждан Российской Федерации Доржиева А. В.

*Доржиева Анна Валерьевна / Dorzhieva Anna Valerievna – магистрант,
кафедра конституционного, административного и муниципального права,
юридический факультет,
Бурятский государственный университет, г. Улан-Удэ*

Аннотация: в статье рассматриваются проблемы соотношения положений Конституции РФ и правового статуса работника и работодателя в нормах трудового права.

Abstract: the article considers the problem of correlation of the Constitution of the Russian Federation and the legal status of the employee and the employer in the norms of labor law.

Ключевые слова: Конституция РФ, правовой статус работника и работодателя, права и обязанности работника и работодателя.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, the legal status of the employee and the employer, rights and obligations of the employee and the employer.

Важнейшим элементом правового статуса работника и работодателя являются их права и обязанности. Они изложены в ст. 21 и 22 Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ), причем права и обязанности изложены вместе, что, как отмечает Ю. П. Орловский, «подчеркивает их неразрывность»¹ [1, с. 959].

В советском трудовом законодательстве явный приоритет отдавался правам и обязанностям работников. Ни один советский кодифицированный акт о труде специально не формулировал права и обязанности работодателя в качестве элемента его правового статуса. Это не означает, что у работодателя в лице администрации предприятий, учреждений, организаций не было прав и обязанностей в отношении работника, но закон внимание на этом не акцентировал.

Анализ ст. 21 и 22 ТК РФ позволяет сделать вывод о том, что основные права работников и обязанности работодателей вытекают из конституционных принципов регулирования трудовых отношений. При этом правам работников соответствуют обязанности работодателей. Для работника основным является право заключать трудовые договоры с работодателем. По аналогии с этим правом работника первыми правами работодателя названы права заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками.

Право работника на заключение трудового договора можно рассматривать в нескольких аспектах. Во-первых, данное право является прямым проявлением установленных ст. 2 и 4 ТК РФ принципов свободы труда и запрета дискриминации в сфере труда. Во-вторых, работник вправе требовать заключения трудового договора в письменном виде. В-третьих, закон определяет порядок заключения трудового договора, предъявляет жесткие требования работодателю, что снижает вероятность злоупотреблений с его стороны.

С одной стороны, работодатель самостоятельно решает кадровые вопросы, связанные с подбором и распределением персонала. Это подтверждается и судебной практикой. Так, Определением Калужского областного суда от 21 ноября 2011 г. по делу № 33-3125/11 в удовлетворении исковых требований о приеме на работу было отказано, поскольку в силу ст. 26 Закона РФ «О занятости населения в Российской Федерации» лица, имеющие направление органов службы занятости, принимаются на

¹ Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / отв. ред. Ю. П. Орловский. М., 2002. 959 с.

работу без каких-либо преимуществ и на равных основаниях с гражданами, непосредственно обратившимися к работодателю. Право принимать необходимые кадровые решения (подбор, расстановку, увольнение персонала) в силу ст. 22 ТК РФ предоставлено работодателю. Заключение трудового договора с конкретным лицом, ищущим работу, является правом, а не обязанностью работодателя.

С другой стороны, право работодателя заключать трудовые договоры корреспондирует его же обязанностям.

Во-первых, ст. 64 ТК РФ установлены гарантии работнику при приеме на работу: запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора, в частности, по дискриминационным основаниям, женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей, работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя, в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы.

Во-вторых, на работодателя возлагаются обязанности по письменному оформлению трудового договора и других обязательных документов. Изменение трудового договора не в меньшей мере затрагивает право работника на труд, чем заключение трудового договора. Основной принцип изменения договора в том, что оно осуществляется по соглашению сторон трудового отношения, если иное не установлено законом. Ограничивая случаи изменения трудового договора без согласия работника, и предоставляя существенные гарантии работникам в связи с этим, законодатель пытается защитить работника от ущемления его права на труд. Стоит также отметить, что изменение трудового договора может осуществляться и в интересах работника, например, перевод работника на другую работу в соответствии с медицинским заключением (ст. 73 ТК РФ).

Важнейшим правом, связанным с реализацией принципа свободы труда, является право работника на прекращение трудового договора. Это право должно пониматься таким образом, что работник, по общему правилу, сам принимает решение о продолжении трудовых отношений с работодателем. В то же время данному праву корреспондируют ограничения, связанные с возможностями работодателя прекратить трудовые отношения по своей инициативе. Работодатель не имеет права прекратить трудовые отношения без законных на то оснований, в отличие от работника, который вправе уволиться по собственному желанию без объяснения причин.

Трудовой кодекс РФ устанавливает запрет увольнения по инициативе работодателя отдельных категорий работников (например, беременных женщин) или в определенные периоды трудового отношения (например, при временной нетрудоспособности работника). При этом ТК РФ предоставляет работодателю достаточно возможностей, связанных с самостоятельным подбором, расстановкой, увольнением персонала, а указанные выше ограничения связаны с установлением гарантий трудовых прав работников и недопустимостью злоупотребления работодателем своими правами¹ [2, с. 82-84].

Далее правовой статус работника составляют права, связанные с обеспечением его работой. Данные права вытекают из нескольких положений ст. 37 Конституции РФ, в том числе права работника на выбор рода деятельности и профессии, а также на труд, отвечающий требованиям безопасности и гигиены.

В трудовом праве указанные конституционные положения выражены, прежде всего, в праве на предоставление работы, обусловленной трудовым договором. Данное право отражено в понятии трудового договора (ст. 56 ТК РФ), указывающего на обязанность работодателя предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции. Также работник имеет право на рабочее место, соответствующее государственным нормативным требованиям охраны труда и условиям,

¹ Клименко Н. В. Право работника на сокращение численности или штата работников организации / Н. В. Клименко // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право», 2009. № 40. С. 82-84.

предусмотренным коллективным договором. Указанным правам работников корреспондируют некоторые обязанности работодателя.

Особенностью наемного труда является организационная зависимость работника от работодателя, выражающаяся в обязанности последнего предоставить работу и необходимые условия труда. Данная обязанность выражена в предоставлении работы, на которую работник свободно соглашается, в невозможности, по общему правилу, одностороннего перевода на другую работу, в оплате времени простоя работника, вызванного причинами, не связанными с виновными действиями работника и т. д. Для того чтобы требовать от работника выполнения трудовых обязанностей, работодатель должен знакомить работников под роспись с принимаемыми локальными нормативными актами, непосредственно связанными с их трудовой деятельностью. В соответствии со ст. 68 ТК РФ это нужно делать до заключения трудового договора. Затем работодатель знакомит работника с вновь принимаемыми локальными нормативными актами.

В силу специфики наемного труда именно работодатель должен предоставить работнику все необходимые для работы материалы, инструменты и т. д. По соглашению сторон в работе может быть задействовано имущество работника. В этом случае работнику выплачивается компенсация за использование, износ (амортизацию) инструмента, личного транспорта, оборудования и других технических средств и материалов, принадлежащих работнику, а также возмещаются расходы, связанные с их использованием (ст. 188 ТК РФ).

Кроме того, условия труда, которые обеспечивает работодатель, должны быть безопасными и соответствовать государственным нормативным требованиям охраны труда. Невыполнение указанной обязанности позволяет работнику в соответствии со ст. 219, 220, 379 ТК РФ отказаться от выполнения работы. Важной гарантией в связи с этим является сохранение заработка на период приостановки работы (ст. 220 ТК РФ). С выполнением требований по безопасности рабочего места связана обязанность обеспечивать бытовые нужды работников, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей. Данная обязанность конкретизирована в ст. 223 ТК РФ. Но зачастую обязательства работодателя по обеспечению социально-бытовых нужд работников закреплены в коллективных договорах и соглашениях.

Конституционный принцип, обеспечивающий право работника на вознаграждение за труд, реализован в праве работника на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии со своей квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы. Указанное право работника вытекает как из основополагающих принципов трудового права, так и из понятия трудового договора.

Необходимо обратить внимание на то, что ТК РФ не обязывает работодателя устанавливать заработную плату в размере, обеспечивающем достойное человека существование для него самого и его семьи, и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, что вытекает из принципов трудового права (ст. 2 ТК РФ).

Обеспечение работникам равной оплаты за труд равной ценности является отражением принципа равноправия и выражено в необходимости учета при установлении размера оплаты труда квалификации работника, сложности выполняемой работы, количества и качества затраченного труда (ст. 132 ТК РФ).

Одним из наиболее существенных прав работников, являющихся прямым проявлением конституционных положений, является право на объединение, включая право на создание профессиональных союзов и вступление в них для защиты своих трудовых прав, свобод и законных интересов (ст. 30 Конституции РФ). В международном праве рассматриваемое право относится к наиболее важным, а Декларация МОТ 1998 года «Об основополагающих принципах и правах в сфере

труда» называет принцип свободы объединения среди основополагающих принципов трудового права.

Данное право реализовано посредством закрепления в ТК РФ и в Федеральном законе от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» права на создание и вступление в профсоюзы, полномочий профсоюзов в сфере защиты прав и законных интересов работников и их представительства во взаимоотношениях с работодателем, гарантий профсоюзной деятельности. Данному праву корреспондирует обязанность работодателя вести коллективные переговоры, а также заключать коллективный договор в порядке, установленном Трудовым кодексом.

Таким образом, можно сделать вывод, что права и обязанности работников и работодателей составляют содержание трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений. При этом данные права и обязанности обусловлены принципами трудового права, выраженными в Конституции РФ и ст. 2 ТК РФ.

Литература

1. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / отв. ред. Ю. П. Орловский. М., 2002. 959 с.
2. *Клименко Н. В.* Право работника на сокращение численности или штата работников организации / Н. В. Клименко // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право», 2009. № 40. С. 82-84.

Медицинский работник – гражданин Российской Федерации Жанаева С. Б.

*Жанаева Софья Батовна / Zhanaeva Sofiya Batoevna - магистрант,
кафедра конституционного, административного и муниципального права,
юридический факультет,
Бурятский государственный университет, г. Улан-Удэ*

Аннотация: *в статье рассматриваются спорные вопросы, на которые необходимо обратить внимание медицинской организации как работодателю при заключении трудового договора с медицинским работником.*

Abstract: *the article considers the controversial issues that need to pay attention to the medical organization as an employer at the conclusion of the labor contract with the medical employee.*

Ключевые слова: *персональные данные, медицинский работник.*

Keywords: *personal information, medical employee.*

В связи со стремительным развитием медицины, внедрением в повседневную практику наработанных столетиями достижений науки и техники на сегодняшний день десятки специалистов различных специализаций и квалификаций (лечащие врачи, заведующие отделениями, врачи-консультанты, врачи-лаборанты, фельдшеры, медицинские сестры и др.) задействованы в сложном лечебно-диагностическом механизме. Для обеспечения устойчивости отношений в сфере охраны здоровья граждан Российской Федерации требуется не только определить профессиональные роли каждого медицинского работника, участвующего в лечебно-диагностическом процессе, но и его правовой статус.

Долгое время в законодательстве Российской Федерации отсутствовало понятие медицинского работника. В 2011 году с принятием Федерального закона № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее - Закон об охране здоровья граждан) данный пробел был устранен, в соответствии с пунктом 13 статьи 2 Закона об охране здоровья граждан медицинским работником является физическое лицо, которое имеет медицинское или иное образование, работает в медицинской организации и в трудовые (должностные) обязанности которого входит осуществление медицинской деятельности, либо физическое лицо, которое является индивидуальным предпринимателем, непосредственно осуществляющим медицинскую деятельность.

В связи с вышеизложенным хотелось бы остановиться на пункте 7 части 1 статьи 79 Закона об охране здоровья граждан, согласно которой медицинская организация обязана: информировать граждан в доступной форме, в том числе с использованием сети «Интернет», об осуществляемой медицинской деятельности и о медицинских работниках медицинских организаций, об уровне их образования и об их квалификации, а также предоставлять иную определяемую уполномоченным федеральным органом исполнительной власти необходимую для проведения независимой оценки качества оказания услуг медицинскими организациями информацию [1, с.51-53].

Данная статья раскрывает перечень сведений персонального характера о лицах, участвующих в оказании медицинских услуг. В первую очередь это касается медицинского персонала, непосредственно оказывающего медицинскую помощь, т. е. врачей-специалистов.

Исполнение данной нормы обязанности медицинскими организациями предполагает обеспечение права пациента на выбор врача и на выбор медицинской организации.

В данной ситуации необходимо обратить внимание на сохранение прав медицинского работника, как гражданина Российской Федерации.

Частью 1 статьи 24 Конституции Российской Федерации установлено, что сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются [2, с. 5-6].

Пунктом 1 статьи 3 Федерального закона № 152-ФЗ «О персональных данных» определено, что персональные данные – это любая информация, прямо или косвенно относящаяся к определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных) [3, с. 3].

В то же время медицинским работником является лицо, связанное с медицинской организацией трудовыми отношениями, которые предшествуют отношениям между медицинскими организациями и пациентом.

Трудовые отношения между медицинской организацией и медицинским работником регулирует в настоящее время ТК РФ, в частности глава 14 «Защита персональных данных работника».

В статье 88 ТК Российской Федерации указано, что работодатель не вправе сообщать персональные данные работника без его письменного согласия [4, с. 47-48]:

- третьей стороне, за исключением случаев, когда это необходимо в целях предупреждения угрозы жизни и здоровью работника;
- в коммерческих целях.

Исходя из изложенного, можно прийти к выводу, что пункт 7 части 1 статьи 79 Закона об охране здоровья граждан и статья 88 ТК РФ содержат противоречащие друг другу предписания.

Реализовать на практике требования, установленные пунктом 7 части 1 статьи 79 Закона об охране здоровья граждан и статьей 88 ТК РФ, возможно, при условии соблюдения принципов и правил обработки персональных данных, установленных Федеральным законом № 152-ФЗ «О персональных данных», согласно которому обработка персональных данных осуществляется с согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных, то есть прежде чем разместить

информацию о медицинском работнике с использованием сети «Интернет», работодателю необходимо получить от него письменное согласие на передачу его персональных данных неопределенному кругу лиц, срок, в течение которого согласие действует, а также порядок его отзыва.

Литература

1. Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ.
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ).
3. Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 № 152-ФЗ.
4. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ.

Функции государства Российской Федерации в охране здоровья граждан Российской Федерации **Жанаева С. Б.**

*Жанаева Софья Батовна / Zhanaeva Sofiya Batovna – магистрант,
кафедра конституционного, административного и муниципального права,
юридический факультет,
Бурятский государственный университет, г. Улан-Удэ*

Аннотация: в статье раскрыты понятия «медицинская помощь», «медицинская профилактика» и «медицинская диагностика» как право на охрану здоровья граждан Российской Федерации.

Abstract: the article describes the concept of “medical care”, “medical prophylaxis” and “medical diagnostics” as the right to health of citizens of the Russian Federation.

Ключевые слова: медицинская помощь, право на охрану здоровья.

Keywords: medical care, the right to health.

Законное определение понятий «охрана здоровья» и «медицинская помощь» сформулированы в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Посредством его норм-дефиниций определено, что «охрана здоровья граждан - система мер политического, экономического, правового, социального, научного, медицинского, в том числе санитарно-противоэпидемического (профилактического), характера, осуществляемых органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, организациями, их должностными лицами и иными лицами, гражданами в целях профилактики заболеваний, сохранения и укрепления физического и психического здоровья каждого человека, поддержания его долголетней активной жизни, предоставления ему медицинской помощи» [1, с. 2-3].

Медицинская помощь охватывает комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление различных медицинских услуг по профилактике, диагностике и лечению заболеваний, а также по медицинской реабилитации. Из данной нормы можно сделать вывод, что медицинская услуга заключается в каком-либо профессиональном действии,

направленном на изменение или сохранение физического или психического здоровья, необходимом для получения пользы ее потребителем (пациентом).

Разбирая эти два понятия нельзя обойти вниманием такое понятие, как профилактика, а именно, комплекс мероприятий, направленных на сохранение и укрепление здоровья и включающих в себя формирование здорового образа жизни, предупреждение возникновения и (или) распространения заболеваний, их раннее выявление, выявление причин и условий их возникновения и развития, а также направленных на устранение вредного влияния на здоровье человека факторов среды его обитания.

В целях обеспечения права на охрану здоровья и медицинскую помощь и профилактику в Российской Федерации согласно части 2 статьи 41 Конституции Российской Федерации финансируются федеральные программы охраны и укрепления здоровья населения, принимаются меры по развитию государственной, муниципальной, частной систем здравоохранения, поощряется деятельность, способствующая укреплению здоровья человека, развитию физкультуры и спорта, экологическому и санитарно-эпидемиологическому благополучию [2, с. 8].

Особый интерес представляет установление на конституционном уровне ответственности за сокрытие фактов и обстоятельств, создающих угрозу для жизни и здоровья людей частью 3 статьи 41 Конституцией Российской Федерации.

То есть Конституцией Российской Федерации закреплено право граждан регулярно получать достоверную и своевременную информацию: о факторах, способствующих сохранению здоровья или, напротив, оказывающих вредное воздействие на него; о санитарно-эпидемиологическом состоянии района проживания; о продуктах, работах, услугах, их соответствии санитарным нормам и правилам и т. д.

Эта информация предоставляется местными властями или через средства массовой информации, или непосредственно гражданам по их запросам. И каждый гражданин Российской Федерации вправе воспользоваться этим правом.

Государство обязано обеспечить права человека, но взамен оно вправе требовать эталонного поведения. В части 1 статьи 27 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» зафиксировано общее положение о том, что граждане обязаны заботиться о сохранении своего здоровья. Они обязаны соблюдать законодательство об охране здоровья, бережно относиться к своему здоровью, здоровью детей и окружающих лиц. Граждане в том числе должны не только заботиться о своем здоровье и здоровье своих детей, но и приучать их к здоровому образу жизни. Они должны проходить обязательные медицинские осмотры. Но санкции и меры ответственности за невыполнение установленных правил данной нормой не закреплены.

Следует обратиться к Конституции Российской Федерации, которая регламентирует, что каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь, то есть обращение за медицинской помощью является добровольным.

Никто не может привлекаться к обязательным медицинским осмотрам, за исключением граждан, которые в соответствии со своей профессией обязаны их проходить. Обязательные медицинские осмотры предусмотрены для определенных категорий граждан. В соответствии со статьей 213 ТК РФ некоторые категории граждан обязаны проходить медицинское освидетельствование (медицинский осмотр) с целью охраны их здоровья или здоровья населения [3, с. 96-97].

В настоящее время в Российской Федерации введена обязательная диспансеризация для всего населения. Лица старше 21 года должны проходить диспансеризацию один раз в 3 года, а дети, студенты и ветераны должны проходить медицинское обследование ежегодно. Медицинские обследования направлены на выявление хронических неинфекционных заболеваний, которые могут повлиять на развитие инвалидности и преждевременной смертности.

Таким образом, охрана здоровья не может рассматриваться как частное дело самих граждан. В связи с этим государство играет важнейшую роль в ее организации. В функции государства входит сама организация системы охраны здоровья, включающей все существующие виды медицинских организаций независимо от формы собственности.

Литература

1. Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993).
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

К вопросу о недействительных сделках и их классификации Герасимовский С. В.

*Герасимовский Сергей Васильевич / Gerasimovskij Sergej Vasil'evich – кандидат
юридических наук, заведующий кафедрой,
кафедра гражданско-правовых дисциплин,
Крымский юридический институт (филиал)
Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, г. Симферополь*

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы классификации недействительных сделок, в частности уделено значительное внимание ничтожным сделкам. Рассматриваются и анализируются различные точки зрения ученых относительно данного вопроса. Предлагается классификация недействительных сделок в контексте изменений гражданского законодательства.

Abstract: the article deals with the classification issues of void transactions, in particular much consideration is given to null transactions. Various viewpoints of famous scholars concerning the problem in question are being examined and analyzed. The classification of void transactions in the context of changing civil legislation is being proposed.

Ключевые слова: недействительная сделка, оспоримая сделка, юридический факт, классификация недействительных сделок.

Keywords: void transaction, voidable transaction, null transaction, jural fact, classification of void transactions.

Одним из наиболее распространенных юридических фактов в гражданском праве является сделка, совершаемая волевыми действиями лиц, обладающих гражданском дееспособностью. Для достижения сделкой своей цели и порождения ею правовых последствий, она должна отвечать требованиям, установленным законом. Сделка, не отвечающая таким требованиям, может быть признана недействительной.

Еще в Античном Риме юристы проводили классификацию договоров, имеющих те или иные пороки. И. Пухан и М. Поленак-Акимовская указывают, что в зависимости от «степени недействительности» договоры подразделялись на:

- несуществующие (*negotium nullum*) договоры, к которым относились договоры с невозможной обязательственной prestation (действия в обязательстве, которое обязан совершить должник в соответствии с требованиями кредитора) и с недостатками формы. Такие договоры, ни при каких обстоятельствах, не могли быть признаны юридически действительными;

- абсолютно недействительные (*negotia irrita*) договоры с существенными недостатками, и которые также не могли иметь юридической силы, пока существовали причины их абсолютной недействительности. Такие договоры были недействительны уже с момента их заключения (*ex tunc*);

- относительно недействительные, или нарушенные, договоры (*negotia rescindibilia*) с недостатками, которые не обязывали судью к их аннулированию до тех пор, пока об этом не попросит заинтересованное лицо. При этом в отличие от двух первых видов договоров, относительно недействительные договоры могли иметь юридическую силу в зависимости или от воли должника (путем отказа от их

оспаривания или от применения возражения (исключения) о недействительности), или после истечения времени (*fructus temporis*) [1, с. 235-236].

Некоторые цивилисты при рассмотрении вопроса о недействительности сделок предлагали классифицировать недействительные сделки на:

- ничтожные, или абсолютно недействительные, которые признавались такими тогда, когда они по закону не влекли никаких юридических последствий, как будто стороны и не осуществляли никакого юридического акта;

- оспоримые, или относительно недействительные, которые в отличие от ничтожных не лишали сделку саму по себе юридических последствий, но приводили к этому результату только по иску или оспариванию заинтересованным лицом [2, с. 178].

Указанная классификация заняла твердые позиции в советской и постсоветской гражданской правовой науке, однако была несколько скорректирована [3, с. 16; 4, с. 7; 5, с. 357-358]. Критерий разделения сделок на ничтожные и оспоримые стал определяться способом признания сделки недействительной: законом в случае ее ничтожности и судом – в случае ее оспоримости.

Признавая, по сути, правильность данной классификации, И. Б. Новицкий предлагал отказать от термина «ничтожность», заменив его на абсолютную недействительность, так как ничтожность приводит к мысли, что перед нами абсолютный ноль, что никаких последствий из ничтожной сделки не возникает [3, с. 35].

Ф. С. Хейфец назвал такую позицию И. Б. Новицкого необоснованной, поскольку ничтожность сделки означает, что сделка равняется нулю, а правовые последствия – это негативные свойства, как в любом неправомерном действии [6, с. 53].

Обращает на себя внимание предложенная Д. И. Мындрей классификация недействительных сделок, для которой автор выбрала критерий «правового результата», необходимость которого заложена законодателем при отнесении той или иной сделки к недействительной. Она выделяет следующие виды недействительных сделок:

1) сделки, в которых не соблюдена необходимая законом форма или требование о государственной регистрации или которые совершены с нарушением процедурных или формальных требований;

2) сделки, недействительность которых связана с пороком субъектного состава и, по общему правилу, пороком воли субъекта и обусловлена необходимостью защите прав соответствующих лиц;

3) сделки, недействительность которых обусловлена необходимостью защиты оборота от противоправных и недобросовестных действий [7, с. 11-12].

Поддерживая данную классификацию, Д. В. Параскевова считает, что ее применение действительно позволит эффективно закрепить способы защиты гражданских прав, связанных с недействительностью сделок и, при необходимости, внести соответствующие изменения в закон [8, с. 94-95].

В этой связи необходимо обратить внимание на изменение в мае 2013 года редакции ст. 168 ГК РФ, которая гласит:

«1. За исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи или иным законом, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

2. Сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки».

В данном контексте можно сделать взвод о том, что кроме ничтожных сделок, недействительность которых следует в силу закона из самого факта ее совершения, а суд лишь определяет правовые последствия такой недействительности, появилась

новая разновидность недействительных сделок, которые могут быть признаны таковыми судом, если они нарушают требования закона или юного правового акта.

Таким образом, изменение ст. 168 ГК РФ вносит определенные коррективы в классификацию недействительных сделок. С учетом этого можно выделить три группы недействительных сделок, которые не могут рассматриваться как полноценные юридические факты:

- 1) ничтожные сделки, недействительность которых устанавливается законом;
- 2) ничтожные сделки, недействительность которых устанавливается судом в случаях, предусмотренных законом;
- 3) оспоримые сделки, недействительность которых устанавливается в судебном порядке по инициативе заинтересованного лица.

Возможность данной классификации обусловлена выделением сделок противоречащих закону (противозаконные, противоправные) и сделок, недействительность которых обусловлена их иными недостатками.

В подобных ситуациях несоответствие сделок закону, что обуславливает их недействительность, состоит не в их противоправности, а в таких недостатках элементов сделки или элемента юридического состава, которые делают такую сделку с точки зрения закона нежелательной. В. П. Шахматов называл это «незавершенным несоответствием» [9, с. 334] в правовой норме.

Таким образом, классификация оснований недействительности (ничтожности и оспоримости) и самих недействительных сделок требует конкретизации с учетом существующей практики.

Подводя итог проведенного исследования, представляется целесообразным предусмотреть в законодательстве правило, в соответствии с которым если одна из сторон не согласна с квалификацией сделки как ничтожной, факт ничтожности сделки должен устанавливаться судом.

Литература

1. *Пухан И.* Римское право. И. Пухан, М. Поленак-Акимовская [пер. с макед.] / под ред. В. А. Томсинова. М. Зерцало, 1999. 448 с.
2. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.) / Г. Ф. Шершеневич. М.: Спарк, 1995. 658 с.
3. *Новицкий И. Б.* Недействительные сделки. / И. Б. Новицкий // Вопросы советского гражданского права. Изд-во АН СССР, 1945. С. 31-73.
4. *Егоров Ю. П.* Сделки в гражданском праве / Ю. П. Егоров. Новосибирск: Изд-во НГУ, 1995. 376 с.
5. *Суханов Е. А.* О диссертациях по гражданскому праву / Е. А. Суханов // Вестник гражданского права, 2006. № 1. С. 357-358.
6. *Хейфец Ф. С.* Недействительность сделок по российскому гражданскому праву / Ф. С. Хейфец. 2-е изд., доп. М.: Юрайт, 2000. 164 с.
7. *Мындра Д. И.* Недействительность сделки, несоответствующей закону или иным правовым порядкам: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Диана Ивановна Мындра. Екатеринбург, 2003. 192 с.
8. *Параскевова Д. В.* Признание сделки недействительной и (или) применение последствий недействительности сделки как способы защиты гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Дина Владимировна Параскевова. Краснодар, 2010. 244 с.
9. *Шахматов В. П.* Виды несоответствия сделок требованиям норм права. / В. П. Шахматов // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сборник статей. М.: Статут, 2001. С. 301-345.

**Автоматизация проведения поиска по изобразительным
обозначениям товарных знаков и правовые основы
для ее осуществления**
Акиншина А. В.

*Акиншина Алина Владимировна / Akinshina Alina Vladimirovna – патентный поверенный
РФ № 1733,
операционный директор,
ООО «Онлайн-Патент», г. Москва*

Аннотация: данная статья рассматривает проблему осуществления предварительной проверки изобразительных обозначений, заявляемых на регистрацию в качестве товарных знаков. Для решения данной задачи в настоящее время используются преимущественно малоавтоматизированные методы. В то же время, растущий объем массива анализируемых обозначений требует привлечения машинных средств распознавания и классификации образов. В статье описаны основные положения нового способа анализа охраноспособности обозначений, основанного на нелинейной обработке сравниваемых изображений с использованием искусственной нейронной сети.

Abstract: the purpose of this article is about analyzing of current methods of finding registered trademark by its image. Currently, existing solutions cannot provide proper quality of finding the needed image of trademark, moreover to solve this issue people using the not fully automated systems. Therefore, this paper describes modern ways of analyzing the protectability of marking, based on non-linear processing of compared images by using the artificial neural network.

Ключевые слова: искусственная нейронная сеть, Венская классификация, товарный знак, охраноспособность, сходство до степени смешения.

Keywords: artificial neural network, Vienna classification, trademark, protectability, confusingly Similar.

В соответствии с п. 6 ст. 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации, не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с зарегистрированными или заявленными на регистрацию товарными знаками других лиц. Аналогичные нормы действуют практически во всех странах-участницах Парижской конвенции об охране промышленной собственности (на настоящий момент – 176 стран, включая Россию [1]). С точки зрения практики, положения данной нормы обуславливают необходимость проведения предварительных поисков и проверок с целью установления возможности осуществления государственной регистрации того или иного обозначения.

Подтверждение возможности получения правовой охраны для обозначения заявляемого на регистрацию в качестве товарного знака, как правило, осуществляется путем сплошного сравнения заявляемого обозначения с массивом ранее зарегистрированных товарных знаков. Данная задача сравнительно легко решается в настоящее время для словесных обозначений – автоматизированные инструменты поиска по словесным обозначениям разработаны и используются уже более чем в течение 10 лет.

Намного более сложной задачей представляется и является на практике проведение предварительного поиска и подготовка мотивированных выводов, позволяющих выносить суждения об охраноспособности изобразительных и комбинированных товарных знаков. Для решения этой задачи группой международных экспертов с 1967 г. разрабатывалась Международная

классификация изобразительных элементов товарных знаков, впервые официально вышедшая в 1973 г. и до сих пор широко используемая в практике под устоявшимся названием «Венская классификация».

Использование названной ручной системы классификации элементов изображений, однако, не стало вполне общепринятой практикой, до сих пор не все патентные ведомства имеют полностью классифицированные базы обозначений. При этом, грамотное использование Венской классификации может быть обеспечено только за счет достаточно высокой квалификации специалиста-исполнителя (а в оптимальном случае – и нескольких специалистов-исполнителей). Ручной поиск с использованием классификатора требует значительных временных затрат и затруднен для проведения ввиду растущего объема регистраций товарных знаков.

По статистике, только за 2014 год подано на регистрацию свыше 4,8 млн обозначений в отношении более чем 7 млн классов [3-5]. Однако автоматизированные решения, позволяющие осуществлять поиск изобразительных элементов в названном массиве, в настоящее время представлены крайне узко и, преимущественно, ориентированы на профессионального потребителя. Под профессиональным потребителем, в данном контексте, следует рассматривать патентных поверенных и компании, оказывающие услуги в области защиты интеллектуальной собственности.

Основные решения по проверке изобразительных товарных знаков, представленные на рынке, используют сравнительно известные технические подходы. Например, подход, предлагаемый Legal Force Trademarkia [6], основан на словесном описании изображения («дом», «дерево»). Вводимые пользователем слова анализируются с использованием Венской классификации, по результатам выносится решение и выводится подборка сходных знаков. Такой подход не позволяет обеспечить постоянное качество оказания услуги, так как конечный потребитель может иметь низкую квалификацию с точки зрения регистрации товарных знаков, и не отражать фактическое зрительное восприятие выделенных объектов. Проверка, выполняемая на Edwaks.ru [7] основана на применении известных технологий SBIR. Также, известно коммерческое API TinEye [8].

Однако существующие решения не учитывают специфику анализируемых объектов (товарных знаков) и не могут обеспечить удовлетворительное качество проверки в целом. Отсутствие внимания к особым условиям, с которыми мы сталкиваемся при анализе товарных знаков, также делает неприемлемыми для выполнения данной задачи масштабные решения области распознавания изображений (такие, как Google Images, Яндекс Картинки). К таким условиям, в частности, относится условие вхождения (включения) зарегистрированного товарного знака в состав анализируемого обозначения.

В целях преодоления названных недостатков, было предложено использовать для проведения поиска по изображениям товарных знаков нейронную сеть. Как известно, точность распознавания изображений с помощью сверточных нейронных сетей может достигать 97-98% [9-11]. При этом для многих случаев только возможность, предоставляемые сверточными нейронными сетями, обеспечивают необходимую надежность и инвариантность к искажениям и зашумлениям входного сигнала [12].

В решении, предложенном исследовательским коллективом ООО «Онлайн патент» (заявка на выдачу патента РФ на изобретение № 2016129029 от 15.07.2016 г.) для анализа охраноспособности обозначений, заявляемых на регистрацию в качестве товарных знаков, предложена нелинейная обработка сравниваемых изображений на основе искусственной нейронной сети, предполагающая последовательное вычисление степени сходства изображения, тестируемого на наличие признака охраноспособности, с каждым изображением из базы зарегистрированных изображений. Результатом применения нейронной сети является числовое значение от 0 до 1, показывающее степень схожести сравниваемых изображений. Для определения охраноспособности изображения необходимо произвести сравнение

тестируемого изображения с каждым изображением из базы зарегистрированных изображений. Изображение считается охраноспособным, если ни для какой пары сравниваемых изображений не было превышено пороговое значение степени сходства, заданное до начала использования работы изобретения.

В целом, полученные при практическом тестировании результаты показывают высокую сходимость выводов автоматизированной программы и решений, принимаемых специалистами - патентными поверенными. Как показали результаты тестирования, степень согласия экспертной группы с корректностью результатов проведения поиска в отношении правового критерия «сходство до степени смешения» для предложенного алгоритма распознавания и классификации изображений обеспечивается на уровне не менее 60%.

Литература

1. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2/ (дата обращения: 15.10.2016).
 2. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www1.fips.ru/Classifications/ven_klas.pdf/ (дата обращения: 15.10.2016).
 3. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.wipo.int/export/sites/www/ipstats/en/wipi/2014/pdf/wipi_2014_key_figures.pdf/ (дата обращения: 15.10.2016).
 4. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_941_2014.pdf/ (дата обращения: 15.10.2016).
 5. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.wipo.int/export/sites/www/ipstats/en/docs/infographics_systems_2014.pdf/ (дата обращения: 15.10.2016).
 6. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.trademarkia.com/trademark-logo-search/> (дата обращения: 15.10.2016).
 7. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://edwaks.ru/ru/uslugi-ops/> (дата обращения: 15.10.2016).
 8. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://services.tineye.com/TinEyeAPI/> (дата обращения: 15.10.2016).
 9. Гонсалес Р., Вудс Р. Цифровая обработка изображений. М.: Техносфера, 2005.
 10. Друки А. А., Милешин М. А. Алгоритмы распознавания рукописных подписей на основе нейронных сетей // The Fundamental researches, 2003.
 11. Макаренко А. А., Калайда В. Т. Методика локализации изображения лица для систем видеоконтроля на основе нейронной сети // Известия Томского политехнического университета, 2006. Т. 309. № 8. С. 113–118.
-

**Принудительное изъятие собственности иностранных инвесторов:
особенности определения права, примененного к спорам
об экспроприации в практике МЦУИС
Пшеничникова Е. С.**

*Пшеничникова Екатерина Сергеевна / Pshenichnikova Ekaterina Sergeevna – магистрант,
кафедра предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса,
Институт философии и права
Новосибирский государственный университет, г. Новосибирск*

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы определения права, применяемого Международным центром по урегулированию инвестиционных споров при разрешении дел об экспроприации собственности иностранных инвесторов принимающими государствами.

Abstracts: the article deals with the issues of determination of the law, which International Centre for Settlement of Investment Disputes uses in resolving cases of expropriation of foreign investments.

Ключевые слова: экспроприация, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, иностранный инвестор, двусторонние инвестиционные соглашения, автономия воли сторон, международное право, национальное право.

Keywords: expropriation, International center for settlement of investment disputes, foreign investor, bilateral investment treaty, principle of party autonomy, international law, domestic law.

Экспроприация собственности иностранного инвестора принимающим государством нередко становится основанием для обращения инвестора с иском в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее – «МЦУИС»), перед которым неизбежно встает вопрос об определении материального права, подлежащего применению при рассмотрении спора по такому иску. Важность определения применимого права обоснована тем, что от него зависит признание и исполнение вынесенного арбитражем решения, а нередко и сама возможность вынесения такого решения.

Следует отметить, что необходимо различать право, регулирующее правоотношения между инвестором и принимающим государством, и право, применимое при рассмотрении спора из этих отношений. Они не всегда тождественны. Так, в инвестиционном соглашении стороны могут определить, что применимым является какое-либо национальное право, однако избранный национальный правопорядок не применяется арбитражем при разрешении инвестиционного спора в связи с тем, что двусторонним инвестиционным соглашением определено, что арбитраж принимает решение, руководствуясь общепризнанными принципами международного права и положениями двустороннего инвестиционного договора. Такое положение имеется, например, в пункте 3 статьи 9 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Итальянской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений и применяется только при рассмотрении спора, возникающего в связи с осуществлением капиталовложения, в том числе спора, касающегося размера компенсации при экспроприации инвестиций, арбитражем, о котором договорились стороны спора [3].

Проблема установления применимого права берет свое начало из самой сущности правоотношений между иностранным инвестором, чьи инвестиции были принудительно изъяты (прямая экспроприация) либо в отношении которых он лишился возможности контролировать и (или) получать выгоду (косвенная

экспроприация), и государством, совершившим акт экспроприации. Данная проблема возникает в связи с тем, что рассматриваемые правоотношения осложнены иностранным элементом – участием в них инвестора, являющегося иностранным лицом. О существовании анализируемого коллизионного вопроса высказывались множество исследователей, в том числе, Ю. А. Дорощева, по мнению которой «национализация, проводимая государством, всегда затрагивает интересы лиц других государств. Национализация всегда влечет споры, для рассмотрения которых суд должен определить право, в котором находится «центр тяжести» спорного отношения перед рассмотрением спора по существу» [1, с. 27].

В соответствии с положением пункта 1 статьи 42 Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 г. (далее – «Вашингтонская конвенция»), МЦУИС рассматривает споры, согласно нормам права, в соответствии с соглашением сторон [2]. Данная норма указывает на главенствующую роль принципа автономии воли в регулировании отношений частного правового характера, осложненных иностранным элементом между инвестором и принимающим государством. Чаще всего, стороны конкретного инвестиционного соглашения определяют в качестве права, применимого к спору об экспроприации, право государства, принимающего инвестиции. Такая арбитражная оговорка, как правило, включается сторонами в текст договора между ними.

Однако стороны не всегда договариваются о применимом праве. При отсутствии арбитражной оговорки перед МЦУИС встает задача самостоятельного определения материального права, на основе которого будет вынесено решение. В соответствии с пунктом 2 статьи 42 Вашингтонской конвенции в случае отсутствия соглашения сторон арбитраж применяет право договаривающегося государства, выступающего в качестве стороны в споре [2]. Стоит отметить, что аналогичную норму содержит большинство действующих в настоящее время двусторонних инвестиционных соглашений.

Таким образом, МЦУИС в отсутствие соглашения сторон о применимом праве обращается к материальному праву принимающего государства. Однако арбитраж на основании той же 42 статьи Вашингтонской конвенции может принять решение о применении к рассматриваемому спору норм международного права. По мнению большинства исследователей, арбитраж обращается к международному праву только в случае, когда в применимом национальном законодательстве отсутствуют нормы, регулирующие рассматриваемое правоотношение. Так, Н. Г. Доронина и Н. Г. Семилютина полагают, что «согласно мнению разработчиков и комментаторов Вашингтонской конвенции, обращение к нормам международного права предполагалось необходимым в случае, когда обнаруживается пробел в национальном законодательстве в части регулирования того или иного вопроса, а также в чрезвычайном случае, когда арбитры оказываются вынужденными оставить без внимания нормы национального законодательства, принятые с целью причинить ущерб национальному инвестору» [4, с. 112].

Таким образом, определению применимого к разрешению спора об экспроприации права осуществляется Международным центром по урегулированию инвестиционных споров, во-первых, на основании принципа автономии воли сторон, выраженной в соглашении, заключенном между ними; во-вторых, через коллизионные нормы двустороннего инвестиционного соглашения; в-третьих, использованием материального права принимающего государства; в-четвертых, решением МЦУИС об использовании норм международного права, когда имеет место пробел в национальном законодательстве государства-реципиента, и в иных случаях, определяемых арбитражем.

Литература

1. Дорощева Ю. А. Национализация: вопросы международного частного права: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Самара, 2000. 208 с.
2. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Итальянской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 апр. 1996. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Международное частное право инвестиций: монография. М., 2012. 272 с.

Вещи, определенные родовым признаком, как предмет виндикационного иска: теория и практика

Метревели М. Г.

*Метревели Милена Гураимиевна / Metreveli Milena Guramievna – студент,
юридический факультет, кафедра частного права,
Уральский институт управления (филиал)
Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации, г. Екатеринбург*

Аннотация: в статье рассматривается виндикационный иск как способ защиты прав собственности. Дается определение термина «Виндикационный иск», выделяются основные условия, необходимые для его предъявления. В статье автор более подробно останавливается на вещах, как предмете виндикационного иска. Рассмотрена в теории и на практике возможность виндикации вещей, определенных родовыми признаками. Отдельно выделена проблема виндикации доли в праве общей собственности, а также проанализирована позиция судов относительно данного вопроса.

Abstract: in article the vindicatory claim as a method of protection of the property rights is considered. Definition of the term "Vindicatory Claim" is given, the main conditions necessary for its presentation are allocated. In article the author stops on things in more detail as a subject of the vindicatory claim. The possibility of vindication of the things determined by patrimonial signs is considered in the theory and in practice. The problem of vindication of a share in the right of a common property is separately allocated, and also the line item of courts, concerning the matter is analyzed.

Ключевые слова: защита права собственности, виндикация, виндикационный иск.

Keywords: property right protection, vindication, vindicatory action, subject of the claim vindication.

Виндикационный иск является одним из самых востребованных способов защиты прав собственности. Его применяли еще в римском частном праве, где он считался востребованным и эффективным способом защиты вещных прав. Название виндикационного иска происходит от латинского выражения *vim dicere* — «объявляю о применении силы», то есть принудительно истребую вещь.

Виндикационный иск — иск не владеющего вещью собственника к незаконно владеющему ею несобственнику. Таким образом, виндикационный иск — это требование собственника (истца), не владеющего вещью, к лицу, владеющему вещью и не являющемуся ее собственником (ответчик, лицо самовольно завладевшей

вещью/приобретший вещь у лица, не имевшего права распоряжаться ею), с целью возврата вещи во владение собственника.

В законодательстве Российской Федерации иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения закреплен в статьях 301, 302 и 303 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ).

В теории гражданского права, а также в правоприменительной практике сложились условия, которые необходимы для предъявления виндикационного иска:

- предмет иска - индивидуально – определенная вещь;
- предмет иска сохранился в натуре и находится в фактическом (беститульном) владении другого лица (ответчика);
- необходимо доказывать право собственности истца (иного титульного владения, в случае, если истец является не собственником, а титульным владельцем) на истребуемую вещь;
- между истцом и ответчиком отсутствуют связи обязательственного характера по поводу истребуемой вещи;
- не истек срок исковой давности;
- вещь выбыла из владения собственника помимо его воли.

В совокупности указанные обстоятельства подтверждают право истца на спорное имущество и возможность его истребования по виндикационному иску.

Рассмотрим более подробно первое условие предъявления виндикационного иска, согласно которому предметом виндикационного иска должна быть индивидуально – определенная вещь. Для подробного изучения данного аспекта, в первую очередь следует обратиться к характеристике «вещи», которая, согласно статье 128 ГК РФ, относится к объектам гражданских прав, в том числе права собственности.

Вещами в гражданском праве признаются материальные, физически осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара [9]. Помимо традиционных орудий, средств производства и разнообразных предметов потребления к вещам в гражданском праве также принято относить:

- наличные деньги и ценные бумаги (ст. 128 ГК);
- энергетические ресурсы и сырье, произведенное или добытое благодаря человеческому труду, в связи с чем, ставшие товаром (электроэнергия, нефть, газ и т. п.);
- воздух, а также его составные части, подверженные воздействию (нагретый воздух - пар, «сжиженный воздух» — газ, «сжатый воздух» с помощью компрессора и т. д.);
- земля и другие природные ресурсы: участки земли, недра, водные объекты и др.

Вещи различаются по видам. Для нас представляет особый интерес деление вещей на индивидуально определенные вещи и вещи, определенные родовыми признаками.

Индивидуально определенные вещи отличаются конкретными, только им присущими характеристиками. Они являются юридически незаменимыми. Именно индивидуально определенные вещи могут быть истребованы от какого-либо лица в натуре (в том числе при помощи виндикационного иска). Индивидуально определенными могут быть как движимые, так и недвижимые вещи. Стоит отметить, что недвижимые вещи являются индивидуально определенными в силу необходимости их государственной регистрации.

Вещи, определенные родовыми признаками, характеризуются числом, весом, мерой и т. п., т. е. это конкретное количество вещей одного и того же рода (пять мешков пшеницы; один килограмм золота.). Они юридически заменимы.

По отношению к виндикации имущества, определенного родовыми признаками, в теории и судебной практике до сих пор отсутствует единый подход. Распространенным остается мнение о том, что в отношении такого имущества виндикация невозможна, но все чаще применяется подход, при котором виндикация вещей, определенных родовыми признаками, лишь ограничена в применении. Согласно мнению В. А. Рясенцева, виндикационный иск может быть применен к

вещам, определенным родовыми признаками, если к моменту предъявления иска это имущество было индивидуализировано благодаря нахождению у ответчика отдельно от иных однородных вещей [8]. М. Я. Кириллова придерживается такой же позиции и утверждает, что виндикация такого имущества возможна, если оно так или иначе отграничено от иных вещей того же рода, в связи с чем принадлежность их собственнику не вызывает сомнения [7].

Таким образом, мы придерживаемся мнения о то, что предметом виндикационного иска могут являться и родовые вещи, если они были каким-либо образом индивидуализированы, отделены от других вещей того же рода (например, мешок пшеницы имеющий индивидуальный номер), благодаря чему принадлежность собственнику именно этих вещей не будет вызывать сомнений. Это связано с тем, что право собственности может быть установлено только на индивидуально-определенную вещь, либо индивидуальную вещь родового характера. Невозможно достичь цели виндикационного иска, если вещи, определенные родовыми признаками, смешались с другими предметами того же рода.

Рассмотренный подход к определению предмета виндикационного иска подтверждается позициями ВС РФ и ВАС РФ, согласно которым имущество может быть истребовано из чужого незаконного владения, если оно существует в натуре, а также если есть возможность его индивидуализировать и идентифицировать [7]. Также, в Постановлении ФАС Уральского округа от 21 сентября 2012г. № Ф09-7525/12 указано, что, исходя из смысла правовой нормы ст. 301 ГК РФ следует, что предметом виндикационного иска является истребование индивидуально-определенной вещи, отличающейся от вещей, определенных родовыми признаками, конкретными, только ей присущими характеристиками [4].

Важно при подаче виндикационного иска указывать все характеристики, способные идентифицировать вещь собственника. Так, в Постановлении ФАС Уральского округа от 02 марта 2012 г. № Ф09-326/12 указано, что собственник индивидуально-определенной вещи, истребующий эту вещь из чужого незаконного владения, обязан указывать на те признаки, которые позволили бы выделить эту вещь из однородных вещей, возможно, имеющихся у ответчика [3]. В рассматриваемой судом кассационной жалобе, заявитель просил отменить постановление арбитражного апелляционного суда, ссылаясь на то, что истцом не указаны достаточные индивидуализирующие характеристики спорного имущества, позволяющие выделить его из числа прочих аналогичных вещей, а выявленные судом признаки являются родовыми. Однако ФАС Уральского округа пришел к выводу о правомерности удовлетворения апелляционным судом исковых требований, так как имеющихся в деле доказательств было достаточно для идентификации спорного имущества, находящегося у ответчика. Рассмотренный случай подтверждает необходимость указания всех индивидуальных признаков, благодаря которым имеется возможность идентифицировать спорные вещи.

Также интерес представляет отсутствие четкой определенности по виндикационным искам доли в праве общей собственности. Позиции судов по этому вопросу расходятся. Многие считают, что доля в общем праве собственности в силу своей природы не имеет индивидуальных признаков, ведь еще в римском праве считалось, что никто не является собственником части всего предмета, но имеет в собственности часть всего нераздельного целого. Поэтому нельзя ее идентифицировать полностью, чтобы обеспечить истребование из чужого незаконного владения [10]. Кроме этого, арбитражные суды, отказывая в виндикации доли в праве общей собственности, обосновывали свое решение пунктом 1 ст. 246 и пунктом 1 ст. 247 ГК РФ, указывающими, что «...владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности из чужого незаконного владения должно осуществляться по соглашению всех ее участников». Тем не менее, на долю в праве общей собственности может и

должен быть распространен правовой режим вещи как объекта гражданских прав. Мы можем сделать такой вывод исходя из того, что:

- во-первых, доля в общей собственности является имуществом, имеющим для собственника и третьих лиц определенную ценность и стоимость;

- во-вторых, согласно действующему законодательству, доля в праве общей собственности неограниченно может участвовать в гражданском обороте;

- в-третьих, являясь собственником доли в праве общей собственности, собственник по объему имеющихся у него правомочий, не отличается от индивидуального собственника.

Большую определенность внесло Постановление ВАС от 9 февраля 2010 г. № 13944/09, в котором суд допустил виндикацию права общей долевой собственности и указал, что содержащееся в постановлении толкование норм права признается общеобязательным и подлежит применению судами при рассмотрении аналогичных дел [2]. Такое решение было принято в связи с тем, что в большинстве случаев, согласно действующему законодательству и сформировавшейся судебной практики, у истцов нет иного способа восстановления доли в праве общей собственности, кроме виндикационного иска. Необходимо обеспечивать стабильность гражданского оборота и гарантии всем участникам иска в отношении доли права общей собственности, равные со всеми остальными собственниками и приобретателями права на защиту.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать следующий основной вывод: предметом виндикационного иска могут являться индивидуально определенные вещи, а также вещи, определяемые родовыми признаками, если они были так или иначе индивидуализированы, обособлены от других вещей того же рода для того, чтобы принадлежность собственнику именно этих вещей не вызывала сомнений.

При нарушении права собственности на вещь её собственнику должна быть обеспечена защита, которая выражается не только в возможности обращения в суд, но и возможность достижения в суде правового результата. Для принятия судом корректного решения, он должен обладать всей информацией, способной идентифицировать и индивидуализировать истребуемую вещь.

Безусловно, постепенно в законодательстве вырабатываются подходы и положения, обеспечивающие понимание сути виндикационного иска, сферы его применения. Однако остаются вопросы, требующие более детальной проработки, в том числе вопрос об истребовании доли в общем праве собственности.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016). В данном виде документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Постановление Президиума ВАС РФ от 09.02.2010 № 13944/09 по делу № А56-31225/2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Постановление ФАС Уральского округа от 02 марта 2012 г. № Ф09-326/12. В данном виде документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Постановление ФАС Уральского округа от 21 сентября 2012 г. № Ф09-7525/12 по делу № А07-19569/11. В данном виде документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. *Иванчак А. И.* Гражданское право Российской Федерации: Общая часть // Статут, 2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. *Красавчиков О. А.* Советское гражданское право. Т. 1. Изд. 2-е. Учебник для вузов // М.: Высшая школа, 1972.
7. Перечень позиций высших судов к ст. 301 ГК РФ «Истребование имущества из

чужого незаконного владения». В данном виде документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. *Рясенцев В. А.* Советское гражданское право: Учебник. В 2 ч. Ч. 1. 2-е изд. // М.: Юрид. лит., 1986. 560 с.
9. *Суханов Е. А.* Гражданское право: учебник: В 4 т. Т. 1: Общая часть. 3-е изд. // М.: Волтерс Клувер, 2007. 720 с.
10. *Стрельников П. А.* Виндикационный иск в защите права собственности на недвижимое имущество юридических лиц // Журнал российского права, 2014. № 9. С. 53-61.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Виктимологические аспекты некоторых преступлений против собственности

Гляумбетов Р. Г.¹, Хамадьярова А. Р.²

¹Гляумбетов Рамиль Гайфуллович / Tlyumbetov Ramil Gaifullovich – кандидат юридических наук, доцент;

²Хамадьярова Азалия Рафисовна / Khamadjarova Azaliya Rafisovna - студент,
кафедра уголовного права и процесса,
Институт права

Башкирский государственный университет, г. Уфа

Аннотация: автором подчеркивается важность изучения жертв преступления против собственности для разработки мер по предупреждению общеуголовной корыстной преступности. Анализируется внешний комплекс причин, который актуализирует виктимность жертвы.

Abstract: the author emphasizes the importance of studying the victims of a crime against property for the development of measures to prevent general criminal mercenary crime. There are analyzes external set of reasons, which update the victimization of the victim.

Ключевые слова: виктимность, жертва преступления, преступления против собственности, виктимогенность.

Keywords: victimization, victim of a crime, a crime against property, victimogenic.

Жертва преступления постоянно привлекала к себе внимание именно с позиций ее «вклада» в противоправное деяние и побуждала к вопросу о том, почему именно этот человек стал жертвой преступного посягательства.

Науке известно понятие виктимности или, как ее по-другому называют, - виктимогенности, означающей наличие определенных признаков, в том числе объективного и субъективного характера, которые создают предрасположенность превращения человека в жертву.

Однако представляется, что виктимность нельзя отнести к числу факторов, непосредственно детерминирующих преступление. Разумеется, социальные и психологические характеристики жертвы связаны с преступлением, но из этого не следует, что жертва является виновной в преступлении, своего рода теньвым соучастником, даже когда речь идет о ее провоцирующем поведении. Таким образом, существует внешний комплекс причин, который актуализирует виктимность жертвы [1].

С одной стороны, виктимность рассматривается в связи с предрасположенностью самого лица стать при определенных условиях жертвой преступления, а с другой – изучается прямая зависимость стать жертвой преступления от состояния самой преступности.

Преступления против собственности представляют собой совокупность так называемых общеуголовных корыстных преступлений, т.е. деяний, которые заключаются в прямом незаконном завладении чужим имуществом. Данные преступления совершаются по корыстным мотивам и в целях неосновательного обогащения за счет этого имущества.

При определении тенденции совершения преступлений против собственности в отношении людей, подпадающих под одну категорию, кроме их виктимогенности необходимо учитывать и психологические особенности лиц, которые совершают преступление, а также то, что выбор преступниками своих жертв зависит от

возможности совершения в отношении них преступления наиболее быстрым и успешным способом.

К примеру, неустановленное лицо должно было звонить на случайные телефонные абонентские номера стационарных телефонов, выбирая в качестве потенциальной жертвы женщин пожилого возраста, представиться якобы сотрудником полиции и сообщать заведомо ложную информацию, о том, что ее родственник стал виновником дорожно-транспортного происшествия, а для освобождения его от уголовной ответственности необходимо срочно заплатить денежные средства [2].

Можно отметить, что лица, совершающие мошенничество данным способом, зная психологию поведения лиц пожилого возраста, рассчитывают на преобладание эмоциональных составляющих над рациональными. Как правило, лица пожилого возраста менее сосредоточены, их легко обмануть, им легче расстаться с имевшимся у них имуществом ради спасения близких людей. Таким образом, мошенничеству по телефону подвержены данные категории людей.

В следующем судебном решении преступники выбирали в качестве жертв лиц, попадающих под несколько критериев - пол, место проживания, материальное положение: «...ими будут только женщины, так как они не смогут оказать сопротивления, преступления будут совершены в темное время суток, жертвы будут приезжающие из г. Комсомольска-на-Амуре в г. Хабаровск, а также другие «обеспеченные» женщины, проживающие в г. Хабаровске [3].

В судебной практике существуют и случаи, когда для реализации преступного намерения преступники выбирают жертву исходя из ее профессиональной принадлежности: «Жертвы» в г. Москва среди водителей, готовых за определенную сумму неофициально оказать услугу по доставке «клиента» в Подмоскowie, якобы в нужный заказчику населенный пункт, вынуждаемые, таким образом, беспрепятственно и «добровольно» переместиться в безлюдную местность - место нападения, с целью завладения транспортным средством жертвы [4].

Нередко преступники выбирают жертву преступления, оценивая ее социальное положение и адекватное состояние. К примеру, жертвы выбирались лица плохо одетые, пьяные, которые не стали бы в последующем заявлять о преступлении в полицию или не смогли бы опознать участников организованной группы. Похищались деньги, банковские карты и сотовые телефоны [5].

Исходя из вышеизложенного, приведем классификацию жертв преступления по возможностям их противодействия:

Лица, которые не способны самостоятельно оказать сопротивление и в силу объективных обстоятельств беспомощны (Пожилые женщины, наиболее подверженные психологическому воздействию; Человек, находящийся в момент посягательства один, как наиболее подверженная преступному посягательству фигура со стороны организованных групп, обладающих количественным преимуществом).

Лица, которые не обладают виктимогенными факторами, в другой обстановке способные оказать сопротивление, но в силу каких-то причин, на данный момент обладающие виктимогенностью (Лица, находящиеся в алкогольном, наркотическом опьянении, стрессовых ситуациях, лица с душевными переживаниями).

К этой категории можно отнести, на наш взгляд, также лиц с резко ухудшившимся социальным положением. Так, Антонян Ю. М., Гончарова М. В., Маликов С. В. указывали, что лица «из-за низкой материальной обеспеченности стремятся всеми силами улучшить свое положение. Некоторые из них, не замечая опасности, проявляют излишнюю доверчивость, в результате чего становятся жертвами мошенничеств, ограблений, убийств. ...Они часто не способны совершать поступки, требующие быстроты реакции, силы, ловкости» [6].

Лица, которые в силу случайных обстоятельств, стали жертвами преступления (Случайно сформировавшийся умысел лица на посягательство на данное лицо).

В заключение заметим, что изучение жертв преступлений против собственности, разработка мер по предупреждению общеуголовной корыстной преступности против собственности являются для криминологии важнейшим делом.

Литература

1. Палаян А. С. Виктимность социальных групп как элемент системы профилактики преступности // Российский следователь, 2012. № 7. С. 26-29.
2. Приговор Узловского городского суда Тульской области от 30 декабря 2014 г. №1121/2014. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-uzlovskij-gorodskoj-sud-tulskaya-oblast-s/act-488270101/> (дата обращения: 20.10.2016).
3. Приговор Центрального районного суда г. Хабаровска от 29 июля 2010 г. № 1-58/10. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-centralnyj-rajonnyj-sud-g-xabarovska-xabarovskij-kraj-s/act-101349740/> (дата обращения: 20.10.2016).
4. Приговор Серпуховского городского суда Московской области от 16 июня 2015 г. №1158/2015. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-serpuxovskij-gorodskoj-sud-moskovskaya-oblast-s/act-488643087/> (дата обращения: 15.10.2016).
5. Приговор Индустриального районного суда г. Хабаровска от 5 августа 2014 г. №1-91/2014. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-industrialnyj-rajonnyj-sud-g-xabarovska-xabarovskij-kraj-s/act-506392799/> (дата обращения: 18.10.2016).
6. Антонян Ю. М., Гончарова М. В., Маликов С. В. Бедность как криминогенный фактор // Lex russica, 2014. № 4. С. 450-468.

Сравнительный анализ отечественного и зарубежного уголовного законодательства в области борьбы с фальшивомонетничеством **Степченко К. Ю.**

*Степченко Ксения Юрьевна / Stepchenko Kseniya Yuryevna – магистрант,
кафедра уголовного права и криминологии, юридический факультет,
Брянский государственный университет имени академика И. Г. Петровского, г. Брянск*

Аннотация: в статье проводится сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства Франции и ФРГ с уголовным законодательством Российской Федерации в области борьбы с фальшивомонетничеством. Актуальность выбранной темы обуславливается тем, что фальшивомонетничеству как виду преступной деятельности в значительной степени присущ международный характер. Поэтому борьба с ним будет достаточно эффективной только в тех случаях, когда ведется с учетом уже сложившейся международной практики выявления, пресечения и профилактики подобных правонарушений.

Abstract: the article compares and analyzes the criminal legislation in France and Germany with the criminal legislation of the Russian Federation in the fight against counterfeiting. The relevance of the topic chosen due to the fact that counterfeiting as a kind of criminal activity is largely inherent international character. Therefore, the fight against it will be effective only when carried out taking into account the already established international practice of identifying, combating and preventing such offenses.

Ключевые слова: фальшивомонетничество, борьба, преступление, сбыт, поддельные деньги, поддельные ценные бумаги.

Keywords: counterfeiting, fight, crime, selling, fake money, fake securities.

Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг – фальшивомонетничество – преступление чрезвычайно опасное, т. к. посягает на общественные отношения, складывающиеся в финансовой сфере государства.

Фальшивомонетничество – вид преступной деятельности, которой в значительной степени присущ международный характер. Поэтому борьба с ним в той или иной стране обычно достаточно эффективна только в тех случаях, когда ведется с учетом уже сложившейся международной практики выявления, пресечения и профилактики подобных правонарушений, и при условии международной координации таких мероприятий правоохранительных органов различных стран.

В уголовном законодательстве Российской Федерации фальшивомонетничество как преступное деяние закреплено в статье 186 «Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных бумаг» раздела 8 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности».

Согласно данной статье предметом фальшивомонетничества в уголовном законодательстве России выступают:

- банковские билеты Центрального Банка России;
- металлическая монета;
- государственные и иные ценные бумаги;
- иностранная валюта;
- ценные бумаги в иностранной валюте.

К предмету предъявляется ряд обязательных требований, перечень которых определен в Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации от 28 апреля 1994 № 2 «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг», согласно которому поддельные деньги и ценные бумаги должны быть максимально похожи на настоящие денежные знаки и ценные бумаги. В случаях, когда явное несоответствие фальшивой купюры подлинной, а также иные обстоятельства дела свидетельствуют о направленности умысла виновного на грубый обман ограниченного числа лиц, такие действия могут быть квалифицированы как мошенничество [1].

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 186 УК РФ, выражается в совершении одного из указанных в законе действий: изготовление с целью сбыта, хранение, перевозка в целях сбыта или сбыт заведомо поддельных денег или ценных бумаг. Для наличия состава преступления достаточно одного из перечисленных действий. Возможно сочетание указанных действий [4, с. 289-290].

Субъектом данного преступления согласно общим условиям уголовной ответственности является только вменяемое физическое лицо (ст. 19 УК РФ).

В отличие от российского уголовного законодательства, Уголовный кодекс Франции разделяет на отдельные составы преступления изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг и посвящает каждому из этих преступных действий самостоятельную норму Уголовного кодекса (главы II «О поддельных деньгах» и III «О подделке ценных бумаг и других доверительных ценностей, выпущенных государственной властью») [2]. Причем статьи, устанавливающие ответственность за изготовление подделок, не предусматривают наличия в действиях виновного такого обязательного признака, как цель сбыта, как это делает ст. 186 УК РФ.

Глава II «О поддельных деньгах» в качестве предмета подделки или фальсификации рассматривает: монеты и банкноты, имеющие официальное хождение во Франции (ст. 442-1); монеты и банкноты, выпущенные иностранными международными учреждениями, уполномоченными для этой цели (ст. 442-1); французские

монеты и банкноты, не имеющие официального хождения (ст. 442-3); иностранные монеты и банкноты, не имеющие официального хождения (ст. 442-3) [2].

Перевозка, выпуск в обращение или хранение с целью выпуска в обращение поддельных или фальсифицированных денежных знаков, перечисленных выше, совершенные организованной бандой, согласно ст. 442-2 УК Франции предусматривают квалифицированный состав преступления, аналогично ч. 3 ст. 186 УК РФ.

Использование или хранение без разрешения материалов и инструмента, специально предназначенных для изготовления монет или банкнот, в соответствии с Уголовным кодексом Франции является оконченным преступлением и наказывается по ст. 442-5 УК Франции. Покушение на преступления, связанные с изготовлением или сбытом поддельных денег, наказывается так же, как и оконченные вышеупомянутые преступления, о чем говорится в ст. 442-8 УК [2].

В ст. 186 УК РФ не предусматривается ответственность за использование или хранение материалов и инструмента, предназначенных для изготовления монет или банкнот. При этом изготовление фальшивых денежных знаков или ценных бумаг является оконченным преступлением, если с целью последующего сбыва лицом изготовлен хотя бы один денежный знак или ценная бумага, независимо от того, удалось ли осуществить сбыт фальшивки [1].

Глава III «О подделке ценных бумаг и других доверительных ценностей, выпущенных государственной властью» УК Франции рассматривает преступления и наказания за подделку ценных бумаг, других доверительных ассигнаций, выпущенных государственной властью.

Покушение на преступления, указанные в этой главе, также является преступлением, и лица подвергаются наказаниям как за оконченное преступление (ст. 443-5).

В качестве субъекта фальшивомонетничества по УК Франции могут привлекаться как физические, так и юридические лица, что также является отличительной чертой от УК РФ.

УК Франции в качестве наказания за совершение данного преступления предусматривает не только лишение свободы и штраф, но и другие виды наказания, такие, как временное лишение политических, гражданских, семейных прав, запрещение занимать публичную должность или выполнять профессиональную или общественную деятельность и т.д., что нельзя сказать об УК РФ.

Помимо этого, в Уголовном кодексе Франции присутствует ряд поощрительных норм, освобождающих от уголовной ответственности, либо смягчающих наказание лиц, пытающихся совершить данные преступления. Лицо будет освобождено от уголовной ответственности, если оно, предупредив административную или судебную власть, позволило избежать совершения деяния и установить в случае необходимости других виновных (ст. 442-9). Наказание, связанное с лишением свободы, назначенное исполнителю или соучастнику преступления, предусмотренного ст. 442-1-442-4, уменьшается наполовину, если лицо, предупредив административную или судебную власть, позволило прекратить преступные действия и установить в случае необходимости других виновных [2]. С нашей точки зрения, это положительный шаг, сделанный законодателем при создании нового Уголовного кодекса Франции, направленный на снижение уровня преступности в данной сфере.

Борьбе с фальшивомонетничеством в уголовном законодательстве Германии посвящен раздел 8 УК ФРГ «Подделка денежных знаков и знаков оплаты».

В качестве предмета подделки УК ФРГ рассматривает деньги, знаки оплаты, ценные бумаги ФРГ (§§ 146-151 УК ФРГ); деньги, знаки оплаты и ценные бумаги иностранной валютной зоны (§ 152 УК ФРГ); платежные карты и бланки европейских чеков (§ 152а УК ФРГ) [3].

Каждая из норм этих включает в себя ряд альтернативных действий, выполнение одного из которых уже будет являться оконченным составом преступления:

– подделка с целью сбыва;

– фальсификация знаков оплаты, указанных выше, таким образом, что они приобретают вид знаков более высокого достоинства;

– приобретение с целью сбыта;

– сбыт или пособничество в сбыте.

Отдельно Уголовный кодекс ФРГ в § 149 указывает на ответственность за подготовку к подделке денег и знаков оплаты. Данная норма дает толкование подготовки и включает в себя изготовление или приискание:

– пластин, форм, наборов, клише, негативов, матриц или подобных приспособлений, которые по своему роду могут быть пригодны для совершения деяния;

– бумаги сорта, одинакового с сортом той, которая предназначена для производства денег или служебных знаков оплаты и особо защищена от подделки, или похожей на нее до такой степени, что их можно не отличить друг от друга [3].

Цель сбыта при подделке в УК ФРГ, как и в УК РФ, является обязательным признаком данного деяния, и отсутствие данной цели прямо указывает на отсутствие состава преступления. Также вышеуказанные нормы предусматривают квалифицированный состав преступления, если оно совершено в виде промысла либо членом банды, которая организовалась для постоянного совершения подделки денег.

Положительной чертой УК ФРГ, по сравнению с УК РФ, является применение поощрительных норм, дающих стимул преступникам на любой стадии совершения преступления отказаться от преступного намерения, вследствие чего не быть наказанным. Так, в соответствии с ч. 2 § 149 УК ФРГ за подготовку к подделке денег или знаков оплаты не наказываются тот, кто добровольно:

– отказался от совершения подготовленного деяния и предотвратил вы званную им опасность продолжения подготовки или совершения деяния;

– уничтожает, приводит в негодность средства подделки или сообщает об их существовании соответствующему органу, или передает их этому органу [3].

Таким образом, сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства отдельных зарубежных стран показывает, что уголовное законодательство РФ не уступает зарубежному по заложенному потенциалу использования уголовно-правовых средств, необходимых для охраны от преступлений в сфере фальшивомонетничества. Однако это не исключает целесообразности совершенствования УК РФ, в частности, в направлении введения поощрительных норм, освобождающих от уголовной ответственности, либо смягчающих наказание лиц за преступления в данной сфере. По нашему мнению, это позволит сократить число оконченных преступлений, связанных с подделкой и сбытом денег или ценных бумаг, а также повысит их раскрываемость.

Литература

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 № 2 «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг» (ред. от 06.02.2007). [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_4040/ (дата обращения: 14.10.2016).
2. Уголовный кодекс Франции. [Электронный ресурс]: «Российский правовой портал: библиотека Пашкова». Режим доступа: <http://constitutions.ru/?p=5859/> (дата обращения: 15.10.2016).
3. Уголовный кодекс ФРГ. «Российский правовой портал: библиотека Пашкова». [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://constitutions.ru/?p=5854/> (дата обращения: 15.10.2016).
4. *Маецкий А. В.* Изготовление, хранение, перевозка или сбыт поддельных денег или ценных // Молодой ученый, 2012. № 4. С. 288-295.

Отграничение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, от смежных составов преступлений: проблемы судебной практики Заказчиков В. В.

*Заказчиков Вилли Вадимович / Zakazchikov Villi Vadimovich – магистрант,
кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминологии,
Юридический институт
Байкальский государственный университет, г. Иркутск*

Аннотация: в статье рассматриваются формы неосторожной вины в отношении тяжкого вреда здоровью и смерти потерпевшего в рамках преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ. На примерах из судебной практики показаны проблемы, возникающие при определении небрежности и легкомыслия в действиях виновного.

Abstract: the article deals with careless form of guilt in regard to serious bodily injury or death of the victim in the framework of an offense under part 4. Art. 111 of the Criminal Code. In the examples of judicial practice shows the problems arising in determining negligence and carelessness in the actions of the perpetrator.

Ключевые слова: судебная практика, тяжкий вред здоровью, смерть потерпевшего, неосторожность.

Keywords: jurisprudence, serious bodily injury, death of the victim, negligence.

В действующем УК РФ имеется ряд проблем, которые в настоящее время являются актуальными и требующими своего решения на законодательном уровне. В частности остается достаточно острой проблема отграничения ст. 111 ч. 4 УК РФ «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего» от ст. 105 ч. 1 «Убийство». В теории и практике российского уголовного права это проблема, обладая более чем вековой историей, так и не нашла однозначного понимания.

Актуальность данной проблемы подтверждается и статистическими данными. Так, в Иркутской области в 2015 году зарегистрировано 185 преступлений по ст. 111 ч. 4 УК РФ «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего». В то же время убийств, ст. 105 ч. 1 УК РФ, зарегистрировано 334 [1]. Взяв общее количество преступлений по двум вышеперечисленным статьям, можно сказать, что как минимум в 33,1% случаев встает вопрос об отграничении ст. ст. 111 ч. 4 и 105 ч. 1 УК РФ.

Отграничение преступления, предусмотренного ст. 111 ч. 4 УК РФ от убийства, представляет собой довольно сложную задачу. По каким элементам состава можно провести их разграничение? Сделать это по объекту невозможно в силу двухобъектности преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ. По объективной стороне разграничить их также не удастся. Одними и теми же действиями можно совершить и то, и другое преступление. Последствие (конечный результат – смерть потерпевшего) также при этом совпадает. И причинная связь между действием и последствием в виде смерти должна быть установлена обязательно. И даже промежуток времени между нанесением ранения и наступлением смерти не имеет самостоятельного значения для разграничения рассматриваемых составов.

В теории уголовного права вокруг данной проблемы всегда существовали научные споры, в которых принимали участие видные российские ученые.

Например, Б. Кузнецов, В. Орехов предлагали опасность повреждений (а значит и направленность умысла) определять на основании характера используемого орудия, средств, способов действия преступника и области расположения повреждений [2, с. 4-5]. По их мнению, если средство, орудие, способ, применяемое для нанесения вреда

здоровью, не характерны для нанесения вреда здоровью или причинения смерти, то речи не может идти об умысле на причинение вреда здоровью, а тем более, к наступлению смерти. А. Д. Середя высказывался за то, чтобы опасность повреждения определять объективно по признаку объективной опасности для жизни, а основным критерием отграничения умышленного тяжкого телесного повреждения от убийства считать психическое отношение виновного к последствиям своих действий. Действия виновного могут быть квалифицированы как причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего смерть по неосторожности, если виновный действовал с прямым конкретизированным умыслом на причинение тяжких телесных повреждений. Если же умысел был не конкретизирован, то деяние следует квалифицировать как убийство [3, с. 6-10].

А. Филиппов высказывался за то, чтобы вообще упразднить статьи УК РФ, предусматривающие ответственность за умышленное тяжкое телесное повреждение, повлекшее смерть, так как место этого состава – в преступлениях против жизни, так как основным его объектом является жизнь человека [4, с. 20-21]. Ему аргументировано возражал И. А. Исмаилов, говоря о том, что смерть является последствием еще многих составов преступлений (террористический акт, нарушение правил охраны труда и т. д.). Основным объектом данных преступлений являются иные общественные отношения. Жизнь здесь выделяется лишь в качестве дополнительного или факультативного объекта. Сущность данного преступления должна определяться не только последствиями преступного посягательства, но и целью преступления, его намерением. При оценке действий за основу должны браться не те последствия, которые являются нежелательными, противоположными тому, что имелось в виду, а именно те, которые охватывались умыслом действующего лица. Что же касается нежелательных последствий, то они тоже должны учитываться, но им не следует придавать определяющего значения [5, с. 46].

Показывая возможные сочетания форм и видов вины в отношении тяжкого вреда здоровью и смерти в рамках этого деяния, Р. Адельханян пишет: «Двойная форма вины в рассматриваемом преступлении может проявиться в одном из четырех сочетаний:

- 1) прямой умысел - преступное легкомыслие;
- 2) прямой умысел - преступная небрежность;
- 3) косвенный умысел - преступное легкомыслие;
- 4) косвенный умысел - преступная небрежность» [6, с. 4].

В то же время в научной литературе высказано мнение о противоречивости конструкции субъективной стороны данного преступления. Так, В. Лукьянов утверждает, что «характер отношения виновного к смерти пострадавшего не может рассматриваться в качестве юридической категории формы вины, так как не имеет самостоятельного значения, а вытекает из отношения к причинению вреда здоровью. Если лицо имело целью причинение тяжкого вреда здоровью, следовательно, оно должно было сознавать возможность смертельного исхода [7, с. 30].

Ст. 111 ч. 4 УК РФ определяет последствие в виде нанесения тяжкого вреда здоровью и причинную связь с противоправным деянием субъекта в границах основного умышленного преступления, а дополнительное последствие и причинную связь его с основным преступлением – за пределами умысла, а, следовательно, и за пределами основного преступления, они охватываются неосторожной формой вины. Эта характерная особенность сложного составного преступления, отличает его от идеальной совокупности преступлений, которая предусматривает совершение одним действием несколько разнородных преступлений.

Назаренко Г. В. дает следующее определение термину неосторожность - это одна из форм вины, характеризующаяся легкомысленным расчётом на предотвращение вредных последствий деяния лица либо отсутствием предвидения наступления таких последствий [8, с. 90].

Неосторожность в свою очередь, как известно, имеет две формы проявления: как преступная небрежность в первом случае и как преступное легкомыслие во втором.

Небрежность, согласно закону, – это непредвидение лицом возможности наступления общественно опасных последствий своих деяний, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности оно должно было и могло их предвидеть. Небрежность отличает то, что лицо не предвидит общественно-опасных последствий своих действий (в рассматриваемом преступлении смерти потерпевшего). Неосторожная вина в виде небрежности характеризуется двумя признаками: негативным и позитивным.

Первый признак представляет собой непредвиденное лицом возможности наступления смерти потерпевшего, Это единственная разновидность вины, которая исключает предвидение последствий и в форме неизбежности, и в форме возможности их наступления. Второй признак (позитивный) состоит в том, что лицо должно было и могло предвидеть наступление смерти (в нашем случае). Долженствование означает, что лицо, причиняя тяжкий вред здоровью, обязано было предвидеть возможность наступления смерти. Субъективный критерий в рассматриваемом преступлении означает способность лица в конкретной ситуации, с учетом его индивидуальных качеств, предвидеть возможность наступления смерти в результате причинения тяжкого вреда здоровью. Под индивидуальными качествами виновного понимаются его интеллектуальные возможности, его физическое и психическое состояние, жизненный опыт, степень восприимчивости и тому подобное.

О преступном легкомыслии, как разновидности неосторожной формы вины, можно говорить, если лицо, причиняя умышленно тяжкий вред здоровью, предвидело возможность наступления смерти потерпевшего, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение смерти в этом случае лицо предвидит возможность наступления смерти, что отличает легкомыслие от небрежности. При легкомыслии предвидение наступления смерти отличается тем, что лицо не осознает действительного развития причинной связи между причинением тяжкого вреда здоровью и смертью потерпевшего, хотя при надлежащем напряжении психических сил могло осознать это. Виновный, не используя полностью свои интеллектуальные возможности, переоценивает значение тех обстоятельств, которые, по его мнению, должны были без достаточных к тому оснований предотвратить наступление смерти. Наличие этого признака обуславливает специфику волевого элемента преступного легкомыслия. Виновный рассчитывает без достаточных к тому оснований на предотвращение смерти потерпевшего, а не просто надеется избежать смерти. Но этот расчет оказывается легкомысленным, избранные виновным обстоятельства, якобы способные противостоять развитию причинной связи между причинением тяжкого вреда здоровью и смертью потерпевшего, оказываются не способными к такому противостоянию.

Довольно часто судом при назначении наказания указывается такой фактор как легкомыслие, например:

Приговором Черемховский районного суда Иркутской области по ст. 111 ч. 4 был осужден Меркульев Р. А.

Меркульев Р. А. находился в состоянии алкогольного опьянения во дворе <адрес>, расположенного в д. <адрес>, <адрес>, совместно с потерпевшим Ф. На почве возникших личных неприязненных отношений, между Меркульевым Р. А. и Ф. произошла ссора, в ходе которой у Меркульева Р. А. возник преступный умысел, направленный на причинение тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни Ф., Меркульев Р. А., действуя умышленно, с целью причинения тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни Ф, на почве возникших неприязненных отношений и ссоры, нанес Ф множественные удары руками, сжатыми в кулаки, и ногами, обутыми в плотную обувь, по различным частям тела, в том числе и голову, затем, вооружившись топором, взятым на крыльце дома, расположенного по вышеуказанному адресу, продолжая осуществлять свой преступный умысел, направленный на причинение

тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни, умышленно нанес Ф несколько ударов обухом топора в жизненно важный орган - голову.

При этом Меркульев Р. А., хотя и предвидел возможность наступления тяжких последствий в виде смерти, в результате причинения телесных повреждений Ф., однако легкомысленно надеялся, что в данном случае смерть последнего не наступит. В результате умышленных противоправных действий Меркульева Р. А., Ф. были причинены телесные повреждения в виде: <данные изъяты>, которые относятся к категории причинивших тяжкий вред здоровью по признаку опасности для жизни и стоят в прямой причинной связи со смертью потерпевшего.

<Данные изъяты> расцениваются, как не причинившие вред здоровью.

Смерть Ф. наступила в неврологическом отделении больницы вследствие отека вещества головного мозга, явившегося осложнением ушиба головного мозга тяжелой степени, по неосторожности [9].

С данным приговором, на наш взгляд, довольно сложно согласиться. Указывая на легкомыслие в действиях Меркулова Р. А., суд не приводит никаких пояснений, в чем это легкомыслие проявилось, как он самонадеянно рассчитывал, нанося удары обухом топора в жизненно важный орган потерпевшего, предотвратит смерть потерпевшего, какие обстоятельства якобы способные противостоять развитию причинной связи между причинением тяжкого вреда здоровью и смертью потерпевшего были избраны Меркуловым Р. А.? На эти вопросы суд не приводит никаких внятных доводов.

«Для легкомыслия, - отмечает А. И. Парог, - характерно действительное наличие обстоятельств, принимаемых в расчет виновным, в момент совершения деяния либо закономерность их проявления в этот момент» [10, с. 116]. А. П. Козлов, обращаясь к анализу легкомыслия, совершенно справедливо отмечает, что «на момент принятия решения действовать лицо считает исключенным преступный результат и больше не осознает и не предвидит возможности его наступления» [11, с. 629]. «Расчет, - пишет он, - проходит несколько этапов: а) лицо оценивает ситуацию со всеми ее актуализированными сознанием виновного плюсами и минусами; б) вычленяет обстоятельства, которые, по его мнению, способны предотвратить возможные последствия; в) признает невозможным наступление вредного результата. И именно поэтому лицо принимает решение действовать в желаемом направлении, предполагая, что побочный результат его деятельности не наступит» [12, с. 628-629].

В данном случае суд подменяет оценку субъективного отношения виновного к смерти потерпевшего в момент совершения деяния, оценкой ее субъективного отношения к этому последствию после совершения деяния, вынося волевой элемент вины за пределы содеянного.

Рассмотрим еще один пример. Нижнеилимским районным судом Иркутской области был осужден Очеретько А. В. Суд установил, что Очеретько А. В. умышленно причинил тяжкий вред здоровью С., опасный для жизни человека, повлекший по неосторожности смерть потерпевшего при следующих обстоятельствах:

Очеретько А. В. совместно с С. и иными лицами распивал спиртное в квартире Д. В ходе распития спиртного между Очеретько А. В. и С. на почве взаимной личной неприязни произошла ссора и драка из-за того, что ранее С. причинил побои Д., с которой Очеретько А. В. состоял в родственных отношениях. Далее, после драки, в ходе совместного распития спиртного С. попросил Очеретько А. В. покинуть квартиру Д. В ответ Очеретько А. В., действуя умышленно, на почве ранее сложившихся личных неприязненных отношений с С., вызванных ссорой и дракой, осознавая, что избранный им способ причинения телесных повреждений является опасным для жизни и здоровья потерпевшего, предвидя возможность причинения тяжкого вреда его здоровью и желая наступления указанных последствий, с целью причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего, вооружился подобранным на месте происшествия ножом и нанес им один удар в жизненно-важную часть тела человека - область левой ягодицы лежащему на софе С., причинив ему телесное

повреждение в виде: одиночного колото-резанного ранения мягких тканей левой ягодицы, относящегося к категории повреждений повлекших тяжких вред здоровью по признаку вреда, опасного для жизни человека, от которого потерпевший впоследствии скончался.

Смерть С. наступила на месте происшествия от одиночного колото-резаного ранения мягких тканей левой ягодицы с повреждением сосудов и развитием вследствие этого длительной обильной кровопотери и состоит в прямой причинно-следственной связи с умышленными преступными действиями Очеретько А. В. [13].

Здесь суд обращает внимание на преступную небрежность и, хотя также не приводит дополнительных разъяснений по поводу небрежности в действиях Очеретько А. В., все же на наш взгляд небрежность здесь проглядывается в характере самого деяния виновного.

Рассмотрев два случая со схожими приговорами, можно сказать, что разница в деяниях виновных в том и другом случае существенна. В первом случае, учитывая характер нанесенных повреждений и используемое орудие, можно с большой натяжкой говорить о легкомыслии в действиях виновного.

В практике подобные приговоры встречаются довольно часто, что еще раз показывает недостаточную проработанность данного вопроса, и обусловленные им трудности при вынесении приговора.

В ч. 4 ст. 111 УК РФ указывается на «неосторожность», которая повлекла смерть потерпевшего. Умышленно лишить жизни человека можно лишь с помощью причинения такого вреда здоровью, который изначально является опасным для его жизни, т. е. виновный относится к последствиям своего противоправного деяния с «неопределенным умыслом», который выражается в том, что виновный имеет внутреннюю готовность к принятию наступивших последствий.

Однако законодателем не учтен данный критерий, в связи с чем в ч. 4 ст. 111 УК РФ присутствует понятие «по неосторожности», которое относит наступление смерти потерпевшего к последствиям, которые не охватывались умыслом виновного лица, хотя применение насилия, выражающегося в причинении тяжкого вреда здоровью, с самого начала предполагает, что виновное лицо осознает и допускает факт причинения смерти как результат своих противоправных действий.

На основании выше изложенного, думается, что применение ч. 4 ст. 111 УК РФ нужно рассматривать в конструкции «косвенный умысел – неосторожность», практику применения судами данной статьи ограничить более узким кругом деяний.

Литература

1. [Электронный ресурс]: Портал правовой статистики. Режим доступа: http://crimestat.ru/regions_table_total/ (дата обращения: 15.09.2016).
2. Кузнецов Б., Орехов В. Уточнить понятие тяжести телесных повреждений // Советская юстиция, 1958. № 1. С. 45.
3. Серeda А. Д. Уголовно-правовая борьба с тяжкими телесными повреждениями. Автореф. дисс. д-ра юрид. наук. Киев, 1969. С. 6-10.
4. Филиппов А. П. Борьба с умышленными телесными повреждениями по советскому уголовному праву. Автореф. дисс. д-ра юрид. наук. Л., 1964. С. 20-21.
5. Исмаилов И. А. Ответственность за причинение тяжких телесных повреждений по советскому уголовному праву. Баку, 1969. С. 46.
6. Адельханян Р. Субъективная сторона особо тяжкого преступления против здоровья (ч. 4 ст. 111 УК РФ) // Уголовное право, 2000. № 1. С. 4.
7. Лукьянов В. Технический прогресс и уголовное законодательство // Российская юстиция, 1999. № 10. С. 30.
8. Назаренко Г. В. Уголовное право. Общая часть. М., 2005. С. 90.

9. [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система по судебным решениям. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-cheremxovskij-rajonnyj-sud-irkutskaya-oblast-s/act-107158540/> (дата обращения: 15.09.2016).
10. *Парог А. И.* Квалификация преступлений по субъективным признакам. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 116.
11. *Козлов А. П.* Понятие преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 629.
12. *Козлов А. П.* Понятие преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 628-629.
13. [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система по судебным решениям. Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-nizhneilimskij-rajonnyj-sud-irkutskaya-oblast-s/act-107263558/> (дата обращения: 17.09.2016).

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА; ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Особенности взаимодействия оперативных подразделений и органов предварительного следствия в противодействие организованной преступности

Баловнев А. В.

*Баловнев Андрей Владиславович / Balovnev Andrej Vladislavovich – магистрант,
направление: правоохранительная и судебная деятельность, юридический факультет,
Кемеровский государственный университет, г. Кемерово*

Аннотация: в настоящей статье будет исследована и изучена проблема разрастания организованной преступности в современном мире, способы борьбы с ней, и в особенности способы взаимодействия оперативных подразделений и органов предварительного следствия в осуществлении данной задачи.

Abstract: in the real article will be investigational and studied problem of excrecence of the organized crime in the modern world, methods of fight against her, and in particular methods of co-operation of operative subdivisions and organs of preliminary investigation in realization of this task.

Ключевые слова: преступность, организованная преступность, борьба с преступностью, органы предварительного следствия, оперативные подразделения.

Keywords: criminality, organized crime, fight against criminality, organs of preliminary investigation, operative subdivisions.

Итак, что же такое преступность? Данное понятие происходит от термина «преступление», понятие которому дано в Уголовном кодексе РФ.

Согласно ст. 14 УК РФ: «преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания»¹.

В данной статье законодатель выделяет два вида признаков рассматриваемой категории: материальный признак – общественная опасность и формальные признаки – противоправность и наказуемость.

Преступное деяние, являясь разновидностью человеческого поведения, в обязательном порядке должно обладать указанными признаками, в противном случае совершенный поступок не может быть квалифицирован как преступление. В данном случае поведение выступает как определенная система действий человека, а поступок как отдельное поведенческое действие.

С точки зрения психологии человек, совершая любое действие либо просто бездействуя, делает это не просто, а по определенным мотивам либо комплексу мотивов (месть, желание скрыть другое преступление, национализм и т. п.). Кроме того, человеком руководит желание достичь определенной цели и предвидение результатов своего поведения.

Мотивированность и целенаправленность человека в совершении им тех или иных поступков обеспечивают свободу выбора между несколькими вариантами поведения, как минимум двумя – правомерным и преступным.

¹ Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 02.06.2016 г.).

Таким образом, можно сказать, что преступление – это кирпич, из которого складывается все здание преступности. Однако, в отличие от уголовно-правовой природы понятия «преступления», понятие «преступность» имеет криминологическую направленность, являясь категорией, подверженной глубокому изучению, анализу и статистическим исследованиям.

Как ни печально это признавать, в настоящее время рост преступности огромен. И это отнюдь не следствие прорех в уголовно-правовой системе. Большое влияние на данную тенденцию оказывают экономические процессы в государстве, наличие кризисного или предкризисного состояния, отсутствие четкого, и может быть даже, жесткого руководства, при которых страх наказания является меньшим по отношению к желанию получения прибыли, достатка и т. д.

Организованная преступность – это стойкое антисоциальное поведение, выражающееся в множественности совершенных преступлений множеством лиц, так называемых преступных групп. Данный вид преступности является наиболее опасным для общественности и государства, поскольку «затягивает» огромное количество людей, заставляя их преступать закон. Само по себе такое явление как преступность оказывает негативное влияние на процесс развития государства. Организованная преступность многократно усиливает такое влияние, поскольку формируется такое течение в различных областях: начиная от сферы государственного управления, заканчивая образованием преступных группировок несовершеннолетних, что особо опасно для государственного строя и общественных отношений¹.

Бороться с организованной преступностью призваны правоохранительные органы, призванием которых является выявление, пресечение и раскрытие преступлений.

Однако в процессе выявления и расследования преступлений возникает множество проблем и сложностей, в частности, связанных с высоким, если можно так выразиться, криминальным профессионализмом лиц, состоящих в организованных группах, поскольку зачастую преступные элементы являются достаточно грамотными и юридически подкованными.

Единолично разобраться и решить возникшие проблемы очень тяжело и не всегда возможно. Взаимодействие среди правоохранительных органов облегчает данный процесс.

Взаимодействие между следователем и оперативными подразделениями основано, в первую очередь, на том, что большая часть следственных мероприятий не может быть выполнена до момента возбуждения уголовного дела. Однако осуществление оперативно-розыскных действий до возбуждения уголовного дела закон не запрещает. Таким образом, оперативно-розыскные мероприятия, спецификой которых является их оперативность, являются основополагающим началом взаимодействия между указанными структурами. Данные действия направлены не только на получение информации о совершенном преступлении (месте, времени, обстановке), лице, его совершившем, но и на ускорение расследования преступления².

Особенность взаимодействия органа дознания и оперативных подразделений проявляется на подготовительных этапах расследования преступления, поскольку именно здесь большое значение имеет разведывательная деятельность, которая осуществляется правоохранительными органами.

Таким образом, совместная деятельность правоохранительных органов предполагает определенную координацию усилий, которые направлены на скорейшее выявление,

¹ Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации. / Под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. - М.: ИНФРА-М, НОРМА, 2011. 876 с.

² Зеленский В. Д. Отдельные организационные вопросы взаимодействия следователя с оперативно-розыскными службами в расследовании преступлений / В. Д. Зеленский: материалы вузовской юбилейной науч.-практ. конф., посвященной 85-летию со дня рождения проф. Р. С. Белкина. М., 2007. Ч. 1. С. 403–407.

раскрытие и расследование преступлений. Эффективность взаимодействия органов следствия и предварительного дознания определяется спецификой деятельности данных органов. Сам по себе институт взаимодействия является общим для уголовного процесса, криминалистики и оперативно-розыскной деятельности.

Литература

1. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 02.06.2016 г.). Официальный правовой сайт «Консультант плюс».
 2. *Божкова Н. Р.* Взаимодействие со специалистом в ходе предварительного следствия / Н. Р. Божкова: материалы вузовской юбилейной науч.-практ. конф., посвященной 85-летию со дня рождения проф. Р. С. Белкина. М., 2007. Ч. 1. С. 311–314.
 3. *Бондарева М. В.* Проблемы совершенствования правового регулирования следователя и органа дознания по делам о нераскрытых преступлениях прошлых лет / М. В. Бондарева, И. Ю. Кулеева: материалы вузовской юбилейной науч.-практ. конф., посвященной 85-летию со дня рождения проф. Р. С. Белкина. М., 2007. Ч. 1. С. 410–416.
 4. *Ганичева Е. А.* Проблемы взаимодействия государственных обвинителей с органами, осуществляющими предварительное расследование и оперативно-розыскную деятельность / Е. А. Ганичева // Вестник криминалистики, 2006. Вып. 3 (19). С. 92–97.
 5. *Зеленский В. Д.* Отдельные организационные вопросы взаимодействия следователя с оперативно-розыскными службами в расследовании преступлений / В. Д. Зеленский: материалы вузовской юбилейной науч.-практ. конф., посвященной 85-летию со дня рождения проф. Р. С. Белкина. М., 2007. Ч. 1. С. 403–407.
 6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / Под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. М.: ИНФРА-М. НОРМА, 2011. 876 с.
 7. Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Под ред. С. И. Никулина. М.: Проспект, 2012. 912 с.
 8. *Наумов А. В.* Российское уголовное право. Общая часть / А. В. Наумов. М.: Проспект, 2010. 514 с.
 9. Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. Б. В. Здравомыслова. М.: Юристъ, 2011. 678 с.
 10. Уголовное право РФ. Общая часть / Под общ. ред. М. П. Журавлева, С. И. Никулина. М.: Норма, 2011. 570 с.
-

Организационно-тактические особенности проведения обыска по компьютерным преступлениям

Игнатенко Л. Н.

*Игнатенко Любовь Николаевна / Ignatenko Lubov Nikolaevna – магистрант,
кафедра уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы,
теории оперативно-розыскной деятельности, юридический факультет,
Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена,
г. Санкт-Петербург*

Аннотация: в статье анализируются организационно-тактические особенности расследования преступлений (в частности специфика обыска), совершаемых с использованием компьютерных технологий. Раскрыты особенности тактики отдельных следственных действий для данной категории преступных посягательств.

Abstract: the article analyzes organizational-tactical features of investigation of crimes (in particular the specificity of the search), committed using computer technology. The features of the tactics of certain investigative actions for this category of criminal attacks are disclosed.

Ключевые слова: тактическое действие, компьютерная информация, тактика следственных действий, «виртуальные следы», обыск.

Keywords: tactical action, computer information, tactics of investigatory actions, "virtual tracks", search.

В настоящее время в Российской Федерации происходит процесс становления современного правового государства, конституционные основы которого были заложены еще несколько десятилетий назад. К основной тенденции этого процесса можно отнести проводимую в нашей стране полномасштабную правовую реформу, направленную на модернизацию и повышение эффективности всех видов жизнедеятельности общества, связанных с решением правовых вопросов.

Особое место в процессуальной и криминалистической деятельности органов следствия и дознания занимает такое следственное действие, как обыск, являющийся средством собирания доказательств по уголовному делу. Это следственное действие, носит ярко выраженный принудительный характер и ограничивает такие конституционные права граждан как право на частную жизнь, на неприкосновенность жилища. Поэтому строгое следование нормам закона при производстве обыска обеспечивает, с одной стороны, эффективность этого следственного действия, а с другой, соблюдение гарантированных Конституцией РФ прав и свобод лиц, вовлеченных в уголовный процесс, а также допустимость собираемых по уголовному делу доказательств. Реализация этих требований, в конечном счете, соответствует целям процесса и назначению уголовного судопроизводства.

Методологические аспекты уголовно-процессуальных действий, таких как обыск, раскрыты в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации [1, ст. 182]. Однако отдельные аспекты различных следственных действий, в том числе и обыска, рассматриваются в работах таких ученых, как Г. А. Абумаджидов, О. Я. Баев, В. М. Быков, И. Е. Быховский, Ю. В. Гаврилин, А. К. Гаврилов, С. П. Ефимичев, Н. В. Жогин, В. В. Кальницкий, В. И. Ку克林, А. М. Ларин, И. М. Лузгин, Г. М. Миньковский, А. В. Победкин, В. А. Семенов, А. Б. Соловьев, Ф. Н. Фаткуллин, С. А. Шейфер, В. Н. Яшин и др. [5, с. 27-31].

Также следует отметить ряд статей, рассматривающих организационно-тактические особенности проведения обыска по компьютерным преступлениям, в частности исследования А. Г. Волеводз [3, с. 159-160], О. А. Никулина [5, 65-69], А. Л. Осипенко [6, с. 1-8], Б. В. Пимонов [7, с. 851-855], А. А. Протасевич, Л. П. Зверьянская [8, с. 23-25].

Учитывая вышеизложенное, целью данного исследования будет исследование организационно-тактических особенностей расследования преступлений, совершаемых с использованием компьютерных технологий.

Для достижения этой цели предлагается решить следующие задачи:

1. Рассмотреть историю происхождения и развития обыска.
2. Выяснить уголовно-процессуальный порядок производства расследования преступлений, совершаемых с использованием компьютерных технологий.
3. Проанализировать тактические особенности обыска по компьютерным преступлениям.
4. Предложить алгоритм проведения обыска по компьютерным преступлениям.

Учитывая вышеизложенное, данная статья предусматривает рассмотрение тактических особенностей проведения обыска, а также специфику отдельных следственных действий, при расследовании преступлений, совершенных с использованием современных компьютерных технологий.

Организационные аспекты расследования любого преступного деяния, в том числе совершенного с использованием современных компьютерных технологий, включают обязательное планирование проводимых действий следователя. Возбуждение уголовного дела, связанного с преступными посягательствами, на основе инновационных компьютерных технологий, обязует к составлению алгоритма следственных действий, представляющего собой перечень отдельных тактических действий (тактических операций по задержанию преступника, отысканию источника информации и др.) [5, с. 69].

Подготовительный (доследственный) этап предполагает работу по обнаружению, закреплению и сохранению криминалистически значимой информации, состоит из ряда тактических действий (операций). Данный этап включает ряд следственных действий, перечень которых необходимо подготовить в процессе подготовки к производству обыска. На этом этапе следует запланировать такие следственные действия, как привлечение понятых (желательно, чтобы понятые владели минимальными знаниями в компьютерной области), а также специалистов-компьютерщиков (программиста, специалиста по компьютерным сетям), техника-криминалиста [5, с. 67-69].

Основной этап (этап обыска) даст возможность получить криминалистическую информацию, включающую виртуальную. Учитывая это, следует запланировать алгоритм работы следователя с виртуальными следами, имеющимися на месте проведения обыска, а именно:

- выявить материальные следы, которые подтвердят факт взаимодействия подозреваемого с определённой компьютерной техникой;
- определить время работы подозреваемого с выявленной компьютерной техникой;
- исследовать специфику обнаруженных «виртуальных следов», в частности криминалистического характера;
- проанализировать полученную криминалистическую составляющую в выявленных «виртуальных следах», с целью использования в дальнейшем расследовании [2, с. 101-103].

Следователю необходимо знать, что к изменению или уничтожению компьютерной информации (следов преступника и преступления) может привести не только работа за пультом управления средствами вычислительной техники (клавиатурой), но и одноразовое кратковременное включение-выключение средств вычислительной техники или разрыв соединения между ними. Поэтому, если на момент проведения следственного действия какие-либо средства вычислительной техники и иные электротехнические приборы и оборудование были включены или выключены, то они должны оставаться в таком положении до момента окончания осмотра их специалистом [5, с. 65].

Одними из самых часто совершаемых на практике ошибок следователя являются неправильная упаковка и транспортировка компьютерно-технических средств при изъятии их в ходе осмотра места происшествия. Вследствие этого необходимо отметить следующие моменты [5, с. 68-69]:

- изымается компьютерная техника только в выключенном состоянии;
- при отсоединении устройств в протоколе и в схемах обязательно указывается и отображается порядок соединения, при необходимости все разъемы и кабели маркируются;
- очень важно при наличии канала связи установить и зафиксировать тип связи, а также абонентский номер, используемую аппаратуру и рабочую частоту;
- системные блоки при изъятии обязательно опечатываются для исключения возможности разукрупнения, физического повреждения, изменения, удаления содержащейся в них информации в отсутствие владельца или эксперта, следователя;
- транспортировка изъятого оборудования должна осуществляться с учетом всех вышеперечисленных требований, при этом важно исключить механическое воздействие на оборудование, влияние электромагнитных лучей и полей, атмосферных факторов, а также высоких и низких температур, влекущих повреждение аппаратуры [8, с. 23-25].

После последовательного прохождения данных этапов можно строить достаточно вероятные версии о способе совершения преступления, подозреваемом и т. д. Но продемонстрированная простота алгоритма исследования следов, возникающих при совершении преступлений в сфере компьютерной информации, условна.

Ввиду отсутствия достаточного числа специалистов в сфере информатики в правоохранительных органах, получение полезной для расследования информации из ЭВМ на практике достаточно проблематично. Решение данной задачи становится практически невозможным, если преступники, обладая профессиональными навыками работы с ЭВМ, уничтожают виртуальные следы. Тогда на помощь расследованию может пригодиться информация о деятельности подозреваемого до и после совершения преступления, его встречах, покупках, денежных переводах и т. д. Но полное уничтожение виртуальных следов на практике происходит не всегда, и, скорее всего, достаточно редко [5, с. 71-73].

На этапе заключительном, в соответствии с ч. 5 ст. 182 УПК РФ [1, ст. 182], следует помнить, что вещественные доказательства в виде электронных носителей информации хранятся в опечатанном виде в условиях, исключающих возможность ознакомления посторонними лицами с содержащимися на них сведениями и обеспечивающих их сохранность. Кроме того, электронные носители информации могут быть возвращены законному владельцу, если это не принесет ущерба последующему расследованию.

Учитывая вышеизложенное, можно предложить пути совершенствования организационно-тактических особенностей проведения обыска при расследовании преступлений, совершаемых с использованием компьютерных технологий, а именно:

- целесообразно проведение следственных действий при расследовании преступлений, совершаемых с использованием компьютерных технологий в три этапа (подготовительный, основной и заключительный);
- каждый из этапов обеспечивается конкретными тактическими действиями, связанными со спецификой преступлений основанных на использовании инновационных компьютерных технологий;
- в проведение основного этапа (обыска) целесообразно включить тактические действия, которые повысят эффективность данного этапа, а именно: подключить специалистов-компьютерщиков; обеспечить правильный процесс изъятия «виртуальных следов»; соблюдать правильность хранения вещественных доказательств в виде электронных носителей информации.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 2001. 24 декабря. (ред. от 01.05.2016).
2. Булатов Б. Б., Баранов А. М. Уголовный процесс: учебник для вузов. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2016.
3. Волеводз А. Г. Противодействие компьютерным преступлениям. М., 2002. С. 159–160.
4. Набиев А. З. Некоторые тактические проблемы производства обыска / А. З. Набиев // Молодой ученый, 2015. № 3. С. 660-661.
5. Никулина О. А. Особенности тактики производства осмотра места происшествия по делам о преступлениях в сфере компьютерной информации // Вестник Воронежского института ФСИН России, 2015. № 2. С. 65-69.
6. Осипенко А. Л. Правовое регулирование и тактические особенности изъятия электронных носителей информации / А. Л. Осипенко, А. И. Гайдин // Вестник Воронежского института МВД России, 2014. № 1. С. 1-8.
7. Пимонов Б. В. Организационно-тактические особенности расследования преступлений, совершаемых с использованием компьютерных технологий // Научно-методический электронный журнал «Концепт», 2013. Т. 3. С. 851–855.
8. Протасевич А. А., Зверьянская Л. П. Особенности осмотра места происшествия по делам о киберпреступлениях // Baikal Research Journal, 2013. № 2. С. 23-25.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

Наднациональные инструменты разрешения правовых споров в рамках Евразийского экономического союза Олейник М. А.

*Олейник Максим Александрович / Oleinik Maksim Alexandrovich – магистрант,
кафедра финансового и банковского права,
Институт магистратуры
Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов*

Аннотация: в статье рассмотрены значение и роль наднациональных инструментов разрешения правовых споров, анализируется деятельность Суда Евразийского экономического союза, созданного на основании одноименного Статута, приводятся положения, характеризующие эффективность деятельности третейских судов и арбитражей. В заключении высказано мнение о необходимости учреждения Международного арбитража ЕАЭС.

Abstract: the article describes the importance and role of supranational legal instruments for resolving disputes; the activities of the Court of the Eurasian economic Union created on the basis of one registered Statute; provide provisions describing the efficiency of arbitration courts and arbitrations. In conclusion the need for the institution of International arbitration of the EEU are suggested.

Ключевые слова: международное правосудие, арбитраж, Евразийский экономический союз, экономический суд, интеграция.

Keywords: international justice, arbitration, Eurasian economic union, economic justice, integration.

Сложившийся к настоящему времени Евразийский экономический Союз (далее - ЕАЭС) – результат многолетних интеграционных процессов и подтверждение движения всеобщего развития по спирали: сама жизнь вновь и вновь демонстрирует необходимость тесного взаимодействия, силу традиций и экономических связей между регионами, входящими в состав Союза.

Однако очевидно, что возникновение разнообразных споров внутри любого сообщества также является вполне закономерным и предсказуемым процессом, что влечет за собой необходимость учреждения судебных органов.

Постоянно действующим судебным органом ЕАЭС является Суд Евразийского экономического союза. Правовую основу создания, организации и деятельности Суда Союза составляют нормы Договора и его неотъемлемая составляющая – Статус Суда Евразийского экономического союза, решения Высшего Евразийского экономического совета, принятые в рамках реализации Договора.

В состав Суда входят 8 судей – по два судьи от каждого государства-члена Союза: Республики Армения, Республики Беларусь, Республики Казахстан, Российской Федерации.

Суд Евразийского экономического Союза находится в городе Минск [1, с. 13].

С заявлениями в Суд могут обращаться как непосредственно государства, так и хозяйствующие субъекты, осуществляющие свою экономическую и финансовую деятельность на территории государств-участников.

Государства могут обратиться в Суд с заявлением:

а) о соответствии международного договора в рамках Союза или его отдельных положений Договору;

б) о соблюдении другим государством-членом Договора международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза;

в) о соответствии решения Евразийской экономической комиссии или его отдельных положений Договору, международным договорам в рамках Союза и (или) решениям органов Союза;

г) об оспаривании действия (бездействия) Евразийской экономической комиссии [5, с. 31].

Указом Президента России от 21 мая 2015 г. № 252 установлено, что федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на обращение в Суд Евразийского экономического союза от имени Российской Федерации с заявлением о рассмотрении спора, а также с заявлением о разъяснении положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г., международных договоров, заключенных в рамках Евразийского экономического союза, и решений органов Евразийского экономического союза, является Министерство юстиции Российской Федерации [4].

Деятельность суда имеет связующее значение в решении интеграционных вопросов. Роль суда также заключается в создании единого толкования норм права Евразийского экономического Союза, защите внутреннего рынка и нормотворчестве [2, с. 35].

Однако непосредственно хозяйствующие субъекты могут оспаривать в Суде только решения и действия (бездействие) Евразийской экономической комиссии на предмет их соответствия Договору и договорам в рамках Союза, если такие решения или действия комиссии повлекли нарушение прав конкретного субъекта.

Анализируя практику рассматриваемого суда можно обнаружить немало постановлений, в которых суд отказывал в принятии заявления к производству, ссылаясь на отсутствие в заявлении и приложенных документах указаний на то, каким образом решение Евразийской экономической комиссии затрагивает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской, экономической и финансовой деятельности [3].

Таким образом, фактически категории таких споров единичны в сравнении с тем числом дел, которые ежегодно возникают в связи с деятельностью хозяйствующих субъектов и рассматриваются экономическими и финансовыми судами.

В целях создания единого экономического пространства в рамках ЕАЭС среди наднациональных структур предлагается создание также Международного арбитража ЕАЭС, который и должен будет разрешать подобного рода споры. Международный арбитраж или третейские суды вообще в своей теории и истории уходят в эпоху расцвета римского права, набирая все 55 большую популярность в современном мире и становясь все более значимым институтом международного частного права.

Международный арбитраж разрешает внешнеэкономические споры, возникающие между субъектами внешнеэкономической деятельности, чьи предприятия зарегистрированы на территории разных государств. Применительно к Евразийскому экономическому союзу такими государствами будут страны-участницы.

В международном арбитраже могут быть рассмотрены дела по следующим основным вопросам:

1) споры, касающиеся договорных или иных гражданско-правовых отношений двух и более компаний, как минимум одна из которых является иностранной, возникшие в процессе осуществления внешнеэкономической деятельности;

2) споры между компаниями, созданными на территории России, но имеющими иностранные инвестиции, и международных организаций между собой, а также их споры с субъектами права Российской Федерации.

Выбор того или иного способа разрешения споров в значительной степени зависит от участников спора и в подавляющем большинстве делается в пользу альтернативных государственным способом, прежде всего в пользу разрешения споров третейскими (арбитражными) судами, без обращения к процедуре государственных арбитражных судов [6].

Особенно это характерно в сфере внешнеэкономической деятельности. Преимущества рассмотрения предпринимательских споров:

- 1) право сторон выбора арбитров, в том числе иностранных, слушание дел на русском языке, а с согласия сторон – на другом языке;
- 2) низкие арбитражные расходы по сравнению с государственными судами;
- 3) конфиденциальность;
- 4) независимость;
- 5) невозможность обжалования решений по существу;
- 6) наличие международного механизма признания и приведения в исполнение вынесенных решений и др.

В последние десятилетия все больше крупных компаний из стран ЕАЭС выбирают для себя международный арбитраж, как наиболее приемлемый механизм разрешения споров и чаще всего такой выбор делается в пользу Лондонского международного третейского суда, в котором за последние годы приблизительно в 30% рассматриваемых споров участвуют стороны из стран ЕАЭС [6]. Конечно, такой выбор ознаменован и общими тенденциями проявления большего доверия 56 к англосаксонской системе права перед системой континентального права, что подтверждается и в Докладах Всемирного Банка Doing Business [7].

Однако изложенное выше связано также и с отсутствием в достаточном объеме подобного рода крупных учреждений на территории стран-участниц ЕАЭС, поэтому появление планируемого Международного арбитража ЕЭС способно вступить в своеобразную конкуренцию с уже имеющимися международными институтами за право рассматривать дела с участием стран-членов Союза, удерживать капиталы внутри союза и получать необходимые инвестиции для своего собственного дальнейшего развития.

Таким образом, к настоящему времени учрежден и действует судебный орган – Суд Евразийского экономического союза – это необходимый и значимый элемент интеграционного процесса, который, как представляется, не может быть окончен без формирования всех наднациональных структур, включая международный арбитраж ЕАЭС, к компетенции которого могут быть отнесены дела, связанные с внешнеэкономическими спорами хозяйствующих субъектов, находящихся на территории разных государств-участников.

Литература

1. Евразийская интеграция: роль суда / под ред. Т. Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015.
2. *Нешатаева Т. Н.* Единообразное правоприменение – цель Евразийского экономического союза // Международное правосудие, 2015. № 2.
3. Постановление Суда Евразийского экономического союза от 1 апреля 2015 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: docs.eaeunion.org/sites/storage1/Lists/Documents/ (дата обращения: 21.10.2016).
4. Российская газета, 2015. 22 мая. № 6680.
5. *Федорцов А. А.* Международное правосудие является неотъемлемым институтом евразийской интеграции // Международное правосудие, 2015. Июль–сентябрь.
6. Официальный сайт Торгово-промышленной палаты. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://mkas.tpprf.ru/ru/news/21-maya-v-tpp-rf-proshla-konferentsiya-russian-arbitration-day-2015-i71414/> (дата обращения: 21.10.2016).
7. Doing Business: группа Всемирного Банка. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://russian.Doingbusiness.org/> (дата обращения: 21.10.2016).

О соотношении понятий «санкции» и «принудительные меры» в международном праве

Енин М. А.

*Енин Марк Александрович / Enin Mark Aleksandrovich – студент,
кафедра международного права и сравнительного правоведения,
Юридический институт
Иркутский государственный университет, г. Иркутск*

Аннотация: в статье анализируется вопрос соотношения терминов «санкции» и «принудительные меры» как базовых понятий института международной ответственности и вводимых по решению Совета Безопасности ООН.

Abstract: the article examines the question of the relation of the terms "sanctions" and "coercive measures", as the basic concepts of the international responsibility of the institute and administered by the UN Security Council.

Ключевые слова: санкции, принудительные меры, Совет Безопасности ООН, Устав ООН.

Keywords: sanctions, coercive measures, the UN Security Council, the UN Charter.

С момента основания Организации Объединенных наций систематически в рядах СМИ, государственными деятелями, политиками активно употребляется понятие «санкции», под которыми понимаются меры, вводимые Советом Безопасности ООН за совершение международного правонарушения, а точнее - за отказ государства - правонарушителя остановить это правонарушение и выполнить обязанности, вытекающие из его международной ответственности.

Одна из главных особенностей функционирования механизма международного права состоит в отсутствии централизованного аппарата принуждения, способного принуждать суверенных субъектов к соблюдению норм международного права. В силу этого принуждение в случае необходимости осуществляется децентрализованно государствами, используя механизм контрмер, и централизованно (коллективно) - при помощи институционального механизма международных организаций посредством международно-правовых санкций¹.

Важно подчеркнуть, что принудительные меры, применяемые Советом Безопасности ООН, не всегда должны являться санкциями. Прежде всего, Совет может применить эти меры в качестве превентивных мер. Он может прибегнуть к ним как в случае любого нарушения международного мира и безопасности или любой угрозы. То есть санкции содержат именно карательный элемент и рассматриваются как наказание². Непосредственной целью применения Советом Безопасности принудительных мер является не восстановление уважения к международно-правовым обязательствам, а восстановление или поддержание международного мира, а также побудить государство прекратить противоправное поведение, а также возместить причиненный ущерб. Применению санкций должно предшествовать нарушение определенных государством каких-либо международных обязательств. Для применения принудительных мер ООН, предусмотренных статьями 41 и 42 Устава ООН, это не обязательно. При вынесении решения о применении принудительных мер Совет Безопасности не обязан во всех случаях указывать виновную сторону и ее вину. Совет Безопасности может квалифицировать

¹ Кононова К. О. Санкционные резолюции Совета Безопасности ООН и их имплементация в национальных правовых системах государств-членов. М., 2010. С. 52.

² Михеев Ю. Я. Применение принудительных мер по Уставу ООН. М., 1967. С. 50.

создавшуюся ситуацию как нарушение мира, не указывая при этом виновное государство. Таким образом, принудительные меры, применяемые Советом Безопасности, не обязательно должны быть санкциями, так как: 1) их непосредственной целью является не поддержание международно-правовых обязательств, а поддержание и восстановление международного мира и безопасности; 2) они могут быть приняты в качестве превентивных мер, а санкции не могут носить превентивный характер; 3) Совет Безопасности при применении этих мер может не указывать виновную сторону», что обязательно для санкций. Однако, из анализа официальных текстов Совета Безопасности, такие меры именуется не иначе как «санкции», несмотря на то, что по тексту Устава термин «санкции» не используется вообще. В заключение хочу отметить, что данный вопрос, безусловно, является сугубо теоретическим, но международное сообщество не должно забывать о необходимости точного и неукоснительного соблюдения терминологии, употребляемой в официальных источниках международного права.

Литература

1. *Кононова К. О.* Санкционные резолюции Совета Безопасности ООН и их имплементация в национальных правовых системах государств - членов: монография / К. О. Кононова. Науч. ред. В. С. Иваненко. М.: Вопрос участия государств в системе ООН / Крылов Н. Б. М.: Междунар. отношения, 1986. 120 с.
2. *Михеев Ю. Я.* Применение принудительных мер по Уставу ООН. М.: Междунар. отношения, 1967. 207 с.
3. *Енин М. А.* О некоторых аспектах применения принудительных мер Советом Безопасности ООН // Отечественная юриспруденция, 2016. № 8 (10). С. 66-70.

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ, ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР, ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Проблемы противодействия коррупции в условиях современной России

Сидоренко В. Э.

*Сидоренко Виктория Эдуардовна / Sidorenko Viktoriya Eduardovna - студент магистратуры,
факультет юриспруденции,
Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации (филиал)
Крымский юридический институт, г. Симферополь*

Аннотация: тема противодействия коррупции актуальна не только в России, но и во всём мире. В данной статье исследуется воздействие антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов на борьбу с коррупцией.

Abstract: the theme of combating corruption is relevant not only in Russia but also worldwide. This article explores the impact of anti-corruption expertise of legal acts to combat corruption.

Ключевые слова: коррупция, противодействие, прокуратура, антикоррупционная экспертиза, нормативно-правовой акт.

Keywords: corruption is systemic, counter, prosecutors, anti-corruption expertise, legal act.

В настоящее время проблема противодействия коррупции в России приобрела глобальный и системный характер. Любые формы организованной коррупции позволяют рассматривать это явление как институциональное, а не личностное. Одной из основных и наиболее характерных черт коррупции является ее системность. Данный признак также присущ коррумпированности как процессу, усложняющемуся и самовоспроизводящемуся в социальной среде.

В последние годы государственное противодействие коррупции в России приобрело тотальный и системный характер [1]. Понимая, что отдельными поправками в УК РФ, ужесточающими наказание за соответствующие преступления, снизить уровень коррупции невозможно, законодатель разработал систему мер, направленных не только на пресечение и наказание за совершение коррупционных преступных деяний, но и на их профилактику [2]. Базовым правовым актом, ставшим отправной точкой решительного наступления на коррупцию, явился Национальный план противодействия коррупции, утвержденный Президентом РФ 31.07.2008 (№ Пр-1568). Надо отметить, что предварительно Россией была ратифицирована Конвенция ООН против коррупции, принятая Генеральной ассамблеей ООН 31.10.2003. Затем была ратифицирована Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (Страсбург, 27.01.1999). Вслед за этим последовало принятие федеральных законов от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (далее — Закон), от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» (далее — Закон об экспертизе); Указа Президента РФ от 01.07.2010 № 821, утвердившего Положение о комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов; постановления Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых

актов» (далее — Постановление № 96); актов различных министерств и ведомств, связанных с профилактикой коррупционных действий.

Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов» закрепляет ведущую роль органов прокуратуры и федеральных органов исполнительной власти в области юстиции в проведении антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов, устанавливает направления, по которым прокуроры и органы юстиции обязаны проводить антикоррупционную экспертизу. В целях организации деятельности органов власти по предупреждению включения в нормативные правовые акты и их проекты положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, выявлению и устранению таких положений, федеральным законодательством установлена возможность проводить независимую антикоррупционную экспертизу действующих нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов и иных документов. В соответствии со статьей 5 Федерального закона «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и их проектов» институты гражданского общества и граждане могут в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Российской Федерации, за счет собственных средств проводить независимую антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов) [4]. Порядок и условия аккредитации экспертов по проведению независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов установлен Административным регламентом Министерства юстиции Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению аккредитации юридических и физических лиц, изъявивших желание получить аккредитацию на проведение в качестве независимых экспертов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, утвержденным Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 27.07.2012 №146.С условиями, сроками и последовательностью административных процедур (действий) при аккредитации юридических и физических лиц, изъявивших желание получить аккредитацию на проведение в качестве независимых экспертов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, порядком отказа, приостановления и аннулирования аккредитации, а также порядком взаимодействия Минюста России с заявителями при предоставлении государственной услуги можно ознакомиться на официальном сайте Минюста России www.miniust.ru в рубрике «Правовая информация». Порядок проведения независимой антикоррупционной экспертизы проектов актов федерального уровня и методика проведения экспертизы утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96. Порядок проведения независимой антикоррупционной экспертизы проектов актов регионального уровня устанавливается законодательством субъекта Российской Федерации.

Нормативные правовые акты подлежат изучению в соответствующих органах прокуратуры:

- акты федеральных органов и их должностных лиц — в течение двух месяцев со дня принятия;
- акты органов государственной власти субъектов Российской Федерации, территориальных органов федеральных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц — в течение одного месяца со дня принятия [3].

При наличии оснований, в том числе по результатам анализа практики правоприменения нормативного правового акта, прокурор вправе вернуться к проведению антикоррупционной экспертизы акта или его части.

Начальникам Главного управления и управлений Генеральной прокуратуры РФ в федеральных округах, прокурорам субъектов Российской Федерации и

приравненным к ним прокурорам специализированных прокуратур, начальнику отдела надзора за исполнением законодательства о противодействии коррупции Главной военной прокуратуры о практике реализации полномочий, установленных ст. 9.1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации», о проделанной работе и проблемных вопросах при осуществлении новых полномочий необходимо информировать управление по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции ежеквартально до 15-го числа месяца, следующего за отчетным периодом.

Чтобы успешно вести борьбу с коррупцией, надо иметь высокий уровень правовой культуры, который формируется, в частности, действующим законодательством. Из этого следует, что само законодательство, благодаря усилиям, как органов публичной власти, так и институтов гражданского общества, должно воплощать в себе безупречную с точки зрения конституционных ценностей модель поведения, оптимальный баланс интересов человека, институтов гражданского общества и государства.

Литература

1. *Кудашкин А. В.* Антикоррупционная экспертиза: теория и практика. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012.
2. *Мамитова Н. В.* Правовая экспертиза российского законодательства.: учеб.-практ. пособие. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. С. 65-78.
3. *Слепкова О. А.* Понятие и особенности антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов ФТС России // *ВВ: Административное право и практика администрирования*, 2014. 2. С. 73-84.
4. Федеральный закон Российской Федерации от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // *Собрание законодательства РФ*, 20 июля 2009 г., № 29. ст. 3609. *Российская газета*. № 133, 22 июля 2009 г.

В чем суть антикоррупционной экспертизы?

Сидоренко В. Э.

Сидоренко Виктория Эдуардовна / Sidorenko Viktoriya Eduardovna - студент магистратуры, факультет юриспруденции,

*Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации (филиал)
Крымский юридический институт, г. Симферополь*

Аннотация: одним из средств борьбы с коррупцией является антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов. Несовершенство законов и подзаконных нормативных правовых актов вызывает массовую коррупцию. Любая возможность толковать нормативный правовой акт неоднозначно позволяет чиновникам использовать его в своих интересах.

Abstract: one means of combating corruption is the anti-corruption expertise of normative legal acts. Inadequate laws and subordinate legislation is massive corruption. Any opportunity to interpret ambiguous normative legal act allows officials to use it to their advantage.

Ключевые слова: коррупция, прокуратура, антикоррупционная экспертиза, нормативно-правовой акт, виды, объект.

Keywords: *corruption Prosecutor's Office, the anti-corruption expertise of normative legal act, types of object.*

Слово «экспертиза» производное от латинского «expertus» (фр. «expertise»), что означает знающий по опыту, опытный, испытанный, изведанный. Таким образом, экспертиза - это исследование и дача заключений специалистом (экспертом) по вопросам, разрешения которых требует специальных знаний в различных областях деятельности [1].

На территории РФ экспертная деятельность может осуществляться в виде государственной и негосударственной экспертизы, охватывая экономическую, правовую, культурную, социальную области общественной жизни. Негосударственная экспертиза проводится негосударственными экспертными учреждениями и лицами, не являющимися государственными экспертами, но обладающими определенным уровнем профессионально квалификации и опытом работы в данной сфере [2]. Часто под негосударственной экспертизой понимают общественную экспертизу.

В Федеральном законе «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и их проектов нормативных правовых актов» не дается определение понятия «антикоррупционная экспертиза» [3], но определяет ее цель. Целью проведения антикоррупционной экспертизы является выявление в нормативных правовых актах и проектах нормативно правовых актов коррупциогенных факторов и их последующее устранение. Здесь следует подчеркнуть, что как в ходе экспертизы, так и при подготовке итогового документа по ее результатам недопустим отход от цели антикоррупционной экспертизы нормативного правового акта и переход к вопросам общей правовой экспертизы, т. е. к анализу иных проблем качества и целесообразности принятия нормативного правового акта или отдельных его норм.

В российском законодательстве предусмотрено два вида антикоррупционной экспертизы:

1) обязательная, т. е. проводимая государственными органами (Минюстом России, прокуратурой, министерствами, ведомствами, органами местного самоуправления) в пределах их компетенции;

2) необязательная, т. е. проводимая институтами гражданского общества, в том числе независимыми экспертами.

Но помимо такого разделения экспертизы на виды, можно выделить несколько оснований для классификации.

По субъектам:

а) проводимая Минюстом России;

б) проводимая прокуратурой РФ;

в) проводимая органами, организациями и их должностными лицами при разработке ими нормативных правовых актов при проведении правовой экспертизы и мониторинге применения данных актов. Порядок проведения такой экспертизы предусматривается в ведомственных актах;

г) проводимая институтами гражданского общества: общественными организациями и независимыми экспертами - физическими и юридическими лицами, аккредитованными Минюстом России.

По сфере правоприменения нормативных правовых актов и их проектов:

а) затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина;

б) регламентирующие деятельность государственных органов, органов местного самоуправления;

в) административные регламенты государственных органов, органов местного самоуправления по исполнению государственных (муниципальных) функций и оказанию государственных (муниципальных) услуг;

г) в сфере размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд;

д) связанные с предоставлением средств федерального бюджета, бюджета субъекта РФ, местного бюджета;

е) имеющие межведомственный характер.

По порядку и процедуре проведения экспертизы:

а) экспертиза проектов нормативных правовых актов, принимаемых государственными органами, органами местного самоуправления;

б) экспертиза действующих нормативных правовых актов государственных органов, органов местного самоуправления.

По уровню проведения экспертизы:

а) первичная антикоррупционная экспертиза в государственном органе, органе местного самоуправления - разработчике проекта нормативного правового акта;

б) специализированная экспертиза в уполномоченном органе государственной власти по проведению экспертизы на коррупциогенность;

в) независимая антикоррупционная экспертиза аккредитованными в соответствии с законодательством РФ юридическими лицами и физическими лицами.

По количеству субъектов (экспертов), участвующих в ее производстве:

а) единоличная (проводится одним экспертом);

б) комиссия или комплексная (проводится несколькими экспертами, обладающие специальными знаниями в одной области, либо экспертами в разных областях знаний).

По регулярности проведения:

а) временная (проводится для анализа конкретных правовых актов в определенных условиях);

б) систематическая (проводится регулярно).

В зависимости от объекта:

а) экспертиза проекта акта;

б) экспертиза действующего нормативного правового акта.

В зависимости от стадии разработки, принятия или действия нормативных правовых актов:

а) превентивная (на проекты нормативных правовых актов);

б) текущая (на действующие нормативные правовые акты);

в) последующая (при мониторинге применения данного акта) [4].

Литература

1. *Василевский А. Н.* Экспертная техника. М., 1966. С. 5.
2. *Чащин А. Н.* Экспертиза в судебном производстве. М., 2009. С. 12.
3. *Россинская Е., Голяшина Е.* Негосударственные экспертные учреждения, их правовой статус и организационные формы // *Законность*, 2009. № 2. С. 28-32.
4. Ряд доктринальных определений термина «антикоррупционная экспертиза» проанализирован в кн. *Кудашкин А. В.* Антикоррупционная экспертиза: теория и практика: научно-практическое пособие. С. 16.
5. *Кабашов С. Ю., Кабашов Ю. С.* Антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов. М., 2015.

Теоретические основы прокурорской деятельности в работе специализированных прокуратур Российской Федерации

Талашко А. А.

Талашко Анна Анатольевна / Talashko Anna Anatolievna – студент,
юридический факультет,
Крымский юридический институт (филиал)
Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, г. Симферополь

Аннотация: в статье рассматриваются теоретические основы прокурорской деятельности в работе специализированных прокуратур Российской Федерации.

Abstract: the article examines the theoretical basis of the prosecutor's activities in the specialized Prosecutor's offices of the Russian Federation.

Ключевые слова: надзор, деятельность, функции.

Keywords: supervision, activities, functions.

В первую очередь хотелось бы обратить внимание на то, что научная общественность воспринимает надзор и деятельность по сути как синонимы. При этом очевидно, что далеко не всякая деятельность прокуратуры является надзором, однако, говоря о надзоре, его всегда можно назвать деятельностью. То есть надзор выступает как составная часть целого – деятельности. Но с точки зрения науки важно соблюдать точность в терминологии, и здесь следовало бы сопровождать название понятия неотъемлемым признаком, который отображает прилагательное «прокурорский» [1].

Теория прокурорской деятельности состоит из отдельных научных разделов, важнейшим из которых выступает «теория функций». В ее развитие внесли свой вклад многие ученые-прокурореды, например, профессора В. В. Клочков, В. П. Рябцев, М. С. Шалумов и другие. Не вдаваясь в полемику по поводу того, что функция в привычном ее понимании собственно и представляет собой вид деятельности, отметим лишь, что функции присущи только органам прокуратуры, но не ее организациям. Ведь неслучайно Федеральный закон «О прокуратуре», а равно и иные законодательные акты, включая процессуальные, оперируют применительно к полномочиям понятием «прокурор», а не более широким понятием «прокурорский работник», распространяющимся на сотрудников организаций специализированных прокуратур Российской Федерации.

Со ссылкой на работу В. П. Рябцева автор называет такие функции прокуратуры, как:

- 1) надзор;
- 2) уголовное преследование;
- 3) координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью;
- 4) участие в правотворческой деятельности;
- 5) участие во всех видах судопроизводства;
- 6) международно-правовое сотрудничество [2].

Однако здесь, как представляется, можно сделать ряд замечаний в связи с имеющимися терминологическими неточностями. Во-первых, правильнее говорить о «прокурорском надзоре», поскольку именно ему посвящен раздел III закона о прокуратуре, пока сохраняется это название учебной дисциплины. Хотя нельзя не отметить, что в отношении надзорной функции прокуратуры имеются дискуссионные подходы.

Во-вторых, характеризовать «участие во всех видах судопроизводства» следует с серьезной оговоркой, поскольку применительно к уголовному судопроизводству необходимо сохранить определенный объем полномочий. И наконец, в-третьих,

статья 2 закона о прокуратуре раскрывает сущность «международного», а не «международно-правового сотрудничества», что также следует принять во внимание. Также часть пятая уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации оперирует понятием «международное сотрудничество».

С учетом сказанного, в силу своей актуальности данная тема не может не послужить основанием для научной дискуссии. Так как создание специализированных прокуратур обусловлено, прежде всего, необходимостью осуществления функций прокуратуры в специфических сферах правовых отношений, не зависящих от территориального деления страны [3].

Литература

1. *Капинус О. С.* Прокурорский надзор: учебник. Москва: Юрайт, 2014.
2. *Талашко А. А.* Оценка организации работы специализированных прокуратур Российской Федерации // Отечественная юриспруденция. № 6 (8), 2016.
3. *Шалумов М. С.* Система функций российской прокуратуры. Кострома, 2003.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Компенсация в связи с обеспечением иска в арбитражном процессе: проблемы теории и практики применения

Ламазов Э. З.

Ламазов Эльдар Загирович / Lamazov Eldar Zagirovich – магистрант,

направление: юриспруденция,

Институт философии и права

Новосибирский национальный исследовательский государственный университет,

г. Новосибирск

Аннотация: в статье рассматриваются проблемы теории и практики применения компенсации в связи с обеспечением иска, установленной в статье 98 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Автором исследуются правовая природа данной меры гражданско-правовой ответственности, основания для ее применения, а также практика использования в гражданском обороте.

Abstract: the article discusses the problems of the theory and practice of compensation in connection with the provision of the claim provided for in § 98 of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation. The author researches the legal nature of this measure of civil responsibility, the basis for its application, and also practice of use in civil circulation.

Ключевые слова: компенсация в связи с обеспечением иска в арбитражном процессе, арбитражный процесс, арбитражный процессуальный кодекс, убытки, обеспечительные меры арбитражного суда.

Keywords: compensation in connection with the provision of the claim in the arbitration process, arbitration process, the arbitration procedure code, losses, interim measures of the arbitral tribunal.

В современной правовой системе Российской Федерации лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, часто в рамках рассмотрения дел в арбитражных судах прибегают к институту обеспечительных мер. Однако не всегда сторона, которая просит принять обеспечительные меры в рамках арбитражного дела, действует добросовестно и имеет реальный процессуальный интерес к запрету определенных действий для противоположной стороны. Для предупреждения таких действий законодателем предусмотрен институт компенсации в связи с обеспечением иска (далее - компенсация) и взыскания убытков за такое обеспечение.

В соответствии с ч. 1 ст. 98 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) ответчик и другие лица, чьи права и (или) законные интересы нарушены обеспечением иска, после вступления в законную силу судебного акта арбитражного суда об отказе в удовлетворении иска вправе требовать от лица, по заявлению которого были приняты обеспечительные меры, возмещения убытков в порядке и в размере, которые предусмотрены гражданским законодательством, или выплаты компенсации.

Как справедливо отмечает И. Приходько, доказывать убытки всегда сложно, поэтому предоставление возможности получения компенсации вместо убытков в определенной степени позволяет возместить урон в материальной сфере лица, пострадавшего в результате обеспечительных мер, если в иске отказано [1, с. 10].

Но если с взысканием убытков каких-либо серьезных проблем не возникает (не считая, конечно, проблемы всего состава правонарушения), так как взыскание происходит на основании общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), то с компенсацией имеются определенные проблемы. К

таким проблемам можно отнести как не до конца ясные и однозначные нормативные положения АПК, так и практически полное отсутствие теоретических исследований данной меры ответственности.

Автор полагает, что для раскрытия правовой природы компенсации необходимо кратко обозначить историю ее появления в АПК РФ. Ранее, до принятия Федерального закона от 19.07.2009 № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», в статье 98 АПК РФ говорилось лишь о взыскании убытков. После принятия указанного закона и внесении изменений в АПК РФ ответчик и другие лица, чьи права и (или) законные интересы нарушены обеспечением иска, вправе требовать не только взыскания убытков, но и выплаты компенсации. Представляется, что эта новая, более простая и оперативная в применении норма, была в каком-то смысле заимствована из положений части четвертой ГК РФ, а именно из положений ст. 1301 ГК РФ, в которой говорится о компенсации за нарушение исключительных прав на произведение. На наш взгляд, эти меры ответственности имеют много общего: размер ответственности определен, установлен в определенном диапазоне; размер устанавливает суд исходя из характера нарушения; не требуется доказывать размер имущественных потерь для взыскания компенсации. Поскольку такая компенсация в сфере авторских прав зарекомендовала себя как быстрый и эффективный механизм, то использование ее в иных сферах предпринимательской деятельности является разумным и логичным.

Итак, основанием для обращения за взысканием компенсации в соответствии со статьей 98 АПК РФ являются:

- вступление в законную силу судебного акта арбитражного суда об отказе в удовлетворении иска вправе требовать от лица, по заявлению которого были приняты обеспечительные меры (ч. 1 ст. 98 АПК РФ);

- оставление иска без рассмотрения по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 части 1 статьи 148 АПК РФ, если имеется дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям или истцом не соблюден претензионный или иной досудебный порядок урегулирования спора с ответчиком (ч. 4. ст. 98 АПК РФ);

- прекращение производства по делу по основаниям, предусмотренным пунктами 2 - 4 части 1 статьи 150 (ч. 4 ст. 98 АПК РФ).

Некоторые авторы также полагают, что основанием для взыскания компенсации также должно являться решение о частичном удовлетворении исковых требований [2]. Обосновывается это тем, что даже если часть требований была удовлетворена, вполне допустима ситуация, при которой само обеспечение соотносилось с требованиями, превышающими удовлетворенные. Более того, сам же законодатель в качестве обязательного условия устанавливает соразмерность обеспечительных мер заявленным требованиям (ч. 2 ст. 91 АПК РФ).

Взыскание такой компенсации по своей природе является разновидностью гражданско-правовой ответственности [3]. Наступление гражданско-правовой ответственности связывается с наличием обстоятельств, которые вместе образуют состав гражданско-правового нарушения. В теории гражданского права к условиям возникновения гражданско-правовой ответственности относят:

- противоправный характер поведения правонарушителя либо наступление иных обстоятельств, специально предусмотренных законом или договором;
- наличие у потерпевшего вреда или убытков;
- причинную связь между противоправным поведением нарушителя и наступившими вредоносными последствиями;
- вину правонарушителя [4].

Однако, поскольку компенсация является упрощенным способом возмещения имущественных потерь, то для ее применения нет необходимости в доказывании всех элементов состава. Это является логичным по мнению автора, поскольку в противном случае ее нельзя было бы назвать упрощенным способом защиты прав и законных

интересов. Собственно, судебная практика и шла по такому пути, указывая, что компенсация является упрощенным способом защиты интересов лица, права которого нарушены принятием обеспечительных мер, в случаях, когда доказывание точного размера причиненных убытков представляется потерпевшему невозможным или весьма затруднительным [5].

И надо сказать, что размер - это единственное, от доказывания чего были освобождены стороны при выборе такого способа защиты, как компенсация. Высший Арбитражный суд (далее - ВАС РФ) в определении от 25.02.2013 N ВАС-1177/13 по делу № А27-8964/2012 указал на то, что условием, необходимым для привлечения лица к гражданско-правовой ответственности, является наличие с его стороны неправомерного поведения (действий или бездействия одного лица, нарушающего права другого). На необходимость учета характера допущенного нарушения при решении вопроса о выплате компенсации указано также в части 2 статьи 98 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Право на обращение с заявлением о применении обеспечительных мер прямо предусмотрено арбитражным процессуальным законодательством. Законодательство устанавливает принцип состязательности судебного процесса и исключает возможность заведомой предопределенности результата рассмотрения иска. Поэтому, если отказ в удовлетворении исковых требований не связан с тем, что иск был заведомо необоснован и подан исключительно с целью причинения вреда (статья 10 ГК РФ), то испрашивание истцом обеспечительной меры по требованиям, которые впоследствии не были удовлетворены, не может расцениваться как противоправное поведение истца [6].

Из указанного можно сделать вывод о том, что для взыскания компенсации обязательно должен иметь место противоправный характер действий лица, по заявлению которого были наложены обеспечительные меры.

Однако с недавнего времени практика применения компенсации кардинально изменилась в связи с принятием Верховным судом Российской Федерации (далее - ВС РФ) определения от 06.05.2016 № 308-ЭС15-18503 по делу № А53-1835/2015. В данном определении ВС РФ указал, что правопорядок не должен содействовать как испрашиванию обеспечительных мер по необоснованным искам, так и освобождению от ответственности субъектов, заявивших соответствующие требования. Лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения ими процессуальных действий (часть 2 статьи 9 Арбитражного процессуального кодекса). В предмет доказывания по иску о взыскании убытков или выплате компенсации в связи с обеспечением иска, не входит установление виновности инициировавшего принятие обеспечительных мер лица, поскольку право на возмещение убытков от обеспечительных мер либо право на получение компенсации основаны на положениях пункта 3 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации и возникают в силу прямого указания закона (статья 98 Арбитражного процессуального кодекса) [7].

Следовательно, фактически ВС РФ создал прецедент, в соответствии с которым надо доказать только вред, который причинен лицу, права и законные интересы которого были нарушены обеспечительными мерами.

По нашему мнению, это не совсем верное направление судебной практики и ВАС РФ установил более справедливые критерии для компенсации, которые способствовали стабильности гражданского оборота. В тоже время, если посмотреть на это с другой стороны, то теперь участники арбитражного процесса дважды подумают, прежде чем обращаться за обеспечительными мерами, что может уменьшить случаи злоупотребления процессуальными правами в ходе рассмотрения дела. Такая позиция поддерживается некоторыми представителями юридического сообщества, в частности Сергеем Коноваловым, юристом практики разрешения споров компании «Nektorov, Saveliev & Partners» [8].

Таким образом, в настоящий момент фактически определены основания для взыскания компенсации в связи с обеспечением иска на основании ст. 98 АПК РФ, которые с одной стороны препятствуют злоупотреблению процессуальным правом по подаче заявления о принятии обеспечительных мер, а с другой стороны позволяют взыскать компенсацию даже в том случае, когда лицо, по заявлению которого приняты обеспечительные меры, может нести ответственность даже в случае, когда в его действиях отсутствуют противоправное поведение и вина за причиненный обеспечительными мерами вред. Автор полагает, что судам при разрешении таких дел необходимо в каждом конкретном случае оценивать обстоятельства дела (срок действия обеспечительных мер, фактическое наличие вреда и т. д.), а также соответствуют ли действия участников арбитражного процесса критериям добросовестности и разумности. Такой подход в некотором смысле уже подтверждается недавней судебной практикой, поддержанной ВС РФ [9].

Литература

1. *Приходько И.* Изменения в АПК РФ: плюсы и минусы нового регулирования // *Хозяйство и право*, 2009. № 9. 118 с.
2. *Абушенко Д. Б.* Проблемы взаимовлияния судебных актов и юридических фактов материального права в цивилистическом процессе: монография. Тверь: Издатель Кондратьев А. Н., 2013. 319 с. // КонсультантПлюс [справочно-поисковая система].
3. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 27.07.2016; № Ф09-6263/16 по делу № А34-2870/2015 // *Картотека арбитражных дел*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/913a7077-e38d-4905-833f-b8243d82e34a/A34-2870-2015_20160727_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf/ (дата обращения: 10.10.2016).
4. *Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с.* // КонсультантПлюс [справочно-поисковая система].
5. Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22.07.2015 № 07АП-5943/2015 по делу № А03-1085/2015 // *Картотека арбитражных дел*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/a1f87548-7d754e74b3e5ff87ac8be70a/A0310852015_20150722_Reshenija%20i%20postanovlenij a.pdf/ (дата обращения: 10.10.2016).
6. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.02.2013 N ВАС-1177/13 по делу № А27-8964/2012 // *Картотека арбитражных дел*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/2482489b-182d-424c-a878-18dee6fdca13/A27-8964-2012_20130225_Opredelenie.pdf/ (дата обращения: 10.10.2016).
7. Определение Верховного суда Российской Федерации от 06.05.2016 № 308-ЭС15-18503 по делу № А53-1835/2015 // *Картотека арбитражных дел*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d279da4d-4a77-478f-9807-0a5cb43eedc7/A53-1835-2015_20160506_Opredelenie.pdf/ (дата обращения: 10.10.2016).
8. Вину доказывать не надо: ВС объяснил, как взыскивать компенсацию за обеспечительные меры. Сайт *Право.RU*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://pravo.ru/review/view/128935/> (дата обращения: 10.10.2016).
9. Определение Верховного суда Российской Федерации от 23.09.2016 № 308-ЭС16-11313 по делу № № А53-27599/2015 // *Картотека арбитражных дел*. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/38452905-1f8c-4ea8-bbb7-631f51916f67/A53-27599-2015_20160923_Opredelenie.pdf/ (дата обращения: 10.10.2016).

Виды доказывания в арбитражном процессе

Лущик Р. В.

*Лущик Роман Викторович / Luschik Roman Victorovich – магистрант,
кафедра гражданского и арбитражного процесса,*

Институт магистратуры

Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов

Аннотация: в статье описываются виды доказывания в арбитражном процессе.

Abstract: the article describes the types of proof in the arbitration process.

Ключевые слова: арбитражный процесс, доказывание.

Keywords: the arbitration process, proof.

Правосудие - ключевой вид государственной деятельности, защищающий права граждан и охраняемые законом интересы физических и юридических лиц.

Защита свободы и прав человека, их гарантии — это способ сохранения личности, ее права на жизнь, личную неприкосновенность [1].

В государственно-правовом запасе средств, призванных реально защитить права и свободы человека, главенствующая роль принадлежит судам. Правосудие является наиболее эффективным из всех выработанных мировой практикой способов охраны прав и свобод человека и гражданина. Расширение круга охраняемых законом прав личности, углубление их содержания в условиях многообразия современных экономических и социальных связей возлагает на суд особую ответственность и поднимает его значение как фактора утверждения экономической и социальной стабильности, как основного гаранта реализации прав и свобод граждан.

Всеобщность права на судебную защиту и возрастающая потребность в её осуществлении ставят перед органами правосудия и всеми обеспечивающими их функционирование ведомствами задачу коренных изменений в сфере осуществления правосудия - достижения его демократичности, беспристрастности и превращения в реально независимую и самостоятельную ветвь государственной власти [2].

Вместе с тем современное состояние судебной защиты прав и свобод, ее эффективность и доступность не удовлетворяют потребностям граждан и государства. Действующая в нашей стране система судов, судебные процедуры далеко не всегда позволяют человеку в полной мере использовать предоставляемое ему Конституцией право на обращение в суд для отстаивания своих прав. Это отрицательно сказывается на обеспечении правового порядка, сдерживает развитие российского общества.

Арбитражные суды призваны защищать охраняемые законом права и интересы организаций и граждан, правильно применять законодательство, содействовать правовыми средствами укреплению законности в экономических отношениях.

Арбитражный процесс является относительно молодой, самостоятельной учебной дисциплиной. Модель арбитражного суда в том виде, какой мы наблюдаем сейчас, обусловлена принятием в 1996 году Арбитражного процессуального кодекса РФ.

Главной задачей арбитражного суда является защита нарушенных и оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность [3]. Выполнение этой важнейшей задачи возможно, несомненно, только с принятием арбитражным судом законного, обоснованного и мотивированного решения. Поэтому все большую актуальность в настоящее время приобретает те правовые реалии, в которых действует арбитражный суд в условиях обновленного российского процессуального законодательства. В рамках состязательного судопроизводства важнейшим критерием вынесения правосудного решения становится сбалансированность прав и обязанностей участников

арбитражного процесса при непосредственном руководстве арбитражного суда. Основой состязательности является противоположность интересов сторон в процессе, которая и определяет активность сторон в доказывании своей правовой позиции. В силу этого на стороны возлагается обязанность обоснования своих требований и возражений, раскрытия и представления суду доказательств. Арбитражный суд как руководитель процесса должен оказывать участникам процесса содействие в осуществлении ими своих прав и обязанностей [4].

В арбитражном процессе применяется общая классификация судебных доказательств. Термин «классификация» употребляется преимущественно к системам, разработанным в науках. Здесь, он олицетворяет собой разделение множества изучаемых предметов или явлений на отдельные группы, по их характерным признакам, предопределяющим их различие или сходство. Выявление общности таких признаков является поводом для разработки научно-обоснованной классификации, которая призвана выполнять познавательную функцию.

В теории процессуального права доказательства, принято классифицировать по признакам, учитывающим их содержание и специфику процессуальной формы [5]. Однако диапазон мнений специалистов в этом вопросе довольно широк.

Представляется, что система доказательств может быть представлена четырьмя классификационными группами, в каждой из которых доказательства делятся:

1. на личные и вещественные;
2. на первоначальные и производные;
3. на обвинительные и оправдательные;
4. на прямые и косвенные [6].

Такая их научная группировка призвана обеспечивать соблюдение правил доказывания [7].

Вторая классификационная группа представлена первоначальными и производными доказательствами. Именно так они делятся исходя из последовательности своего возникновения. Такое деление доказательств относится к источнику их происхождения. Оно служит для определения характера связи между устанавливаемым фактом и источником сведений о нем. Эта связь должна учитываться при определении надежности источника, а затем и достоверности самой полученной информации. При этом нельзя исключать вероятность искажения сведений, при их передаче от источника к источнику. Другими словами, при использовании производных доказательств, ошибки вполне вероятны.

Однако это не означает, что производные доказательства являются менее ценными для суда, чем первоначальные. Все зависит от конкретных условий процесса доказывания. Во-первых, первоисточник может быть использован далеко не всегда, а во-вторых, производное доказательство нередко позволяет обнаружить и зафиксировать первоначальное или проверить его.

Общительное требование, которое предъявляется к производным доказательствам - это ссылка на первоисточник. В противном случае исключается возможность их проверки. Применительно к свидетельским показаниям, это прямо закреплено в законе. Примерно так же обстоит дело и с другими производными доказательствами - копия документа должна быть заверена, факт исследования обнаруженных и изъятых следов преступления.

Институт доказывания (сюда входит и институт доказательств) имеет историю, исчисляемую с момента появления процесса как такового. В силу этого он с неизбежностью приобретает классические аккорды, которые не утрачивают звучания и актуальности на протяжении многих лет. Вместе с тем, течение времени оставляет свои отпечатки на рассматриваемой проблеме, иногда негативные.

Но в силу качественного перестроения всего порядка судопроизводства данная тема приобретает актуальный характер. Интерес к ней вызван, помимо провозглашения принципов состязательности процесса и равноправия сторон, еще и

появлением массы новых, доселе неизвестных общественных отношений, привнесенных в жизнь «рынком». Недостаток нашего законодательства в том, что законотворчество происходит «по факту», т.е. налицо существенное запаздывание правового урегулирования уже фактических отношений. А в силу того, что уровень правопорядка и правосознания в стране низок, многим участникам новых общественных правоотношений приходится обращаться в суд за защитой своего нарушенного права. Перестроить судебную систему одним лишь желанием или росчерком пера невозможно. Поэтому суды оказались не готовы к разрешению «новых дел». Их неподготовленность отчасти вызвана виной законодателя и отсутствием судебной практики. Бесспорные трудности в разрешении тех или иных дел стали возникать с внедрением в повседневную жизнь средств мобильной связи, компьютеров, созданием глобальных информационных систем. Это привело к появлению новых видов доказательств, которые без правовой регламентации судами просто не учитывались [8].

Современному российскому процессу свойственна ориентация на расширение составительных аспектов судопроизводства, сопряженных с развитием активности и инициативности сторон в процессе и пассивности суда. Именно эту тенденцию отразил АПК 2002 г. В настоящее время в арбитражном процессе стороны не только должны самостоятельно собирать доказательства, но и в обязательном порядке раскрывать их другим лицам, участвующим в деле. Арбитражный суд лишь оказывает им содействие на основании и в пределах, установленных в законе.

Доказывание – это сложный процесс, охватывающий мыслительную и процессуальную деятельность его субъектов по обоснованию какого-то положения и выведению нового знания на основе исследованного. Лица, участвующие в деле, приводят факты и доводы, подтверждающие их правовую позицию по делу, которая может меняться в процессе судебного разбирательства под влиянием различных обстоятельств. Они формируют представление о своей правовой позиции и о позиции иных лиц. На основе исследованных в суде доказательств эти лица делают умозаключение об устойчивости своей позиции и либо продолжают участие в деле, либо отказываются от иска, ищут пути заключения мирового соглашения, признают иск и т.д. Суд анализирует приведенные факты и доводы сторон, предлагает сторонам представить дополнительные доказательства по делу, содействует собиранию доказательств. В конце концов, суд делает умозаключение по всему рассмотренному делу, которое отражает в решении [9].

Литература

1. Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Под общ. ред. Е. А. Лукашевой. М., 2012. С. 40.
2. Арбитражный процесс. Под ред. Яркова В. В. Учебник. Изд. Волтерс Клувер, 2006.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации.
4. Шакарян М. С. ГПК необходимо пересмотреть. Российская юстиция, 2014. № 358. С. 489.
5. Треушников М. К. Судебные доказательства. М.: Изд. «Город», 2009. С. 54.
6. Амиров А. Н. Доказательство и доказывание в современном арбитражном процессе. М.: ПРИОР, 2006. С. 176.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации.



НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
ИЗДАТЕЛЬСТВО «ПРОБЛЕМЫ НАУКИ»
[HTTP://WWW.SCIENCEPROBLEMS.RU](http://www.scienceproblems.ru)
EMAIL: [ADMBESTSITE@NAROD.RU](mailto:admbestsite@narod.ru)

 **РОСКОМНАДЗОР**
СВИДЕТЕЛЬСТВО ПИ № ФС 77 - 62020

 НАУЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ
БИБЛИОТЕКА
LIBRARY.RU